Konsumentskyddet i Finland

Thomas Wilhelmsson

Juridikbok.se

Denna digitala version av verket är nedladdad från juridikbok.se.

Den licens som tillämpas för de verk som finns på juridikbok.se är **Creative Commons CC BY-NC 4.0**. Licensvillkoren måste följas i sin helhet och dessa finner du här https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/legalcode.sv

Sammanfattningsvis innebär licensen följande:

Tillstånd för användaren att:

• Kopiera och vidaredistribuera materialet oavsett medium eller format

• Bearbeta och bygga vidare på materialet

Villkoren för tillståndet är:

• Att användaren ger ett korrekt erkännande, anger en hyperlänk till licensen och anger om bearbetningar är gjorda av verket. Detta ska göras enligt god sed.

• Att användaren inte använder materialet för kommersiella ändamål.

• Att användaren inte tillämpar rättsliga begränsningar eller teknik som begränsar andras rätt att gör något som licensen tillåter.

Se även information på
https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/deed.sv

http://urn.kb.se/resolve?urn=urn:nbn:se:juridikbokse-f4423

KONSUMENTSKYDDET
I
FINLAND

THOMAS WILHELMSSON

KONSUMENT-SKYDDET I FINLAND

Allmän del

Helsingfors 1989
Lakimiesliiton Kustannus
Juristförbundets Förlag

FINLANDS
JURISTFÖRBUNDS
SKRIFTSERIE
Nr 102

© 1989 Lakimiesliiton Kustannus och
Thomas Wilhelmsson

ISBN 951-640-436-7
ISSN 0585-9530

Förord

Under ett flertal år har jag vid juridiska fakulteten i Helsingfors föreläst om konsumentskyddet i Finland. Många av de tankar som nu samlats mellan pärmarna i detta arbete har börjat gro under dessa föreläsningar och diskussionerna i samband med dem.

De rättsregler som berör konsumentens ställning har under 1970- och 1980-talen genomgått en stark tillväxt och förändring. Den rättsvetenskapliga litteraturen på området är likväl förbluffande knapp. Den grundläggande läro- och handboken i ämnet, som utgavs i samband med tillkomsten av konsumentskyddslagen, är efter ett decennium i många stycken föråldrad. Behovet av nya allmänna framställningar angående konsumentskyddet börjar vara uppenbart. Genom det föreliggande arbetet har jag sökt fylla särskilt juristernas och jurisstuderandenas behov i detta hänseende. Jag hoppas likväl, att också andra yrkesgrupper som är involverade i konsumentskyddsarbetet samt konsumenterna själva kan ha någon glädje av boken.

När de första utkasten till manuskript skrevs år 1985 hade jag en ambitiös målsättning. Då konsumentsektorn är ett område där det föreligger en relativt omfattande empirisk forskning såväl i vårt land som särskilt på det internationella planet tedde det sig naturligt att söka åstadkomma en tvärvetenskaplig framställning i den anda som präglade diskussionen bakom examensreformen vid de juridiska fakulteterna på 1970-talet. Rättsreglerna skulle ses och bedömas i sin samhälleliga kontext. Den mycket starka tillväxten i det konkreta rättsmaterialet på området under de senaste åren har dock medfört, att arbetet fått en starkare juridisk framtoning än vad som ursprungligen var avsikten.

Konsumentskyddet har förverkligats med olika slag av rättsliga medel. Vissa delar av de ifrågavarande reglerna har en nära anknytning till den allmänna kontraktsrätten och köprätten, medan andra kan förstås bättre t.ex. mot en konkurrens-, förvaltnings- eller straffrättslig bakgrund. Konsumenträtten måste därför, betraktad utgående från en traditionell juridisk systematik, med nödvändighet bli tvärdisciplinär. Med hänsyn till möjligheterna att utföra en social och rättspolitisk analys av konsumentskyddet är det trots detta motiverat att presentera en sådan konsumenträtt. Detta får likväl inte innebära, att man isolerar de konsumenträttsliga reglerna från deras juridiska sammanhang och därigenom fråntar dem möjligheten att inverka befruktande på utvecklingen av "moderdisciplinerna".

Den antydda strävan att ge ett helhetsperspektiv på konsumentskyddet i Finland har inte helt och hållet kunnat förverkligas. Till vissa delar – detta gäller särskilt de kontraktsrättsliga reglerna om konsumentköp och -tjänster – befinner sig utvecklingen av reglerna just nu i ett sådant övergångsskede att det inte är meningsfullt att här genomföra någon rättslig analys. Då dessa delar, vilka utelämnats från framställningen, huvudsakligen kunde hänföras under rubriken "särskilda avtalstyper", har jag funnit det möjligt att kalla den del som behandlas här för "allmän del". Detta skall dock inte läsas så att jag vill påstå att de medtagna reglerna nödvändigtvis vore mer betydelsefulla eller ha ett mer generellt tillämpningsområde än de som utelämnats. Huvudskälet till att jag i titeln talat om en allmän del är helt enkelt det att jag velat undvika den mer neutrala och säkerligen mer korrekta titeln "Konsumentskyddet i Finland I". En sådan titel ("I") innehåller ett löfte om en fortsättning som jag i detta skede inte är villig att avge.

I arbetet har jag på många punkter kunnat dra nytta av att jag varit inblandad i beredningsarbetet på flera av de lagreformer på konsumentskyddets område som genomförts under 1980-talet samt av att jag under snart ett årtionde fungerat som ledamot av marknadsdomstolen. Denna direkta insikt i primärkällorna har naturligtvis ofta underlättat mitt arbete. Samtidigt har den emel-

lertid gjort det svårare att upprätthålla den kritiska distans till materialet som utgör kännetecknet för en god vetenskaplig analys. Min strävan har dock varit att hålla fast vid en sådan kritisk grundinställning.

Specialforskare *Jyrki Tala* har genomläst delar av manuskriptet och gjort flera nyttiga påpekanden. Kanslisten vid Institutet för privaträtt *Anne Hotti* har snabbt och felfritt förvandlat hundratals sidor av en nästan oläslig blandning hand- och maskinskriven text till ett tryckbart manuskript. Jag tackar både dem och alla de otaliga kolleger och konsumentvänner med vilka jag i olika sammanhang har haft möjlighet att utväxla synpunkter på konsumentskyddet.

Helsingfors den 7 februari 1989

Thomas Wilhelmsson

Innehåll

Litteratur 17
Förkortningar 27

1. kap. Inledning 29
1.1. Utvecklingen av en "konsumenträtt" 29
1.2. Motiven för reformerna 32
1.2.1. Samhälleliga motiv 32
1.2.2. Utländska förebilder 34
1.3. Framväxten av de centrala konsumenträttsliga reglerna 37
1.4. Angränsande rättsområden 41
1.4.1. Inledning 41
1.4.2. Lagstiftningen om konkurrensbegränsningar ... 42
1.4.3. Otillbörligt förfarande i näringsverksamhet ... 44
1.4.4. Näringsrättslig övervakning 45
1.5. Om argumentation och avgränsningar 46
1.5.1. Konsumentskyddet som föremål för rättslig analys 46
1.5.2. Om avgränsningen av området 50

2. kap. Konsumentskyddslagstiftningen och konsumentmyndigheterna 53
2.1. Uppbyggnaden av konsumentskyddslagstiftningen ... 53
2.2. Konsumentskyddsmyndigheterna (översikt) 56
2.3. MD 62
2.3.1. Uppgifter och sammansättning 62
2.3.2. Processen vid MD 64

2.4. KO 67
2.4.1. Allmänt 67
2.4.2. Övervakning av marknadsföring och avtalsvillkor 67
2.4.3. Bistånd av konsument i enskilt ärende 72
2.5. Kkn 74
2.5.1. Uppgifter och sammansättning 74
2.5.2. Förfarandet 77
2.6. Kommunal konsumentrådgivning 80

3. kap. Konsumentskyddslagstiftningens grundbegrepp 84
3.1. Allmänt om konsumentskyddslagstiftningens tillämpningsområde 84
3.2. Utbud, försäljning och annan marknadsföring 87
3.2.1. Avgränsningar 87
3.2.2. Marknadsföring 88
3.3. Konsumtionsnyttighet 89
3.3.1. Allmänt 89
3.3.2. Gällande rätt 89
3.3.2.1. Vara och tjänst 89
3.3.2.2. Anknytningen till konsumtionen 92
3.3.2.3. Tillämpligheten av olika delar av KSL samt av PSL 94
3.3.3. Reformförslaget 95
3.4. Konsument 96
3.4.1. Gällande rätt 96
3.4.2. Reformförslaget 99
3.5. Näringsidkare 100
3.6. Förmedling av nyttighet 103
3.7. Förhållandet näringsidkare-konsument som utgångspunkt för konsumentskyddsideologin 105

4. kap. Skydd mot otillbörlig marknadsföring 109
4.1. Allmänt 109
4.2. Påföljdssystemet 113
4.2.1. Förbud 113

4.2.2. Korrigeringsåläggande 116
4.2.3. Straff 118
4.2.4. Civilrättsliga påföljder 120
4.2.5. Synpunkter på påföljdssystemet 121
4.3. Utgångspunkter för bedömningen av marknadsföringen 122
4.3.1. Generalklausulen och specialstadgandena 122
4.3.2. Gott affärsskick och praxis i branschen 124
4.3.3. Konsumentintresset som utgångspunkt 125
4.4. Marknadsföringens informationsinnehåll 126
4.4.1. Allmänt 126
4.4.2. Terminologimissbruk 128
4.4.3. Felaktig information i marknadsföringen 129
4.4.3.1. Produktinformation 129
4.4.3.2. Prisinformation 133
4.4.3.3. Annan information 136
4.4.4. Skyldighet att ge information 136
4.4.4.1. Med stöd av generalklausulen 136
4.4.4.2. Marknadsföring av bostäder 138
4.4.4.3. Prisinformation 140
4.4.5. Betydelsen av informationsregleringen 142
4.5. I andra avseenden otillbörlig marknadsföring 145
4.5.1. Otillbörliga marknadsföringsmetoder 145
4.5.1.1. Allmänt 145
4.5.1.2. Identifiering av reklam 145
4.5.1.3. Särskilt om marknadsföring till barn. 147
4.5.2. Kombinationserbjudanden 149
4.5.3. Slumpartad förmån 152
4.6. Generalklausulen och sociala värden 154
4.7. Internationell marknadsföring 158
4.8. Utvärdering 161

5. kap. Skydd mot oskäliga avtalsvillkor 166
5.1. Bakgrund 166
5.2. Reglering och jämkning – allmänt 170
5.2.1. Metoder för skydd mot oskäliga avtalsvillkor 170

5.2.2. KSL 4:1 vs. 3:1. Introduktion 172
5.2.3. Rättsföljder 173
5.2.4. Samspelet mellan reglering och jämkning ... 176
5.2.5. Måttstockar för skälighetsbedömningen..... 180
5.2.6. Skälighetsprinciper 183
5.3. Reglering av avtalsvillkor i praxis..... 184
5.4. Jämkning av avtalsvillkor i praxis..... 193
5.5. Bedömning 201
5.5.1. Innehåll..... 201
5.5.2. Effekter..... 204
5.5.3. Praxis i branschen/avtalsbalans 205
5.5.4. Den allmänna avtalsläran..... 207

6. kap. Skydd mot förhastade konsumtionsbeslut 210
6.1. Översikt 210
6.2. Hem- och postförsäljning 212
6.2.1. Inledning 212
6.2.2. Tillämpningsområdet för 6 kap. KSL..... 215
6.2.2.1. Konsumtionsvaror..... 215
6.2.2.2. Hemförsäljning..... 215
6.2.2.3. Postförsäljning..... 217
6.2.2.4. I förordning stadgade begränsningar ... 218
6.2.3. Informationen angående ångerveckan 219
6.2.4. Utövningen av rätten att frånträda 222
6.2.4.1. Tiden och formen för frånträdande . 222
6.2.4.2. Begränsning i rätten att frånträda... 223
6.2.5. Uppgörelsen vid frånträdande..... 225
6.2.5.1. Inledning..... 225
6.2.5.2. Hemförsäljning 225
6.2.5.3. Postförsäljning..... 227
6.2.6. Synpunkter..... 228

7. kap. Skydd vid kreditgivning..... 230
7.1. Problemen..... 230
7.1.1. Bakgrund 230
7.1.2. Målen för lagstiftningen..... 233

7.1.3. Överskuldsättning/betalningsdröjsmål – var ligger problemet? 235
7.2. Lagstiftningens struktur m.m. 237
7.2.1. Marknadsrättsliga och kontraktsrättsliga element; påföljder 237
7.2.2. Förhållandet till annan lagstiftning 240
7.2.2.1. De allmänna reglerna i KSL 240
7.2.2.2. AvbetL 242
7.3. Tillämpningsområdet för 7 kap. KSL..... 243
7.3.1. Vad avses med konsumentkredit? 243
7.3.2. Vissa särskilda avgränsningar..... 250
7.3.3. Bedömning..... 251
7.4. Begränsning av kredithandeln..... 253
7.5. Marknadsföring av konsumentkredit..... 254
7.5.1. Kredit som huvudsakligt argument m.m. ... 254
7.5.2. Informationsskyldighet vid marknadsföring... 257
7.5.2.1. Allmänt; effektiv ränta 257
7.5.2.2. Marknadsföring av engångskredit 260
7.5.2.3. Marknadsföring av kontokredit..... 263
7.5.2.4. Bedömning..... 266
7.6. Avtalsslutet 267
7.6.1. Allmänt..... 267
7.6.2. Avtal om engångskredit 269
7.6.2.1. Formkravet..... 269
7.6.2.2. Den prekontraktuella upplysningsplikten 271
7.6.3. Avtal om kontokredit 273
7.7. Konsumentens rätt att betala krediten..... 275
7.7.1. Rätt till förtida betalning..... 275
7.7.2. Rätt att rikta betalning..... 280
7.8. Utomstående finansiär 281
7.8.1. Inledning..... 281
7.8.2. Finansiärs ansvar för köp 283
7.8.3. Förbudet mot löpande förbindelser..... 286
7.8.3.1. Förbudets omfattning..... 286
7.8.3.2. Rättsföljder 287

7.9. Obehörig användning av kreditkort 289
7.10. Skydd vid betalningsförsummelse 295
7.10.1. Bakgrund 295
7.10.2. Begränsning av rätten att åberopa avtalade påföljder 297
7.10.2.1. Inledning 297
7.10.2.2. Förutsättningar för åberopande av avtalad påföljd 298
7.10.2.3. Uppgörelsen vid återtagande 302
7.10.2.4. Avdrag vid tillämpning av förfalloklausul 306
7.10.3. Dröjsmålsränta 306
7.10.4. Socialt prestationshinder 309
7.10.5. Registrering av betalningsförsummelse 316
7.10.6. Förbud mot användning av tratta 317
7.11. Slutkommentar 318

8. kap. Skydd mot farliga produkter 322
8.1. Problemet 322
8.1.1. Bakgrund 322
8.1.2 Olika slag av produktskador 323
8.1.3. Lösningsmodeller; en översikt 327
8.2. Livsmedelslagstiftningen 332
8.2.1. Målsättning och tillämpningsområde 332
8.2.2 Användningen av förordningsfullmakten 334
8.2.3 Tillsyn och påföljder 338
8.3. PSL 341
8.3.1. Lagens tillkomst 341
8.3.2. Tillämpningsområde 342
8.3.2.1. Anknytningen till KSL 342
8.3.2.2. Lagens subsidiära karaktär 344
8.3.2.3. Nationell avgränsning 345
8.3.3. Säkerhetskraven 346
8.3.3.1. Lagens allmänna regel 346
8.3.3.2. Förordningsfullmakt 349
8.3.4. Tillsyn och påföljder 352

8.3.4.1. Tillsynsmyndigheter 352
8.3.4.2. Förbud..... 353
8.3.4.3. Förstörande av varan m.m. 356
8.3.4.4. Informationsskyldighet..... 357
8.3.4.5. Straff..... 358
8.3.5. Utvärdering 359
8.4. Produktansvaret 362
8.4.1. Produktansvaret i rättspraxis 362
8.4.2. PALFörsl..... 367
8.4.2.1. Bakgrund 367
8.4.2.2. Tillämpningsområdet för PALFörsl m.m. 368
8.4.2.3. Ansvarssubjektet 371
8.4.2.4. Ansvarsgrunden m.m. 373
8.4.2.5. Ersättningens storlek, preskription m.m. 376
8.4.3. Läkemedelsansvaret 376
8.4.3.1. Bakgrund 376
8.4.3.2. Systemet 378
8.4.3.3. Vad täcker läkemedelsskadeförsäkringen? 380

9. kap. Konsumentskyddets funktioner m.m. 384
9.1. Inledning 384
9.2. Regleringsnivån 385
9.3. Konsumentskyddets "offer"..... 390
9.4. Konsumentskyddets avnämare..... 392
9.5. Konsumentskydd och konsumtionssamhälle..... 396
9.6. Konsumentskydd och allmän samhällspolitik 398
9.7. Konsumentskyddet och civilrätten 400
9.8. Konsumentskyddet och den internationella handeln 401

Sakregister 405

Litteratur

Aitta, Ulla – Vuorinen, Terttu, Unelmia ja elämänsisältöä postimyynnistä. KT 1/1987 s. 28–39.

Andreasen, Alan R., The Disadvantaged Consumer. New York 1975.

"Annons eller artikel?", Resultat från en kvalitativ undersökning av människors förmåga att identifiera artikelliknande reklam. NÄK arbetsrapport 1988. Konsumentverket 1988.

Aro, Pirkko-Liisa, Sattumanvaraiset edut elinkeinotoiminnassa. Vammala 1975.

Asiatilasto 1986, Kuluttaja-asiamies. Kuluttajavalituslautakunta. KS 2/1987 s. 4–7.

Asiatilasto 1987, Kuluttaja-asiamies. Kuluttajavalituslautakunta. KS 2/1988 s. 18–20.

Aurejärvi, Erkki, Oikeustointen kohtuullistamisen yleiset opit ja yrittäjien väliset sopimukset. LM 1979 s. 725–745.

Aurejärvi, Erkki, Luotto- ja maksuvälineet. Jyväskylä 1986.

Autio, Johanna – Jutila, Tarja, Muoviset maksuvälineet. Esitutkimus. Elinkeinohallitus. Kuluttaja-asiain osaston julkaisuja. Sarja A 5/86.

Avtalsvillkor 1988, Konsumentverket, KO-sekretariatet: Avtalsvillkor. En sammanställning av avtalsvillkor som prövats i Marknadsdomstolen t.o.m. april 1988 (Sverige).

Bengtsson, Bertil, Konsumentskyddsprincipen och domstolarna. Festskrift till Lars Welamson. Stockholm 1988 s. 13–42.

Bergström, Sören, Konsumtionen som växte. Helsingborg 1981.

Bernitz, Ulf, Svensk marknadsrätt. Andra uppl. Uddevalla 1986.

Bernitz, Ulf, Standardavtalsrätt. 4 uppl. Stockholm 1987.

Bernitz, Ulf, Om förbud, särskilt i marknadsdomstolen. Juhlajulkaisu Matti Ylöstalo 1917 – 4/2 – 1987. Helsinki 1987 s. 45–54 (1987a).

Bernitz, Ulf, Marknadsrättslig kontroll av reklam-TV. NEK:s arbetsrapport. NORD 1988:76.

Bourgoignie, Thierry – Trubek, David, Consumer Law, Common Markets and Federalism. Berlin – New York 1987.

Bärlund, Kaj, Tietoja kulutusluotoista. OLJ 5/1976.

Cantell, Ilkka, Kulutustavaroista annettavat tiedot. KT 3/1987 s. 12–13.

Caplovitz, David, The Poor Pay More. New York 1963.
Caplovitz, David, Consumers in Trouble. A study of Debtors in Default. New York 1974.
Caplovitz, David, The social benefits and costs of consumer credit. R.M. Goode (ed.): Consumer Credit. London 1978 s. 127–140.
Castrén, Martti, Protektionismi Suomen vientikaupan esteenä. Helsinki 1988.
Cranston, Ross, Consumers and the Law. 2. ed. Frome and London 1984.
Dahl, Børge, Produktansvar. København 1973.
Dahl, Børge, EF-kommissionens direktivforslag og den rådgivende forbrugerkomités syn herpå. Konsumentret i Norden. NU B 1979:5 s. 48–62.
Dahl, Børge, Forbrugerbeskyttelse i Danmark ved salg uden for fast forretningssted, telefonsalg og fjernsalg. Det rättsliga konsumentskyddets effekter. NEK rapport 1984:15 s. 37–83.
Dahl, Børge – Møgelvang-Hansen, Peter, Garantier. Forbrugerbeskyttelse og forbrugerproblemer i de nordiske lande. Viborg 1985.
Dufwa, Bill W., Produktansvar. Stockholm 1975.
Eerola, Mervi, Miten kuluttajansuojalakia ja -viranomaisia tunnetaan. Kuluttaja-asiamiehen julkaisu 1/1980.
Eklund, Rudolf – Nordström, Torkel, Lagen om avbetalningsköp. 2. uppl. Stockholm 1957.
EkUB 1/1986, Ekonomiutskottets betänkande nr 1 med anledning av regeringens proposition med förslag till lagstiftning om konsumentkrediter.
EkUB 6/1986, Ekonomiutskottets betänkande nr 6 med anledning av regeringens proposition med förslag till produktsäkerhetslag.
EkUB 9/1988, Ekonomiutskottets betänkande nr 9 om regeringens proposition med förslag till lag om ändring av 2 kap. konsumentskyddslagen.
Fagerlund, Eija, Osamaksu, pankkiluotto ja muut luottomuodot. KT 3/1981 s. 18–21.
Falkbäck, Agneta, Förbud enligt marknadsföringslagen och avtalsvillkorslagen. Stockholm 1980.
Finland och den västeuropeiska integrationen, Statsrådets redogörelse till riksdagen om Finlands förhållande till den ekonomiska integrationsutvecklingen i Västeuropa 1.11.1988.
Forbes, J.D., The Consumer Interest. Kent 1987.
Francken, Dick A. – van Raaij, W. Fred, Socio-Economic and Demographic Determinants of Consumer Problem Perception. Journal of Consumer Policy 1985 s. 303–314.
Girth, Marjorie, Personal Bankruptcy Options in the United States. Günter Hörmann (Hrsg.): Verbraucherkredit und Verbraucherinsolvenz. Bremen 1986 s. 221–249.
Godenhielm, Berndt, Lärobok i kontraktsrätt I. 2. uppl. Lovisa 1977.
Goode, R.M. (ed.), Consumer Credit. London 1978.
Grønmo, Sigmund, The Strategic Position of Consumers in the Information

Society. Journal of Consumer Policy 1987 s. 43–67.
Hakulinen, Y.J. – *Raninen, Huugo*, Osamaksukauppa. Tampere 1968.
Harland, David, Legal Aspects of the Export of Hazardous Products. Journal of Consumer Policy 1985 s. 209–238.
Harland, David, The United Nations Guidelines for Consumer Protection. Journal of Consumer Policy 1987 s. 245–266.
Helenius, Ralf, Kuluttajien puolesta vai kuluttajia vastaan. Mänttä 1981.
Héloire, Marie-Christine, Community policy towards consumers: the conditions for a new impetus. European Consumer Law Journal 1987 s. 3–17.
Hemánus, Pertti, Kuluttajat ja mainonta: eri näkökulmia. KS 3/1982 s. 9–12.
von Hippel, Eike, Verbraucherschutz. 2. Aufl. Tübingen 1979.
Holzscheck, Knut, Konsumentenkreditaufnahme und Verbraucherverschuldung in der Bundesrepublik Deutschland. Günter Hörmann (Hrsg.): Verbraucherkredit und Verbraucherinsolvenz. Bremen 1986 s. 66–85.
Holzscheck, Knut – *Hörmann, Günter* – *Daviter, Jürgen*, Praxis des Konsumentenkredits in der Bundesrepublik Deutschland. Köln 1982.
Hondius, Ewoud, Unfair Terms in Consumer Contracts. Utrecht 1987.
Hoppu, Kari, Lapsiin ja nuoriin kohdistuva mainonta. Oikeustieteen kandidaatin tutkintoon kuuluva tutkielma. Helsingin yliopisto 12.10.1987.
Huttunen, Kauko, Menettelysäännökset kuluttajansuojalainsäädännössä. Kuluttajansuoja. Vammala 1978 s. 63–75.
Huttunen, Kauko, Markkinatuomioistuin ja menettely siinä. DL 1986 s. 227–239.
Hydén, Håkan, Rättens samhälleliga funktioner. Lund 1978.
Ilmonen, Kaj, Mainonta ja kulutus. KT 3/1983 s. 16–19.
Ilmonen, Kaj, Käytämmekö tavaroita vai käyttävätkö ne meitä? KT 6/1986 s. 2–5.
Karetvaara, Leo, Kunnallisten kuluttajaneuvojien asiakkaat 1981. Raportti tutkimustuloksista 30.4.1984. Moniste. Kuluttajaneuvosto.
Karetvaara, Leo, Kuluttajaneuvojien asiakaskuntaa tutkittiin. KT 1/1985 s. 26–28.
Kassarjian, Harold H. – *Kassarjian, Waltraud M.*, The Impact of Regulation on Advertising: A Content Analysis. Journal of Consumer Policy 1988 s. 269–285.
Kavaleff, Anette, Postorderklubbar i de nordiska länderna. NEK rapport 1985:3.
Kemppinen, Jukka, Kuluttajansuojalaki. Porvoo 1978.
Kessler, Friedrich, Contracts of Adhesion – Some Thoughts about Freedom of Contract. 43 Columbia Law Review (1943) s. 629 ff.
Kilpeläinen, Auli, "Sininen enkeli" suojelee ympäristöä. KT 2/1988 s. 19–20.
Kivivuori, Antti – *af Schultén, C.G.* – *Sevón, Leif* – *Tala, Jyrki*, Kuluttajansuoja. Helsinki 1978.
KOJ A 9/86, "Parempi katsoa kuin katua..." Luottokortteja ja maksuvaikeuksia tarkastelleen kvalitatiivisen tutkimuksen tulokset. Elinkeinohallitus. Kulut-

taja-asiain osaston julkaisuja sarja A 9/86. Helsinki 1986.
Kom.bet. 1925:15, Förslag till lag om försäkringsavtal m.m. avgivna av den därför tillsatta kommittén. Helsingfors 1925.
Kom.bet. 1978:19, Betänkande avgivet av produktansvarskommittén. Helsingfors 1978.
Kom.miet. 1971:A 28, Tapaturma- ja liikennevakuutuskomitean mietintö. Helsinki 1971.
Kom.miet. 1972:A 26, Kuluttajapolitiikan suunnittelukomitean mietintö. Helsinki 1973.
Kom.miet. 1977:30, Kulutusluottotoimikunnan mietintö. Helsinki 1977.
Kom.miet. 1978:14, Tuoteturvallisuustyöryhmän mietintö. Helsinki 1978.
Kom.miet. 1981:43, Tavaramerkkitoimikunnan mietintö. Helsinki 1981.
Kom.miet. 1982:16, Tuoteturvallisuustyöryhmä II:n mietintö. Helsinki 1982.
Kom.miet. 1982:49, Kilpailutoimikunnan mietintö. Helsinki 1982.
Kom.miet. 1986:38, Kulutusluottosäännöstoimikunnan mietintö. Helsinki 1986.
Kom.miet. 1987:30, Pienjännitedirektiivitoimikunnan mietintö. Helsinki 1987.
Kom.miet. 1987:41, Pankkilakityöryhmän mietintö. Helsinki 1987.
Kom.miet. 1988:9, Kuluttajahallintotoimikunnan mietintö. Helsinki 1988.
Kotimyynnin laajuus ja luonne kuluttajien, kotimyynnin harjoittajien ja kuluttajaviranomaisten näkökohdista. Jyväskylän yliopisto. Taloustieteen laitos. Keski-Suomen taloudellinen tutkimuskeskus. Elinkeinohallituksen kuluttaja-asiain osaston julkaisuja, sarja A 4/1982. Helsinki 1982.
Krämer, L., EEC Consumer Law. Louvain-la-Neuve 1986.
Kuluttajansuoja, Lakimiesliiton koulutuskeskuksen julkaisusarja N:o 23. Vammala 1978.
Kuusimäki, Antti, Tietoja tuotevahinkovalituksista. Oikeusministeriön lainvalmisteluosasto. Helsinki 1982.
Kvl 1978–1983, Kuluttajavalituslautakunta 1978–1983. Helsinki 1983.
Kyllönen, Arja, Kuluttajien suhtautuminen ravintosisältömerkintöihin. KT 1/1988 s. 47.
Kyttälä, Tuula, Kulutus ja hyvinvointi. Moniste. Suomen Ammattiliittojen Keskusjärjestö SAK r.y./Kuluttajaneuvontaliitto. Maaliskuu 1983.
Kähler, Annette, Consumers and Debt in the Federal Republic of Germany. Journal of Consumer Policy 1984 s. 487–495.
II LaUB 14/1977, Andra lagutskottets betänkande nr 14 med anledning av regeringens proposition med förslag till konsumentskyddslagstiftning.
Leikas, Leena, Markkinoinnin valvonnan rajat. KS 1/1985 s. 5–8 (1985a).
Leikas, Leena, Nuoret mainonnan kiitollinen kohde. KT 2/1985 s. 5–8 (1985b).
Leikas, Leena, Hintamerkinnät ja markkinoinnin hintatiedot. KS 4/1988 s. 12–14.
Levin, Marianne, Satellitreklam och konsumentskydd. Kristianstad 1987.
Liebkind, Karmela, Lapset ja televisiomainokset. KS 3/1985 s. 5–9.
Lindell-Frantz, Eva – Roos, Carl Martin, Generös avtalstillämpning. Lund 1985.

LJP 12/1974, Antti Kivivuori – C.G. af Schultén – Jyrki Tala – Leif Sevón: Förslag till konsumentskyddslagstiftning.
LJP 16/1988, Leif Sevón – Thomas Wilhelmsson – Rauno Vanhanen: Förslag till produktansvarslag. Betänkande av en arbetsgrupp.
Ltk 12/1976, Kuluttajansuojalainsäädäntö. Laintarkastuskunnan lausunto N:o 12 1976.
Lyytikäinen, Kati – Tossavainen, Hannele, Kunnallinen kuluttajaneuvonta vuonna 1984. KT 3/1985 s. 29–31.
Madsen, Palle Bo – Bruun Nielsen, Anne-Dorte, Dansk forbrugerret. København 1986.
Maijala, Pekka – Nordlund, Kai – Hämäläinen, Jouko, Tuotevahinkotutkimus. VTT tiedotteita 293. Espoo 1984.
Matilainen, Riku, Hur skall konsumenten skyddas? – Produktskadorna i konsumentskyddet. Näringsstyrelsen. Avdelningen för konsumentärenden publikationer serie A 3/85. Helsingfors 1985.
Mattsson, Kaj-Peter, Reklam i satellitsändningar. NEK rapport 1988:8.
Mayer, Robert N., When Businesses Oppose Businesses in Support of Consumerist Goals. Journal of Consumer Policy 1988 s. 375–394.
Micklitz, Hans-W., EC Regulation of the Export of Dangerous Pharmaceuticals to Third World Countries: Some Prospects. Journal of Consumer Policy 1988 s. 29–53.
Mihin suuntaan?, Kuluttajapoliittisen seminaarin raportti. Kuluttajaneuvoston julkaisu 1/1981. Helsinki 1981.
Millqvist, Göran, Finansiell leasing. Lund 1986.
Monroe, Kent B. – LaPlaca, Peter L., What Are the Benefits of Unit Pricing? Journal of Marketing, vol. 36, July 1972 s. 16–22.
Mäkipää, Eila, Yleiset takuuehdot. KS 1/1984 s. 4–6.
Mäkipää, Eila, Elinkeinohallitus myyntikieltojen antajana. Oikeus 1986 s. 147–151.
Mäkipää, Eila, Viranomaiskäytäntö ja velkaantumiskehitys. Aineistoa kulutusluotoista. Oikeuspoliittinen tutkimuslaitos 87. Helsinki 1987 s. 5–58.
NEK rapport 1984:11, Reklam i satellitsändningar. En studie av de rättsliga möjligheterna att reglera reklam i satellitsändningar över Norden.
NEK rapport 1984:14, Forbrugerproblemer og -krav i forbindelse med anvendelse af datateknik i dagligvarehandeln.
NEK rapport 1986:10, Kontrollen med markedsføring.
NEK rapport 1988:9, Kommersiell påverkan på barn och unga – seminarierapport.
NEK rapport 1988:11, Konsumentinflytande på standardisering inom konsumentvaruområdet.
Nieminen, Kevät, Konsumentskyddslagstiftningen i Finland. Retfærd 2 (1977) s. 104–110.

NORD 1988:20, Barn, ungdom och reklam. NEK arbetsrapport 1988.
NU B 1978:26, Otillbörliga prisjämförelser i reklam och annan marknadsföring.
NU B 1979:5, Konsumentret i Norden.
NU 1984:5, Nordiska köplagar. Förslag av den nordiska arbetsgruppen för köplagstiftning.
Nurmi, Tuomas, Selvitys eräiden lähinnä kuluttajansuojaa tarkoittavien rangaistussäännösten käytäntöön soveltamisesta. Laadittu Oikeusministeriön lainvalmisteluosaston toimeksiannosta vuonna 1979.
Nybergh, Frey, Informationens betydelse för produktansvaret. JFT 1987 s. 446–486.
OECD 1977, Consumer Protection in the Field of Consumer Credit. Report by the Committee on Consumer Policy. OECD, 1977.
OECD 1983, Consumer Policy during the Past Ten Years. Main developments and prospects. Paris 1983.
OECD 1987, Product Safety. Developing and Implementing Measures. Paris 1987.
OLJ 9/1975, Antti Kivivuori – Jyrki Tala – Ilkka Cantell – Leif Sevón – Kaj Bärlund: Lausunnot ehdotuksesta kuluttajansuojalainsäädännöksi. Tiivistelmä.
OLJ 2/1979, Leif Sevón – Kaj Bärlund – Reijo Kärkkäinen – Reijo Purasmaa – Thomas Wilhelmsson: Ehdotus lääkevahinkolaiksi.
OLJ 9/1979, Thomas Wilhelmsson – Leif Sevón: Ehdotus korkolainsäädännöksi.
OLJ 10/1980, Lausunnot ehdotuksesta korkolainsäädännöksi. Tiivistelmä.
OLJ 8/1982, Thomas Wilhelmsson – Kirsti Rissanen – Rauno Vanhanen: Kulutusluottotyöryhmän mietintö.
OLJ 11/1983, Asuntojen markkinoinnissa annettavat tiedot. Asetus ja muistio.
OLJ 5/1984, Rikoslain kokonaisuudistus I. Rikoslakiprojektin ehdotus.
OLJ 9/1988, Leif Sevón – Thomas Wilhelmsson – Pauliine Koskelo: Ehdotus kuluttajansuojalain muuttamisesta. Työryhmän mietintö.
Olsson, Marie, Recall. Om återkallelse av farliga produkter. Stockholm 1982.
Pehrson, Lars, Varumärken från konsumentsynpunkt. Helsingborg 1981.
Peltonen, Anja, Markkinoinnin valvonta paikallistasolla. KS 1/1986 s. 8–11.
Pohja, Arja, Kuluttaja-asioita tunnetaan jo paremmin. KT 5/1982 s. 24–26.
Pulkkinen, Kimmo, Tuotevastuu. Yrityksen taloustieteen ja yksityisoikeuden laitoksen julkaisuja, sarja A 2: Tutkielmia ja raportteja 42. Tampere 1985.
Pulkkinen, Kimmo, Kulutus, luotonanto ja luoton käyttö. Aineistoa kulutusluotoista. Oikeuspoliittinen tutkimuslaitos 87. Helsinki 1987 s. 59–91.
Pulkkinen, Kimmo, Maksuhäiriöt kasvavilla luottomarkkinoilla. Oikeuspoliittinen tutkimuslaitos 91. Helsinki 1988.
Pöyhönen, Juha, Sopimusoikeuden järjestelmä ja sopimusten sovittelu. Vammala 1988.
Reg.prop. 187/1973, Regeringens proposition till Riksdagen angående lagstiftning om skadestånd.

Reg.prop. 8/1977, Regeringens proposition till Riksdagen med förslag till konsumentskyddslagstiftning.
Reg.prop. 114/1978, Regeringens proposition till Riksdagen med förslag till lag om otillbörligt förfarande i näringsverksamhet och lag angående ändring av lagen om marknadsdomstolen.
Reg.prop. 109/1981, Regeringens proposition till Riksdagen med förslag till räntelagstiftning.
Reg.prop. 7/1982, Regeringens proposition till Riksdagen med förslag till lag om ändring av 6 kap. konsumentskyddslagen.
Reg.prop. 215/1982, Regeringens proposition till Riksdagen med förslag till lag om ändring av konsumentskyddslagen.
Reg.prop. 100/1984, Regeringens proposition till Riksdagen med förslag till lag om ändring av lagen om främjande av ekonomisk konkurrens.
Reg.prop. 57/1985, Regeringens proposition till Riksdagen med förslag till lagstiftning om jämställdhet mellan kvinnor och män.
Reg.prop. 88/1985, Regeringens proposition till Riksdagen med förslag till lagstiftning om konsumentkrediter.
Reg.prop. 40/1986, Regeringens proposition till Riksdagen med förslag till produktsäkerhetslag.
Reg.prop. 49/1986, Regeringens proposition till Riksdagen med förslag till en personregisterlag och lagar som har samband med den.
Reg.prop. 87/1986, Regeringens proposition till Riksdagen med förslag till läkemedelslag.
Reg.prop. 44/1987, Regeringens proposition till Riksdagen med förslag till lagstiftning om tillämplig lag vid avtal av internationell karaktär.
Reg.prop. 148/1987, Regeringens proposition till Riksdagen med förslag till lag om konkurrensbegränsningar.
Reg.prop. 66/1988, Regeringens proposition till Riksdagen med de första förslagen till ändringar i strafflagen och vissa andra lagar i syfte att genomföra en totalrevidering av strafflagstiftningen.
Reg.prop. 93/1988, Regeringens proposition till Riksdagen med förslag till kemikalielag och lag om ändring av 4 § lagen om bekämpningsmedel.
Reg.prop. 157/1988, Regeringens proposition till Riksdagen med förslag till värdepappersmarknadslag och därtill anknuten lagstiftning.
Reg.prop. 208/1988, Regeringens proposition till Riksdagen med förslag till lag om ändring av 2 kap. konsumentskyddslagen.
Rehn, Olof, Läkemedelsskador och skäliga biverkningar. JFT 1987 s. 513–539.
Reich, Norbert, Zivilrechtstheorie, Sozialwissenschaften und Verbraucherschutz. Zeitschrift für Rechtspolitik 1974 s. 187–194.
Reich, Norbert, Product Safety and Product Liability – An Analysis of the EEC Council Directive of 25 July 1985 on the Approximation of the Laws, Regulations and Administrative Provisions of the Member States Concerning Liability for Defective Products. Journal of Consumer Policy 1986 s. 133–154.

Reich, Norbert, Förderung und Schutz diffuser Interessen durch die Europäischen Gemeinschaften. Baden-Baden 1987.

Reifner, Udo – Volkmer, Michael, Neue Formen der Verbraucherrechtsberatung. Frankfurt am Main 1988.

Richins, Marsha L. – Verhage, Bronislaw J., Seeking Redress for Consumer Dissatisfaction: The Role of Attitudes and Situational Factors. Journal of Consumer Policy 1985 s. 29–44.

Rissanen, Kirsti, Kilpailu ja tavaramerkit. Vammala 1978.

Ritvanen, Hannu, Kuluttajien käsityksiä takuusta. Hyväntekeväisyys ostopäätöksen perusteena. Kuluttaja-asiamiehen julkaisu 1/1983.

Ruohonen, Matti, Vain kuluttajien valitukset käsitellään. KS 1/1985 s. 8–11.

Ryysy, Saila, Myyntikieltoon eniten leluja. KT 3/1987 s. 22.

Scherhorn, Gerhard, The Goal of Consumer Advice: Transparency or Autonomy? Journal of Consumer Policy 1985 s. 133–151.

af Schultén, Gerhard, Tuoteturvallisuudesta ja turvallisista tuotteista. Oikeus 1986 s. 319–331.

Sepstrup, Preben, Information Content in TV Advertising. Consumer Policy Implications of the Growing Supply of TV Advertising in Europe. Journal of Consumer Policy 1985 s. 239–265.

Sevón, Leif, Kuluttajansuojalainsäädännön soveltamisala. Kuluttajansuoja. Vammala 1978 s. 13–25.

Sevón, Leif – Wilhelmsson, Thomas – Koskelo, Pauliine, Huvudpunkter i köplagen. Helsingfors 1987.

Siltari, Jorma, Tasa-arvo ja mainonta. Elinkeinohallituksen kuluttaja-asiain osaston julkaisuja. Sarja A 10/84. Helsinki 1985.

Simitis, Konstantin, Verbraucherschutz. Schlagwort oder Rechtsprinzip? Baden-Baden 1976.

Simonen, Irja, Käytetyn auton kauppaa koskevista valituksista kuluttajavalituslautakunnassa. DL 1982 s. 511–533.

SOU 1985:11, Ny räntelag. Betänkande av räntelagsutredningen. Stockholm 1985.

Steen-Olsen, Ole, Jus på boks: Et notat om produktansvar og produktsikkerhet med særlig henblikk på bilindustrien. NEK rapport 1984:15 s. 89–111.

Takki, Tapio, Irtaimen esineen vuokrasta ja leasingistä. Vammala 1980.

Tala, Jyrki, Kuluttajansuoja ja sopimusvapaus. Oikeustiede-Jurisprudentia XI (1978) s. 159–313.

Tala, Jyrki, Havaintoja kuluttajansuojan toteutumisesta ja sen keinojen riittävyydestä. Oikeuspoliittinen tutkimuslaitos 61. Helsinki 1983.

Tala, Jyrki, Lainuudistukset politiikan keinona. Oikeus ja politiikka (toim. Klaus Viitanen). Helsinki 1986 s. 155–189.

Tala, Jyrki, Soft Law as a Method for Consumer Protection and Consumer Influence. A Review with Special Reference to Nordic Experiences. Journal of Consumer Policy 1987 s. 341–361.

Tala, Jyrki, Kymmenen vuotta kuluttajansuojaa. KS 3/1988 s. 4–6.
Tala, Jyrki – Pulkkinen, Kimmo – Junttila, Kristiina, Kulutusluottojen käyttö ja maksuhäiriöt. Oikeuspoliittinen tutkimuslaitos 89. Helsinki 1988.
Tammivuori, Kristian, Tuoteturvallisuuslain soveltamisala. KT 3/1987 s. 8–9.
Taxell, Lars Erik, Avtal och rättsskydd. Åbo 1972.
Tennilä, Liisa, Miten kulutus jakaantuu? KS 2/1988 s. 12–13.
Teubner, Gunther, Substantive and Reflexive Elements in Modern Law. Law & Society Review, Vol. 17, 1983 s. 239–285.
Thorelli, Hans B., New Information Technologies and Consumer Interests - A Commentary on the Paper by Grønmo in JCP, 10, 1987/1. Journal of Consumer Policy 1987 s. 203–210.
Tiili, Virpi, Harhaanjohtava mainonta. Vammala 1979.
Tomperi, Pirjo, Onko Suomessa tuoteturvallisuutta. KT 2/1988 s. 13–14.
Tonner, Klaus, Verbraucherschutz und Klassentheorie. Demokratie und Recht 1976 s. 241–248.
Tulkki, Leena, Suurin ja kaunein. KS 3/1984 s. 18–20 (1984a).
Tulkki, Leena, Ilmainen. KS 3/1984 s. 20 (1984b).
Tuomioja, Marja-Helena, Kuluttajavalituslautakunnan asiakas vuonna 1979. Kuluttajaneuvoston julkaisu 2/1981.
Tuomisto, Jarmo, Omistuksenpidätys ja leasing. Vammala 1988.
Turunen, Marjatta, Näin mainonta vetoaa tunteisiin. KS 3/1983 s. 4–10.
Vaagbø, Ola, Spare- og låneatferd i nordiske hushold. NEK rapport 1984:6.
Varhela, Markku, Mitä tehdä, jos mainoksessa on virhe? KS 1/1982 s. 4–8.
Westerlind, Peter – Beck-Friis, Jörgen – Sköllerholm, Ove, Kommentar till Konsumentkreditlagen. Lund 1980.
Viitanen, Klaus, Kuluttajaneuvojat kuluttajariitojen sovittelijoina. Oikeuspoliittinen tutkimuslaitos 80. Helsinki 1986.
Wikberg-Östman, Kristina, Produktansvaret vid utvecklingsskada. JFT 1987 s. 487–502.
Wilhelmsson, Thomas, Leasing – ett avbetalningsköp? DL 1974 s. 317–333.
Wilhelmsson, Thomas, Om styrning av försäkringsvillkor. Vammala 1977.
Wilhelmsson, Thomas, Avtal om fastighetsförmedling. Vammala 1979.
Wilhelmsson, Thomas, Mietteitä vahingonkorvausoikeuden vastuuperusteiden kehityksestä. Oikeus 1980 s. 229–241.
Wilhelmsson, Thomas, Om förhållandet mellan konsumentskyddslagen och lagen om avbetalningsköp. JFT 1981 s. 474–482.
Wilhelmsson, Thomas, Produktansvaret i Finland. Ansvarskonferens 81. Skandia. Stockholm 1981 s. 11–12 (1981a).
Wilhelmsson, Thomas, Markkinointi-informaatiosta markkinatuomioistuimen ratkaisujen valossa. DL 1983 s. 349–365.
Wilhelmsson, Thomas, Standardavtal. Vammala 1984.
Wilhelmsson, Thomas, Social civilrätt. Vammala 1987.
Wilhelmsson, Thomas, Marknadsrättsligt missbruk av garantiterminologi –

svensk praxis med finska ögon. Anvendelse af Garantier i markedsføringen. NEK rapport 1987:4 s. 159–175 (1987a).

Wilhelmsson, Thomas, Om könsdiskriminerande reklam. JFT 1987 s. 296–305 (1987b).

Wilhelmsson, Thomas – Sevón, Leif, Räntelag och dröjsmålsränta. Vammala 1983.

Zahle, Henrik, Forbrugerbeskyttelse i procesretten? Om civilretternes behandling af kreditkøbesager, hvor den sagsøgte kreditkøber udebliver. Ugeskrift for Retsvæsen 1984 s. 273–278.

Zahle, Henrik, Polycentri i retskildelæren. Samfunn Rett Rettferdighet. Festskrift til Torstein Eckhoff. Oslo 1986 s. 752 ff.

Zick, Cathleen D. – Mayer, Robert N. – Snow, Laverne Alves, Does the U.S. Consumer Product Safety Commission Make a Difference? An Assessment of Its First Decade. Journal of Consumer Policy 1986 s. 25–40.

Ölander, Folke – Sepstrup, Preben, The Use of Electronic Media for Advertising and Selling: A Consumer Policy Outline. Journal of Consumer Policy 1987 s. 283–305.

Förkortningar

AvbetL	L om avbetalningsköp 18.2.1966/91
AvtL	L om rättshandlingar på förmögenhetsrättens område 1.6.1929/228
BostMF	Förordning om uppgifter som skall lämnas vid marknadsföring av bostäder 18.11.1983/847
DL	Defensor Legis
ECLJ	European Consumer Law Journal
ElL	Ellag 16.3.1979/319
FastFörmL	L om konsumentskydd vid fastighetsförmedling 15.7.1988/686
HB	Handels Balk
HD	Högsta domstolen
HIMbAvbetL	Handels- och industriministeriets beslut om blanketter och prisannonsering vid avbetalningsköp 28.11.1986/875
HIMbKSL	Handels- och industriministeriets beslut om tillämpningen av vissa stadganden i 7 kap. konsumentskyddslagen 28.11.1986/874
HovR	hovrätt
HPF	F om hem- och postförsäljning 17.8.1978/639
JFT	Tidskrift, utgiven av Juridiska Föreningen i Finland
Kkn	Konsumentklagonämnden
KknF	F om konsumentklagonämnden 29.6.1978/533
KknL	L om konsumentklagonämnden 20.1.1978/42
KO	Konsumentombudsmannen
KOL	Lag om konsumentombudsmannen 20.1.1978/40
KredVL	L om kreditvillkor inom avbetalningshandeln 21.12.1962/622
KRådF	F om anordnande av konsumentrådgivning i kommun 28.7.1978/608
KRådL	L om anordnande av konsumentrådgivning i kommun 20.1.1978/39

KS	Kuluttajansuoja – Konsumentskydd (tidskrift)
KSL	Konsumentskyddslag 20.1.1978/38
KT	Kuluttajatietoa – Konsumentinformation. Elinkeinohallituksen julkaisu
KöpL	Köplag 27.3.1987/355
LivsmF	Livsmedelsförordning 21.11.1952/408
LivsmL	Livsmedelslag 3.7.1941/526
LJP	Lagstiftningsavdelningens (Lagberedningsavdelningens) vid justitieministeriet publikation
LM	Lakimies
LSF-villkoren	Läkemedelsskadeförsäkring. Allmänna försäkringsvillkor. Gäller fr.o.m. 1.7.1984
MD	Marknadsdomstolen
MDL	L om marknadsdomstolen 20.1.1978/41
NEK	Nordisk Embetsmannskomité for Konsumentspørsmål
NU	Nordisk utredningsserie
NärSt	Näringsstyrelsen
OLJ	Oikeusministeriön lainvalmisteluosaston julkaisu
OtillbFörfL	L om otillbörligt förfarande i näringsverksamhet 22.12.1978/1061
PALFörsl	Förslag till produktansvarslag (se 8.4.2.1.)
PrisF	F om prisinformation vid marknadsföring av konsumtionsnyttigheter 13.1.1989/9
PSL	Produktsäkerhetslag 12.12.1986/914
RänteL	Räntelag 20.8.1982/633
SBL	L om skuldebrev 31.7.1947/622
SkL	Skadeståndslag 31.5.1974/412
SL	Strafflag 19.12.1889/39
SrB	Statsrådets beslut
UndF	F om undantag vid tillämpningen av vissa stadganden i 7 kap. konsumentskyddslagen 28.11.1986/873
UppgF	F om uppgifter om konsumtionsvaror 30.1.1987/97
VäxelL	Växellag 14.7.1932/242

1. kap. Inledning

1.1. Utvecklingen av en "konsumenträtt"

Startpunkten för en studie av konsumentskyddets utveckling behöver inte föras långt tillbaka i tiden. Konsumentskyddet i den rättsliga och ideologiska form vi i dag känner det är en relativt ny företeelse. Frågan om en utveckling av ett konsumentskydd blev framträdande i den rättspolitiska debatten i de utvecklade kapitalistiska länderna under 1960- och 1970-talen. I ett flertal länder genomfördes vid denna tid också omfattande lagreformer på grundval av denna diskussion (se t.ex. *von Hippel* 1979, *OECD* 1983).

Härmed är inte sagt att konsumenten saknade allt rättsskydd före denna tid. Redan under tidigare år hade man vidtagit många lagstiftningsåtgärder, vilka uttryckligen hade som syfte att i någon utsträckning skydda personer i deras egenskap av avnämare av konsumtionsnyttigheter av olika slag. I Finland kan som exempel från kontraktsrättens område nämnas lagen om försäkringsavtal (132/33) från år 1933, vars centrala uttalade målsättning var att skydda försäkringstagaren i försäkringsförhållandet, och den första lagen om avbetalningsköp från samma år (296/33), genom vilken man sade sig sträva till att skydda avbetalningsköparen mot alltför långtgående avtalade sanktioner i händelse han råkade i dröjsmål med betalningen. På den offentliga rättens område förekom också tidigt regleringar som man i dag uppenbarligen åtminstone delvis skulle klassificera som konsumentskyddande. Det kanske främsta exemplet på en sådan reglering, som ännu är i kraft, är LivsmL från år 1941 (se härom 8.2.).

Med en tillräckligt vidsträckt definition kan konsumentskyddets historia dras lika långt bakåt i tiden som den skrivna rättens. *Forbes* nämner sålunda redan Hammurabis lag, som innehöll bestämmelser bl.a. om kvaliteten på varor och tjänster, om priser och om vikter och mått, som ett exempel på lagstiftning som syftar till att skydda

konsumentens rättigheter. Med denna utgångspunkt är det också lätt att räkna upp ett otal andra historiska exempel (se *Forbes* 1987 s. 3 f.)

Möjligheten att reglera problem i anslutning till konsumtionen utgjorde m.a.o. inte som sådan någon nyhet, då den moderna konsumentskyddsdebatten vidtog. Det nya i denna debatt var, förutom att man nu tillmätte de ifrågavarande problemen långt större vikt än tidigare, att man började intressera sig för konsumtionens problem inom ramen för en helhetssyn, ett slags *konsumentskyddsideologi*. Då man tidigare hade reglerat försäkringstagarens rättigheter i princip utan hänsyn till om han var privatperson eller näringsidkare eller hade tillerkänt avbetalningsköparen en viss rättslig status oavhängigt av i vilket syfte han anskaffade den ifrågavarande varan, strävade man nu att dra en gräns mellan anskaffning av nyttigheter för *privat konsumtion* och anskaffning i samband med näringsverksamhet. För den som anskaffade konsumtionsnyttigheter uppfattades problemen i hög grad vara likartade oberoende av vilken nyttighet som var i fråga: i stället för kontant- och avbetalningsköparen, försäkringstagaren, transportkunden, reparationskunden etc. kunde man i många fall tala blott om konsumenten i allmänhet. Relationen *näringsidkare/konsument* i mer eller mindre abstrakt form ställdes i centrum för intresset i konsumentskyddsideologin. Konsumenten sågs, och ses, generellt sett befinna sig i ett sådant underlägset förhållande till näringsidkaren att han i denna relation är i behov av statsmaktens skydd.

Internationellt sett har uppkomsten av en särskild *konsumentpolitik* i modern mening ägt rum i två skeden (se *OECD* 1983 s. 10 ff.). I den första fasen uppstod i många länder konsumentorganisationer av varierande karaktär, som kunde fungera som påtryckningsorgan såväl gentemot näringslivet som mot lagstiftaren. Senare institutionaliserades konsumentpolitiken genom tillkomsten av nya myndigheter och lagstiftning. I Finland kan man – om man riktar uppmärksamheten mot konsumentpolitiken av i dag och frånser t.ex. konsumentandelslagens uppkomst, som daterar sig längre bak i tiden – sägas ha stigit direkt in i den senare fasen.

Hos oss har tillsvidare inte uppstått någon stark modern konsumentrörelse, utan det offentliga har mer eller mindre på eget initiativ fått handha konsumentpolitiken.

> I avsaknad av en stark konsumentorganisation har fackföreningsrörelsen hos oss fått påta sig rollen som mest vägande talesman för konsumentintressena t.ex. i samband med lagstiftningsarbete och utnämningsärenden. Bevakningen av dessa intressen har inte alltid skett med stor skärpa, i det man inom fackföreningsrörelsen ofta betraktat konsumentskyddet som en mindre betydelsefull fråga i jämförelse med problem som har direkt anknytning till arbetslivet.
>
> Under senare år har Finlands Konsumentförbund, bakom vilket viktiga delar av fackföreningsrörelsen står, kunnat i betydlig mån höja sin profil. Föreningen Kuluttajat – Konsumenterna har däremot ett litet antal medlemmar och små resurser.

De första obetydliga stegen mot en institutionaliserad konsumentpolitik togs hos oss redan i början av 1960-talet. År 1965 tillsatte statsrådet *konsumentrådet* (en föregångare till detta organ hade tillsatts ett par år tidigare), som hade till uppgift att som ett slags rådgivande organ följa med utvecklingen av konsumentskyddet och ta initiativ och ge utlåtanden på detta område. Det parlamentariskt sammansatta konsumentrådet verkar fortfarande (dess verksamhet är i dag reglerad genom förordningen om konsumentrådet 745/77).

Under 1970-talet utvecklades konsumentpolitiken hos oss till ett framträdande delområde av den allmänna samhällspolitiken. Det kanske första tydliga uttrycket för detta var tillsättandet av en planeringskommitté för konsumentpolitiken, som avgav sitt betänkande år 1972 (*Kom.miet. 1972: A 26*). Under detta årtionde inrättades också myndigheter med aktiv kompetens att vidta åtgärder på konsumentskyddets område. År 1973 grundades *näringsstyrelsen* (NärSt), vars avdelning för konsumentärenden fick ett antal uppgifter av denna art. Det egentliga genombrottet för ett organiserat konsumentskydd i vårt land ägde dock rum först år 1978, då KSL och de lagar som ansluter sig därtill gavs. Genom denna lagstiftning inrättades de myndigheter som i dag framträder som de centrala konsumentskyddande myndigheterna: *konsumentombudsmannen (KO)* och *marknadsdomstolen (MD)*, *konsument-*

klagonämnden (Kkn) samt de kommunala *konsumentrådgivarna*. Just dessa nya myndigheter och deras arbete ger det finska konsumentskyddssystemet dess särprägel.

1.2. Motiven för reformerna

1.2.1. Samhälleliga motiv

Debatten om behovet av ett konsumentskydd har naturligtvis inte vuxit fram ur tomma intet. Den utgjorde en följd av att samhällsutvecklingen medfört nya problem eller fördjupat existerande problem i anknytning till konsumtionen. I regeringens proposition med förslag till konsumentskyddslagstiftning tecknas följande samhälleliga bakgrund till behovet av en konsumentskyddslagstiftning:

> "I utbud, försäljning och annan marknadsföring av varor och tjänster har väsentliga förändringar inträffat under de senaste åren. Samtidigt som mängden saluförda varor och tjänster eller konsumtionsnyttigheter ökat, sortimentet utvidgats och omsättningen blivit snabbare, har påverkan som riktas mot konsumenternas beslut ökat. Koncentrationen inom handeln har medfört, att utbudet av nyttigheter blivit alltmer ensartat och att initiativet i allt högre utsträckning övergått till säljarsidan. Av denna anledning har konsumenternas möjligheter att före anskaffningen göra sig förtrogna med alla olika nyttigheter och deras egenskaper samt de olika alternativen i utbudet av nyttigheter minskat. På grund av den utveckling som ägt rum har inte heller säljarna alltid kunskap om de nyttigheter de säljer och kan således inte vägleda köparna. De förändringar som inträffat i parternas ställning och särskilt koncentrationen inom näringslivet har begränsat betydelsen av parternas personliga relationer. Användningen av allmänna avtalsvillkor och standardvillkor har ökat, vilket begränsat konsumenternas möjligheter att påverka avtalsvillkoren för en enskild konsumtionshändelse." (*Reg.prop. 8/1977* s. 5).

I de länder där ett konsumentskydd vuxit fram har man i regel hänvisat till motsvarande utvecklingstendenser till stöd för behovet av konsumentskyddande regleringar. En närmare analys av de

drag i samhällsutvecklingen, som framhävts i forskning och litteratur angående konsumentens ställning i de utvecklade kapitalistiska länderna, har presenterats av *Tala* (1978 s. 176 ff.), som nämner följande drag (här återgivna i huvuddrag och i något avvikande ordningsföljd):

(i) Det har skett en *ekonomisk koncentration* och en begränsning av konkurrensen. De multinationella företagen har erhållit en viktig ställning på många marknader.

(ii) Detaljhandeln har koncentrerats till allt färre och större enheter som ofta fungerar enligt *självbetjäningsprinciper*.

(iii) *Massproduktion*, massmarknadsföring och masskonsumtion dominerar i dag konsumtionsvarumarknaden.

(iv) *Konsumtionsvarorna har utvecklats* på många sätt: varusortimentet är omfattande och växlar snabbt, varorna är tekniskt och funktionellt allt mer komplicerade och de säljs ofta färdigförpackade.

(v) Olika slag av *marknadsföringsansträngningar* med syfte att öka efterfrågan har fått större betydelse och omfattning. Konkurrensen har förskjutits från en pris- och kvalitetskonkurrens i riktning mot en konkurrens som bygger på annonsering och annan marknadsföring.

(vi) Konsumenternas *konsumtionsmöjligheter* har å sin sida ökat i takt med deras ökade ekonomiska resurser.

(vii) *Näringsidkarna* har *organiserat* sig relativt väl, medan konsumenternas organisering har varit av klart ringare omfattning.

I dag kunde man till dessa utvecklingstendenser lägga ännu en, som redan satt sina spår i systemet för distributionen av konsumtionsnyttigheter, och som i framtiden alltmer kommer att påverka konsumentens ställning på konsumtionsvarumarknaden (såväl som samhället i övrigt):

(viii) *Informationstekniken* har gjort sitt intåg också i handeln (se närmare t.ex. *NEK rapport 1984:14*). Redan har detta medfört debatt t.ex. om möjligheterna att trygga konsumentens rätt till prisinformation vid användningen av automatiska varukoder (den s.k. EAN-koden) i elektroniska kassasystem. Andra problem som den nya teknologin för med sig sammanhänger t.ex. med an-

vändningen av elektroniska betalningsmedel och möjligheten att utnyttja olika slag av register i marknadsföringen. I framtiden skymtar ett samhälle, där konsumenten via sin hemdator kan beställa och betala sina konsumtionsnyttigheter. Självfallet kommer också detta att ställa nya krav på konsumentskyddets utformning. Frågan om *konsumentens ställning i informationssamhället* och de lämpliga konsumentpolitiska strategierna för detta samhälle är redan i dag ett framträdande konsumentpolitiskt debattspörsmål (se t.ex. *Grønmo* 1987, *Thorelli* 1987) och dess betydelse växer kontinuerligt.

De utvecklingstendenser som beskrivits ovan har otvivelaktigt medfört och kommer att medföra betydliga förändringar i konsumentens ställning, vilka har lyft fram nya konflikter i förgrunden av den samhälleliga debatten. Man har kunnat peka på att samhällsutvecklingen medfört nya informationssvårigheter och nya riskfaktorer för konsumenten samt en ökad ensidighet i avtalsmekanismen samtidigt som de problem som sammanhänger med konsumtionen kvantitativt ökat i betydelse. Om man söker en förklaring till den starka position konsumentskyddsideologin under vissa tider erhållit i samhällsdebatten är det likväl inte skäl att nöja sig med att hänvisa till dessa, obestridligen existerande problem. En heltäckande bild av varför just dessa och inte andra samhälleliga problem angripits kan erhållas blott genom att man kompletterar beskrivningen av motiven för lagstiftningen med en analys av dess mer eller mindre åsyftade *funktioner*. Till dessa är det skäl att återkomma efter detaljanalysen av lagstiftningen, i det avslutande kapitlet.

1.2.2. Utländska förebilder

Granskar man de motiveringar som åberopats för en utveckling av konsumentskyddet ur ett enskilt lands synvinkel, kan man till de ovan refererade argumenten ytterligare lägga hänsynen till *utländska erfarenheter*. Modeller från andra länder har flitigt åberopats i den konsumentpolitiska debatten såväl hos oss som annorstädes. Härmed är inte sagt att utbytet av idéer kunde åberopas som någon huvudsaklig förklaring till konsumentskydds-

ideologins internationella spridning. För att sådana idéer skall kunna slå rot i ett främmande land krävs att de har en god grogrund i problem som förekommer i detta land.

Särskilt inom Norden har utvecklingen av konsumenträtten skett efter mycket likartade linjer. Man har talat om en gemensam *nordisk modell*, där konsumentombudsmannainstitutionen intar en central ställning (*NU B 1979:5* s. 14). Vid utvecklingen av den konsumenträttsliga lagstiftningen håller man fortgående överläggningar och utväxlar information mellan berörda ministerier i de nordiska länderna. Också utanför lagstiftningsplanet sker ett löpande samarbete i form av utbyte av information, gemensamma forskningsprojekt o.s.v. Detta samarbete har i dag institutionaliserats i Nordiska ämbetsmannakommittén för konsumentfrågor (*NÄK*).

> Det bör här framhållas, att den nordiska konsumenträtten trots detta inte bygger på någon sådan enhetlig samnordisk lagstiftning som t.ex. de nordiska avtalslagarna. Redan den systematiska uppbyggnaden av konsumentskyddslagstiftningen är olika i de olika länderna. Finland är exempelvis det enda nordiska land som har huvuddelen av stadgandena om konsumentskydd samlade i en enda grundläggande konsumentskyddslag. I fråga om detaljerna i lagstiftningen förekommer också stora variationer mellan de nordiska länderna.

Också på ett mer vidsträckt internationellt plan sker ett kontinuerligt utbyte av idéer på konsumentskyddets område. Strävandena mot en större koordinering av konsumentskyddet på ett globalt eller åtminstone – framför allt – på ett västeuropeiskt plan växer fortgående. Motiven för ett sådant internationellt samarbete är av olika slag:

(i) Vissa konsumenträttsliga problem är av *gränsöverskridande karaktär*. Ett effektivt åtgärdande av dessa problem förutsätter internationellt samarbete. Ett aktuellt spörsmål av denna typ är t.ex. regleringen av reklam i internationella satellitsändningar (se nedan 4.7.). Andra problem anknyter till konsumentköp över gränserna. Här aktualiseras t.ex. frågan, i vilken utsträckning konsumenten skall kunna åberopa sitt hemlands lag och i vilken

mån han kan effektivt utnyttja sitt hemlands domstolar. En tillfredsställande lösning av dessa problem förutsätter internationellt samarbete.

> I den nya lagen om tillämplig lag vid avtal av internationell karaktär (466/88), som utformats på grundval av EG-konventionen om tillämplig lag vid avtalsförpliktelser (*Reg.prop. 44/1987* s. 10), ingår ett tvingande stadgande om konsumentavtal (10 §), enligt vilket lagen i den stat där konsumenten har sitt hemvist skall äga tillämpning, om avtalet tillkommit som resultat av att näringsidkaren eller hans företrädare marknadsfört den ifrågavarande produkten i denna stat.
>
> Mellan EFTA- och EG-länderna pågår för tillfället förhandlingar om en konvention angående verkställighet av utländska domar. Enligt planerna skulle en konsument ha möjlighet att enligt huvudregeln väcka talan i sin hemstat och få domen verkställd i andra konventionsstater.

(ii) Konsumentens rättigheter har i vissa sammanhang uppfattats som ett slags "*mänskliga rättigheter*" som det är internationella organisationers sak att försvara. Inom FN har man år 1985 antagit riktlinjer för konsumentskyddet som anger en internationellt erkänd samling mål, vilkas förverkligande konsumenter i alla länder bör ha rätt att ställa krav på (The United Nations Guidelines for Consumer Protection, se härom t.ex. *Harland* 1987). Riktlinjerna har av vissa konsumentförkämpar t.o.m. ansetts kunna "serve as a Charter of Human Rights in the consumer area" (*Esther Peterson*, cit. per *Harland* 1987 s. 262). I Finland har FN:s riktlinjer uppmärksammats i ytterst ringa utsträckning och de har inte påverkat vidareutvecklingen av konsumentskyddet i vårt land.

(iii) *Mest väsentligt* i detta sammanhang är att man begynt uppfatta en koordinering av konsumentskyddet i olika länder som betydelsefull med hänsyn till den *internationella handeln*. Anhängarna av en utvecklad frihandel, vilka ser vissa konsumentskyddande åtgärder, såsom t.ex. regleringar angående förpackning och märkning av produkter, som s.k. tekniska handelshinder, uppfattar en långtgående harmonisering av sådana åtgärder i olika länder som en förutsättning för en smidig handel. Denna synpunkt

noteras i FN:s riktlinjer för konsumentskyddet. Mer inriktat på denna aspekt av konsumentskyddet är dock samarbetet inom ramen för *OECD*, där man inrättat en särskild konsumentpolitisk kommitté. Arbetet har bl.a. resulterat i ett antal rekommendationer i olika frågor, som utfärdats av organisationen. Från västeuropeisk och även finsk synpunkt överskuggas detta samarbete dock mer eller mindre totalt i dag av strävan att koordinera konsumentpolitiken inom *EG* samt i anslutning härtill mellan EG och EFTA. Då detta harmoniseringsarbete uppenbarligen i växande grad kommer att sätta sin prägel på den framtida konsumentpolitiken i Finland, skall det beröras något mer utförligt i det avslutande kapitlet (avsnitt 9.8.).

1.3. Framväxten av de centrala konsumenträttsliga reglerna

Som ovan framgått är det centrala uttrycket för konsumentskyddsideologin i Finland KSL och de lagar som ansluter sig därtill. Genom denna lagstiftning strävade man för första gången att på ett omfattande och täckande sätt reglera olika till konsumtionen anknutna problem och man skapade också nu de centrala konsumentskyddande myndigheterna. Beredningen av konsumentskyddslagstiftningen inleddes i början av 1970-talet vid justitieministeriet (se närmare t.ex. *Kivivuori* m.fl. 1978 s. 16 ff.). En tjänstemannaarbetsgrupp vid ministeriet avgav sitt betänkande med förslag till konsumentskyddslag i början av år 1975 (*LJP 12/1974*). Efter en omfattande remissomgång (utlåtandena har publicerats i *OLJ 9/1975*) tillsattes en ny tjänstemannaarbetsgrupp, vars förslag åter sändes på remiss bl.a. till laggranskningsrådet (*Ltk 12/1976*). På denna grundval utarbetades en regeringsproposition, som gavs till riksdagen den 11 februari 1977 (*Reg.prop. 8/1977*). Efter att man i riksdagen genomfört ett antal ändringar i propositionen antogs KSL och de fyra andra lagar som anknyter därtill, nämligen KRådL, KOL, MDL och KknL. Lagarna fastställdes att träda i kraft den 1 september 1978.

Av de omfattande förarbetena till lagstiftningen är regeringspropositionen mest användbar som rättskälla vid tillämpningen av lagen. De ändringar som gjordes i riksdagen finns motiverade i andra lagutskottets betänkande (*II LaUB 14/1977*).

Konsumentskyddslagstiftningen förverkligades inte utan *konflikter*. I remisskedet förelåg på många punkter av naturliga skäl ett klart motsatsförhållande mellan organisationer som drev näringslivets intressen och sådana som närmast talade för konsumentens intresse (utlåtandena har analyserats närmare av *Helenius* 1981).

Också på det partipolitiska planet förekom motsvarande meningsskiljaktligheter. Det ursprungliga förslaget till en konsumentskyddslagstiftning från år 1975 kan i någon utsträckning sägas ha en socialdemokratisk prägel; beredningsarbetet hade igångsatts av en socialdemokratisk justitieminister och i arbetsgruppen var de socialdemokratiska tjänstemännen i majoritet. Det är därför inte överraskande att man i flera avseenden hade givit förslaget ett annat innehåll i regeringspropositionen, som avgavs av en centerminoritetsregering. När regeringen senare breddades åt vänster kom man överens om ett antal ändringar i riktning mot det ursprungliga förslaget, vilka som ovan nämnts genomfördes i riksdagen.

I samband med regeringspropositionen lämnade också SDP, DFFF och Samlingspartiet egna lagmotioner med förslag till konsumentskyddslagstiftning. Dessa avspeglar klart olikheterna i uppfattning angående det innehåll lagstiftningen borde erhålla: medan SDP:s motion överensstämde med det ursprungliga lagförslaget från år 1975 och DFFF gick i samma riktning – med ytterligare krav på att MD borde utses enligt parlamentariska styrkeförhållanden – önskade samlingspartiet splittra upp stadgandena i KSL i flera lagar, vilka delvis skulle skydda såväl konsumenter som näringsidkare.

I beredningsskedet framträdde särskilt två politiska tvistefrågor som centrala:

(i) Det ursprungliga förslaget till reglering av *produktansvaret*, d.v.s. ansvaret för skada på person eller annan egendom som åsamkats av en bristfälligt säker produkt, vållade starka protester från näringslivets sida. Detta ledde till att man redan då man tillsatte den arbetsgrupp som handhade den fortsatta beredningen

av lagförslaget beslöt att skära bort reglerna om produktansvar från konsumentskyddslagen och underkasta frågan en särskild beredning (se avsnitt 8.4.1. samt 8.4.2.1.).

(ii) Enligt det ursprungliga förslaget var kommun skyldig att anordna *konsumentrådgivning*. I regeringspropositionen hade man dock gjort rådgivningen frivillig. På denna punkt återgick man efter regeringsbreddningen till den ursprungliga modellen.

Bland andra ändringar som genomfördes i riksdagen efter att vänsterpartierna inträtt i regeringen kan nämnas: förbudet att söka ändring i utslag av MD, kriminaliseringen av också sådan marknadsföringsförseelse som sker genom grovt vållande, avlägsnandet av den tvåårige preskriptionstiden för talan p.g.a. fel i vara eller säljares dröjsmål. Beträffande Kkn infördes bl.a. kravet att olika samhällsåskådningar bör vara opartiskt företrädda i nämnden (3.2 § KknL). KO:s och Kkn:s självständighet betonades genom att man lösgjorde dem från den föreslagna anknytningen till NärSt.

Den politiska oenigheten rörde enskilda, mer eller mindre viktiga frågor. Beträffande det allmänna behovet av en konsumentskyddslagstiftning var man relativt enig. I sista behandlingen i riksdagen antogs också KSL och tre därtill anslutna lagar med rösterna 172 – 4. Endast KRådL erhöll en mindre röstmajoritet (133–41).

Konsumentskyddslagstiftningen har redan hunnit genomgå ett antal *ändringar*. Vid sidan av några mindre justeringar av främst organisatorisk karaktär kan här nämnas:

– Revisionen av stadgandena om *hemförsäljning* i 6 kap. KSL (se *Reg.prop. 7/1982*).

– Utsträckningen av tillämpningsområdet för 2 och 3 kap. KSL att omfatta även *bostadsköp* (se *Reg.prop. 215/1982*), vilken möjliggjorde avgivandet av en särskild förordning om uppgifter som skall lämnas vid marknadsföring av bostäder (BostMF).

– Kompletteringen av KSL med ett nytt 7 kap. om *konsumentkrediter* (se *Reg.prop. 88/1985*), med därtill anknutna bestämmelser av lägre dignitet.

– 2 kap. KSL har kompletterats med några stadganden om övervakning av *prisinformation* (se *Reg.prop. 208/1988*). I anslutning härtill har också givits en förordning om prisinformation vid marknadsföring av konsumtionsnyttigheter (PrisF).

Ett antal andra mer eller mindre viktiga reformer av KSL är anhängiga. Mest betydelsefullt är ett relativt nyligen avgivet förslag till ändring av KSL, i vilket man föreslår en *utvidgning av lagens tillämpningsområde* till att omfatta bl.a. anskaffningar av värdepapper och andra placeringar (se närmare 3.3.3. och 3.4.2.), en totalreform av de kontraktsrättsliga reglerna om *konsumentköp* i 5 kap. KSL bl.a. med syftet att koordinera dem med den nya KöpL samt ett nytt kontraktsrättsligt kapitel om vissa *konsumenttjänster*, främst reparations- och tillverkningstjänster (*OLJ 9/1988*).

I den proposition som innehåller de första stegen mot en helhetsreform av SL föreslås en flyttning och omredigering – som också innebär vissa innehållsliga ändringar – av de *straffrättsliga* stadgandena i KSL (se *Reg.prop. 66/1988*).

En reform av konsumentförvaltningen är också anhängig (se *Kom.miet. 1988:9* samt nedan 2.2.).

Ny konsumenträttslig lagstiftning har också vuxit fram *vid sidan av KSL*:

– Viktigast är regleringen av *produktsäkerheten* genom PSL och därtill anknutna författningar (se närmare 8.3.). Vad beträffar regler om *produktansvar*, d.v.s. om skadeståndsansvaret för skada som förorsakats av en farlig produkt, har man däremot tillsvidare blott nått förslagsstadiet (se betr. PALFörsl nedan 8.4.2.).

– Det kontraktsrättsliga *konsumentskyddet vid fastighetsmedling* har reglerats genom en särskild lag (FastFörmL). I anslutning härtill kan nämnas att det också pågår ett arbete på att utveckla de civilrättsliga reglerna om *bostadsköp*.

– Hänsynen till konsumentskyddet har också kommit till synes i vissa särskilda lagar med vidare syftemål på det sättet att lagarna gjorts *tvingande* i konsumentförhållanden. Enligt 2.2 § *RänteL* kan man sålunda inte genom avtal ålägga en konsument att betala mera dröjsmålsränta än vad som följer av lagen. På motsvarande sätt är ett villkor som till konsumentens nackdel avviker från *lagen om näringsidkares rätt att sälja saker som inte har hämtats* (688/88) utan verkan (2 §).

– I detta sammanhang kunde man slutligen även nämna den nya *patientskadelagen* (585/86), som systematiskt sett befinner sig i skärningspunkten mellan skadeståndsrätten, socialrätten och konsumenträtten.

I konsumentskyddslagstiftningen har man på många punkter begagnat sig av en generalklausulsteknik. Även utan lagändringar finns det därför utrymme för en betydande utveckling – såväl till det bättre som till det sämre – genom praxis. Rättspraxis och annat konkret rättsligt material erhåller i dessa avseenden en osedvanligt stor betydelse då man söker skapa sig en bild av lagstiftningens innehåll.

Beträffande tillämpningen av de marknadsrättsliga stadgandena i KSL är MD:s avgöranden den främsta rättskällan. De publiceras in extenso vartannat år i *Marknadsdomstolens avgöranden*. Tidskriften *Kuluttajansuoja – Konsumentskydd* (KS) innehåller också referat av MD:s avgöranden samt av KO:s och Kkn:s avgöranden i urval.

Det har också hunnit uppkomma en konsumenträttslig litteratur i Finland. Den främsta kommentaren till konsumentskyddslagstiftningen har utgivits av de tjänstemän som beredde den (*Kivivuori* m.fl. 1978). Andra allmänna kommentarer till konsumentskyddslagstiftningen är *Kemppinen* 1978 och föredragssamlingen *Kuluttajansuoja 1978*. Samtliga allmänna framställningar är dock i dag något föråldrade, såväl p.g.a. utvecklingen av lagstiftningen som p.g.a. tillkomsten av en rikhaltig praxis.

Tidigare har nämnts att den nordiska konsumentskyddslagstiftningen bygger på likartade utgångspunkter. Den finska konsumentskyddslagstiftningen är delvis utformad efter nordisk, särskilt svensk förebild, även om man valt en annan strukturell lösning. Nordisk och särskilt svensk rättspraxis och litteratur brukar därför åberopas vid konsumenträttslig argumentation hos oss (en allmän introduktion till svenskt konsumentskydd, med vidare hänvisningar, ger *Bernitz* 1986).

1.4. Angränsande rättsområden

1.4.1. Inledning

Det egentliga konsumentskyddet är en relativt ny företeelse. Tidigare har man, förutom med hjälp av punktvis inriktad civilrättslig lagstiftning, genom andra slags åtgärder sökt påverka – eller man har åtminstone sagt sig försöka påverka – konsumentens ställning i gynnsam riktning. De regleringar som här avses

ligger ofta organisatoriskt nära det "egentliga" konsumentskyddet. Beträffande vissa av dem är det mer eller mindre en smaksak om man vill behandla dem som delar av konsumentskyddet eller inte (särskilt 1.4.4.).

1.4.2. Lagstiftningen om konkurrensbegränsningar

I marknadsekonomins ideologiska överbyggnad ses den fria konkurrensen på marknaden som en central förutsättning för ekonomins störningsfria funktion. I många länder har man därför genom lagstiftningen sökt trygga konkurrensens fortbestånd i situationer där den ter sig hotad. I Finland har det förekommit lagstiftning med denna inriktning sedan år 1958. Den gällande *lagen om konkurrensbegränsningar* är alldeles färsk, given år 1988 (709/88).

Behovet av en lagstiftning om konkurrensbefrämjande har motiverats inte blott med allmänna hänvisningar till den effektiva konkurrensens vikt som medel att uppnå en stabil prisnivå, en effektiv och elastisk fördelning av resurser och en ekonomisk tillväxt, utan man har också fäst avseende vid lagstiftningens betydelse med hänsyn till konsumentens intressen (se närmare t.ex. *Rissanen* 1978 s. 49 ff.). Detta har också kommit till synes i lagtexten. Vid den reform av lagstiftningen om konkurrensbefrämjande som genomfördes år 1985 intog man i 15.2 § av den dåvarande lagen om främjande av ekonomisk konkurrens (423/73) ett stadgande, genom vilket man särskilt sade sig önska betona vikten av att man beaktar konsumenternas intressen vid bedömningen av en konkurrensbegränsnings eventuella skadliga verkningar (*Reg.prop. 100/1984* s. 12). I den nya lagen har detta hänsyn ytterligare framhävts genom att det upptagits i lagens inledande målsättningsstadgande. Enligt 1.2 § lagen om konkurrensbegränsningar skall "vid tillämpningen av lagen... särskilt beaktas konsumenternas intresse". Vad detta egentligen skall innebära har dock inte närmare motiverats (se *Reg.prop. 148/1987* s. 14).

Lagen om konkurrensbegränsningar innehåller, förutom ett direkt förbud mot vertikala bruttopriser (4 §) och anbudskarteller

(5 §) och en regel om privaträttslig ogiltighet av pris-, leveransvillkors-, kvot- och marknadsdelningskarteller (6 §), en allmän reglering som ger de övervakande myndigheterna, i regel *konkurrensverket*, rätt att ingripa i syfte att undanröja eventuella skadliga verkningar av en konkurrensbegränsning (7 §, 12.2 §). Når konkurrensverket inte resultat förhandlingsvägen kan ärendet bringas inför *konkurrensrådet*, som i sin tur skall inleda förhandlingar med parterna för att undanröja de skadliga verkningarna (15.2 §). Konkurrensrådet har också kompetens, om förhandlingarna inte leder till att de skadliga verkningarna undanröjs, att *förbjuda* näringsidkaren, eller en sammanslutning av näringsidkare, att tillämpa ett avtal eller andra konkurrensbegränsande arrangemang eller ett därmed jämförbart förfarande. Man kan också ålägga en näringsidkare leveransplikt gentemot en annan näringsidkare och man kan för en viss tid fastställa maximi- eller minimipriser för en näringsidkare som har dominerande ställning på marknaden (16 §). Vill konkurrensverket inte föra en konkurrensbegränsning till konkurrensrådet får detta göras också bl.a. av en sammanslutning som bevakar näringsidkarnas eller *konsumenternas intressen* (13.2 §); här framträder återigen det nära sambandet mellan konkurrens- och konsumenträtten.

Den finska konkurrenspolitiken har utmärkts av en uppenbar ineffektivitet (se t.ex. *Rissanen* 1978 s. 120 f.). Den nya lagstiftningen av år 1988 marknadsfördes dock som en betydlig förbättring av tillsynen över konkurrensen. De facto innehöll den nya lagen likväl inte några radikala avsteg från tidigare gällande rätt. Även om det ännu är för tidigt att utvärdera effekterna av denna lag och av inrättandet av det nya konkurrensverket är det skäl att förhålla sig skeptisk till tanken på konkurrensrätten som en betydande drivkraft för en förbättring av konsumenternas position på marknaden.

Med hänsyn till att målsättningarna för konkurrenslagstiftningen och konsumentskyddslagstiftningen till vissa delar sammanfaller skulle en närmare organisatorisk anknytning mellan systemen vara möjlig. Exempelvis i Sverige har man funnit det naturligt att hänföra tillämpningen av stadgandena om konkurrensbefrämjande till den svenska marknadsdomstolen. Också i Finland har man diskuterat denna möjlighet (se t.ex. *Kom.miet. 1982:49* s. 152 f.). Även om – eller kanske just för att – det finska systemet för

konkurrensbefrämjande betraktats som ineffektivt har man emellertid hos oss valt att bibehålla konkurrensrådet som tillämpande myndighet. Man har dock successivt utvidgat dess befogenheter.

1.4.3. Otillbörligt förfarande i näringsverksamhet

Sedan gammalt har i lagstiftningen ingått stadganden om s.k. *illojal konkurrens* – den första lagen mot illojal konkurrens gavs redan år 1930 (34/30) – genom vilka man sökt reglera hurudana förfaranden från näringsidkares sida som kan tillåtas vid konkurrensen på marknaden. Huvudmålet för denna lagstiftning är att skydda näringsidkarna för illojala åtgärder från konkurrenternas sida. Man har dock antagit, att lagstiftningen indirekt också verkar till skydd för köparna, bl.a. för de enskilda konsumenterna (*Reg.prop. 114/1978* s. 3).

I samband med tillkomsten av konsumentskyddslagstiftningen förnyades också lagstiftningen om illojal konkurrens. Lagen om illojal konkurrens ersattes med OtillbförfL, genom vilken man syftade till att ordna näringsidkares rättsskydd för den händelse att en annan näringsidkare gör sig skyldig till ett otillbörligt förfarande, "med beaktande av att konsumentskyddslagen ger enskilda personer i konsumentställning rättsskydd mot nämnda förfarande" (*Reg.prop. 114/1978* s. 3).

Det centrala stadgandet i OtillbförfL är en generalklausul (1 §), i vilken man uppställt ett förbud mot användningen i näringsverksamhet av förfaranden som strider mot god affärssed eller annars är otillbörliga mot en annan näringsidkare. Generalklausulen kompletteras av ett antal specialstadganden om användning av osanna och vilseledande uttryck (2 §), utlovande av slumpartade förmåner (3 §), skydd av affärshemligheter (4 §) och mutor (5 §).

Stadgandena i 1–3 §§ OtillbförfL påminner till sitt innehåll starkt om motsvarande stadganden i 2 kap. KSL. Det är därför naturligt att man i organisatoriskt hänseende valt lösningen att hänskjuta tillämpningen av dessa stadganden till samma domstol som tillämpar 2 kap. KSL, nämligen *MD*. Denna domstol kan på talan av näringsidkare, mot vilken det otillbörliga förfarandet riktats, eller av en registrerad förening som verkar för bevakande

av näringsidkarnas intresse (6a § MDL) utfärda *förbud* mot förfaranden som strider mot 1–3 §§ OtillbförfL (6 § OtillbförfL). Numera kan förbudstalan vid MD därtill under vissa förutsättningar utnyttjas mot i 4 § OtillbförfL reglerat missbruk av affärshemlighet (6.3 § OtillbförfL). – Drygt hälften av MD:s arbete berör tillämpningen av OtillbförfL.

Då ett förfarande, genom vilket en näringsidkare i strid med 1–3 §§ OtillbförfL kränker en annan näringsidkares intressen, samtidigt lätt kan innebära en kränkning av konsumentintresset, har man velat ge också KO en möjlighet att delta i processen mellan de enskilda näringsidkarna. När en ansökan i enlighet med OtillbförfL inkommit till MD skall MD därför genast delge KO denna. Inom trettio dagar härefter skall KO meddela MD, huruvida han avser att vidta några åtgärder med anledning av ärendet med stöd av KSL eller KOL. Besluter KO att för sin del på grundval av konsumentskyddslagstiftningen föra ärendet till MD, skall KO:s ansökan behandlas i samband med näringsidkarnas process (se 7a § MDL).

Ett av syftena med den organisatoriska koordineringen av KSL och OtillbförfL är att uppnå en rättstillämpning som är fri från innehållsmässiga motstridigheter. I någon utsträckning kan man också utnyttja rättsfall angående OtillbförfL som modeller vid tillämpningen av motsvarande stadganden i KSL och vice versa. Någon långtgående parallellitet kan och bör man emellertid inte eftersträva. OtillbförfL och KSL har ju trots allt olika skyddsobjekt (en konkurrerande näringsidkare respektive konsumenterna) och lagtexterna är heller inte identiskt utformade. Av exempelvis den omständigheten att ett förfarande inte betraktats som otillbörligt med hänsyn till konkurrenterna kan man sålunda inte obetingat dra slutsatsen att förfarandet också bör anses acceptabelt enligt KSL.

1.4.4. Näringsrättslig övervakning

I Finland råder i princip näringsfrihet: envar finsk medborgare har rätt att driva näring här i landet (se 1 § lagen ang. rättighet att idka näring, 122/19). Enligt 3 § lagen ang. rättighet att idka näring

är dock ett flertal näringar underkastade reglementering. Då man idkar sådan näring skall man iaktta de villkor som givits i särskilda lagar och författningar. Många av bestämmelserna i dessa författningar har utformats i syfte att skydda näringsidkarens kunder, bland dem särskilt konsumenterna.

Som exempel på sådana särskilda lagar och författningar som avses i 3 § lagen ang. rättighet att idka näring kan här nämnas:

- lagen om kringföringshandel (389/61). Med kringföringshandel avses minutförsäljning i förvärvssyfte av *medförda* varor,
- förordning om kiosk- och därmed jämförlig handel samt automathandel (436/69),
- förordning ang. handel i öppen butik med begagnade varor samt skrot och lump (218/41),
- förordning om fastighetsförmedlare (140/68),
- förordning om bostadsförmedlingsrörelser (534/62),
- förordning om resebyråer (442/68) och
- förordning om härbärgerings- och förplägnadsrörelser (502/69).

Regleringen i de angivna stadgandena har näringsrättslig karaktär och de är försedda med straff- och offentligrättsliga sanktioner. De stundom tämligen detaljerade bestämmelserna om näringsidkarens prestation som kan ingå i dessa författningar har sålunda i princip inte direkt relevans för det kontraktsrättsliga rättsförhållandet mellan näringsidkare och kund. Indirekt, via det kontraktsrättsliga culpabegreppet (brott mot en bestämmelse kan ofta betraktas som en indikation på culpa) och felbegreppet (brott mot en bestämmelse anses samtidigt utgöra avtalsbrott) kan de likväl få en betydande relevans också för bedömningen av enskilda tvister mellan näringsidkare och konsument.

1.5. Om argumentation och avgränsningar

1.5.1. Konsumentskyddet som föremål för rättslig analys

De normer som konstituerar konsumentskyddet kan primärt betecknas som s.k. *intervenerande normer*. Dessa är normer genom vilka man säger sig vilja ingripa i främst ekonomiska processer i

syfte att förhindra eller lindra icke önskvärda externa effekter av dessa processer.

> Begreppet intervenerande norm hänför sig till en klassificering av rättsliga regleringar som framlagts av *Håkan Hydén* (1978). Han skiljer mellan tre typer av system: de *självreglerande systemen*, såsom marknaden, de *planerade systemen*, såsom t.ex. skol- eller hälsovårdsväsendet, och de *intervenerande systemen*, vilka har till uppgift att påverka de självreglerande systemen i syfte att eliminera och begränsa negativa externa effekter. Varje system utmärks av en egen typ av rättsliga normer och rättsligt beslutsfattande. Klassificeringen är på sitt sätt belysande, även om terminologin kan ge en missvisande bild av de självreglerande systemen; också dessa förutsätter en form av reglering.

Det traditionella rättsdogmatiska sättet att analysera juridiska problem har främst varit inriktat på de normer som fastslår spelreglerna inom självreglerande system (t.ex. kontraktsrätten). En motsvarande angreppsvinkel är inte lika lätt att hålla fast vid när det gäller många av de intervenerande normer som konsumentskyddet består av. Problemen uppkommer framför allt av den anledningen att kopplingen mellan *rätt och politik* här *ofta* är närmare än när man har att göra t.ex. med en traditionell, relativt stabil kontraktsrättslig lagstiftning av KöpL:s typ. Marknadens fortgående förändringar framkallar kontinuerligt nya regleringsbehov på konsumentskyddets område, dessa behov artikuleras eller motarbetas av olika intressegrupper och förverkligandet av de nya regleringarna uppfattas åtminstone i någon mån som politiskt intressant. Ingreppen kan ofta genomföras på olika plan, genom lagstiftning eller genom åtgärder av myndigheter eller domstolar. Gränsen mellan konsumentpolitik och konsumenträtt kommer därför lätt att framstå som ett streck i lös sand.

De angivna dragen hos konsumenträtten medför dels problem som sammanhänger med *stabiliteten hos lagstiftningen*. Som ovan har framgått (se avsnitt 1.3.) har konsumenträtten, under den drygt tio år långa period en sådan kan sägas ha existerat, genomgått betydande förändringar och kompletteringar och ytterligare genomgripande ändringar är under arbete. I ett sådant läge

kan en i detalj driven analys av enskilda stadganden, som i morgon kan vara en del av rättshistorien, förefalla som ett slöseri med resurser. Då det å andra sidan även existerar mer stabila delar av konsumentskyddslagstiftningen följer inte av det som nyss sagts att en selektivt inriktad rättsdogmatisk analys vore helt omotiverad.

Större utmaningar mot det traditionella rättsdogmatiska paradigmet ställer den omständigheten att en stor del av den centrala konsumenträttsliga lagstiftningen består av *generalklausuler*, genom vilka man anförtrott en betydande beslutsmakt åt myndigheterna på området. Detta gäller såväl 2 och 3 kap. KSL som även t.ex. PSL. Många av de generalklausuler som ingår i konsumentskyddslagstiftningen är till sin ordalydelse så vaga och innehållslösa, att de *formellt* möjliggör såväl positiva som negativa bedömningar av nästan vilka som helst företeelser som faller inom tillämpningsområdet för ifrågavarande generalklausul. Det framstår ofta mer som en (konsument)politisk än en rättslig fråga vad som skall göras. I praktiken kan det avgörande momentet snarare vara t.ex. den rättstillämpande myndighetens sammansättning (vilka åskådningar som är företrädda exempelvis i MD) än de strikt "juridiska" argument som kan framläggas i frågan. Detta står inte nödvändigtvis heller i strid med lagstiftningens syfte. Den korporativistiska modell med representation för inblandade intressentgrupper i flera av de rättstillämpande organen (särskilt MD och Kkn) som lagstiftningen bygger på syns implicera ett beslutsfattande som i någon utsträckning innefattar "politiska" kompromisser vid sidan av mer "rättsliga" bedömningar. Delar av konsumenträtten kunde t.o.m. betecknas som ett slags *reflexiv rätt* (begreppet har myntats av *Teubner*, se t.ex. *Teubner* 1983), som kännetecknas av att man genom lagstiftningen tillskapat *procedurer* inom ramen för vilka de inblandade parterna – med KO som ett slags representant för konsumentintresset – själva inbördes kan påverka sitt normsystem. Det normsystem som skapas på grundval av generalklausulerna är inte heller avsett att vara fullständigt stabilt i tidsmässigt hänseende. Man har tvärtom velat tillgripa generalklausuler bl.a. därför att man vid tillämpningen av dem också kan ta hänsyn till "förändringar... i de konsument-

politiska värderingarna" (*Reg.prop. 8/1977* s. 23).

Med hänsyn till det som nyss sagts är det uppenbart att det vid analysen av många detaljfrågor på de områden som reglerats med hjälp av generalklausuler stundom framstår som mer eller mindre malplacerat att utnyttja begreppet "*gällande rätt*" i dess traditionella bemärkelse. Rättens konkreta innehåll blir mer än vanligt *myndighets- och tidsrelaterat*. Vad som uppfattas som ett acceptabelt rättsligt argument hos MD kanske inte väcker genklang i HD och Kkn:s bedömningar överensstämmer inte alltid med de allmänna domstolarnas. Dagens argumentation är heller kanske inte lika övertygande om fem år.

> *Henrik Zahle* (1986) har lancerat begreppet "*polycentri* i rättskälleläran", varmed han uttryckligen velat lyfta fram de tendenser mot en mer myndighetsspecifik rättskällelära som kommer till synes i det moderna samhället. Då olika rättskällor har olika betydelse för olika myndigheter – förvaltningen är t.ex. i någon utsträckning bunden av förvaltningspraxis medan domstolarna inte är det – upplöser sig det enhetliga begreppet "gällande rätt" till ett spektrum av "gällande rätter" uppburet av olika myndigheter med varierande roller i rättsordningen. Detta kommer särskilt till synes vid tillämpningen av skönsmässiga normer såsom generalklausulerna.

I de delar av framställningen som berör normer av det slag som avses här kan huvudvikten inte läggas vid en rättsdogmatisk argumentation angående enskilda problem. En sådan elaborerad argumentation skulle i många fall framstå som mycket lösryckt i relation till de konsumentpolitiskt präglade kompromissbeslut – visserligen i regel klädda i en oklanderlig juridisk uniform – som ofta fattas i de korporativistiska rättstillämpande organen. På dessa områden är det mer belysande att genom en *beskrivning* – inklusive kritik – *av praxis* i olika organ söka peka på de allmänna linjer som genomlöper materialet (också de korporativistiskt tillsatta organen har eftersträvat en stark konsekvens i sitt beslutsfattande), de argument som betraktats som relevanta vid olika bedömningar, de värderingar som prioriterats o.s.v. Man kan säga att det sker en viss fokusering på vad man kunde kalla "*konsu-*

menträttens allmänna läror". Genom dessa kan man öka förståelsen av det konsumenträttsliga system som befinner sig i fortgående omvandling. Samtidigt ger de ytterligare redskap för att utveckla de normativa perspektiv som kan framläggas i centrala frågor.

P.g.a. systemets labilitet – detta gäller såväl den fortgående lagstiftningsverksamheten som rättstillämpningsplanet – har i det föreliggande arbetet befunnits motiverat att rikta uppmärksamhet också mot systemets *funktioner*, vilka underkastats en sammanfattande översikt i 9 kap. Genom att placera in konsumenträtten i dess samhälleliga kontext kan man fördjupa förståelsen av denna föränderliga del av rättsordningen. En sådan bedömning, med stark rättspolitisk anknytning, förutsätter naturligtvis en beskrivning av vad man vet om den verklighet konsumenträtten utgör en del av. Empiriskt material, i den mån sådant är tillgängligt, presenteras därför genomgående i respektive sammanhang.

Det må slutligen betonas, att de problem som ovan angivits inte är lika framträdande inom alla delar av konsumenträtten. Det finns stadganden med en relativt stark stabilitet och ett tämligen avgränsat betydelseinnehåll, vilkas tolkning och tillämpning följer den grundmodell som präglar den traditionella formaljuridiken. Vid en beskrivning av dessa stadganden är det naturligt att ge vedertagen rättsdogmatisk analys och argumentation en framträdande position.

Då de konsumenträttsliga regler som beskrivs i det föreliggande arbetet har varierande karaktär måste också sättet att analysera dem växla från kapitel till kapitel och avsnitt till avsnitt. I vissa sammanhang dominerar någon av de angreppsvinklar som ovan angivits, i andra sammanhang någon annan.

1.5.2. Om avgränsningen av området

Konsumentbegreppet håller, som redan nämnts, på att utvecklas till ett centralt begrepp i vår rättsordning. I allt fler allmänna lagar intas enstaka särskilda bestämmelser om konsumentskydd (så t.ex. RänteL och lagen om näringsidkares rätt att sälja saker som inte har hämtats, ovan 1.3., samt lagen om tillämplig lag vid avtal av

internationell karaktär, ovan 1.2.2.p.i). En samlad framställning av en sådan konsumenträtt i vilken man skulle beakta alla särnormer för konsumenter skulle redan i dag framstå som alltför oöverskådlig och dessa svårigheter ökar fortgående. En framställning av konsumenträtten måste koncentreras på de centrala delarna av det rättsliga konsumentskyddet, på de delar som är typiska uttryck för detta skydd.

Den eftersträvade avgränsningen har skett med hjälp av beteckningen "*Allmän del*". Detta begrepp har *inte* utnyttjats i arbetets titel i syfte att lägga grunden till någon mer bestående indelning av konsumenträtten i en "allmän" och en "speciell" del. En sådan indelning skulle vara mer eller mindre godtycklig och skulle inte heller göra någon nytta. Mer korrekt skulle det också ha varit att utnyttja t.ex. titeln "Konsumentskyddet i Finland I"; av skäl som angivits i förordet har denna rubriksättning dock förkastats. Med hjälp av begreppet "allmän del" har nämligen här utelämnats inte blott ett antal i konsumenträttsligt hänseende mindre betydelsefulla regleringar av ovannämnd typ, utan även vissa centrala konsumenträttsliga normer. Orsaken härtill har inte primärt varit den att de skulle tillhöra konsumenträttens "speciella del", utan avgränsningen har berott av det oklara lagstiftningsläget och andra liknande skäl.

De centrala normer som lämnats utanför framställningen kan hänföras under rubriken "*Särskilda avtalstyper*". De civilrättsliga reglerna rörande särskilda kontrakt analyseras inte närmare; undantag utgör reglerna om hem- och postförsäljning, vilka anknyter till den allmänna frågan om konsumentens rätt att ångra sig (se 6 kap.), och de kontraktsrättsliga reglerna om konsumentkrediter, vilka ju lämpligen bör behandlas i samband med övriga delar av 7 kap. KSL.

Det viktigaste regelkomplexet som på detta sätt förbigås är reglerna om *konsumentköp* i 5 kap. KSL, i vilka man med tanke på tvistlösning i enskilda fall sökt närmare ange, när en köpt vara skall anses behäftad med *fel* och när säljaren skall anses befinna sig i *dröjsmål*, samt definiera förutsättningarna för de olika *påföljder* köparen kan tänkas göra gällande vid något av dessa

avtalsbrott från säljarens sida (krav på felfri vara, prisnedsättning eller hävning samt skadestånd). Dessa viktiga regler, som dagligen tillämpas av Kkn, har inte analyserats närmare därför att en helhetsreform, som i betydande mån kommer att förändra regleringens innehåll, omfattning och struktur är förestående på detta område. Förslag har givits till ett nytt 5 kap. KSL, som till sitt innehåll, men i tvingande form, i hög grad skulle likna delar av den nya KöpL och som skulle vara långt mer täckande än det nuvarande 5 kap., i det bl.a. också köparens skyldigheter skulle regleras (se *OLJ 9/1988*, lagförslag kap. 5).

I samma sammanhang har givits ett förslag till en kontraktsrättslig reglering av vissa *konsumenttjänster* (*OLJ 9/1988*, lagförslag kap. 8). Då det sålunda i detta skede inte är meningsfullt att analysera de allmänna principerna angående konsumenttjänster som utformats t.ex. i praxis i Kkn, har också den särskilda kontraktsrättsliga regleringen av konsumenttjänsten fastighetsförmedling i FastFörmL här förbigåtts. Detsamma gäller den i "utkanterna" av konsumenträtten belägna patientskadelagen.

2. kap. Konsumentskyddslagstiftningen och konsumentmyndigheterna

2.1. Uppbyggnaden av konsumentskyddslagstiftningen

Den centrala konsumentskyddslagstiftningen är i Finland samlad i KSL och de därtill anknutna KOL, MDL, KknL och KRådL. Vid sidan härav förekommer vissa speciallagar, av vilka PSL är den viktigaste; ett annat exempel är FastFörmL. Ytterligare kan nämnas den mycket betydelsefulla livsmedelslagstiftningen, som s.a.s. ligger i gränsområdet mellan konsumentskyddet och regleringen av hälsovården.

I konsumentskyddslagstiftningen har man utnyttjat flera olika regleringsmetoder. Skyddet av konsumenten har utbyggts såväl med hjälp av traditionella civilrättsliga medel som med utnyttjande av regleringar som i en vedertagen systematik snarast skulle vara att hänföra till den offentliga rättens område. Utgående från de metoder som använts kunde lagstiftningen grovt schematiskt indelas på följande sätt:

Konsumentskyddslagstiftningen

Regleringens art	*Regleringens innehåll*	*Lagrum*	*Tillämpande myndigheter*
Marknadsrättslig reglering	**Marknadsföring**	**KSL kap. 2**	**KO – MD**
	Reglering av avtalsvillkor	**KSL kap. 3**	**KO – MD**
	Konsumentkrediter	**KSL kap. 7 (delvis)**	**KO – MD (NärSt)**
	Produktsäkerhet	**PSL**	**NärSt m.fl.**
	Livsmedel	**LivsmL**	**NärSt m.fl.**

Regleringens art	*Regleringens innehåll*	*Lagrum*	*Tillämpande myndigheter*
Kontraktsrättslig reglering	**Jämkning av avtalsvillkor**	**KSL kap. 4**	**Kkn – allmän domstol**
	Ansvar vid köp	**KSL kap. 5**	**Kkn – allmän domstol**
	Hem- och postförsäljning	**KSL kap. 6**	**Kkn – allmän domstol**
	Konsumentkrediter	**KSL kap. 7 (delvis)**	**Kkn – allmän domstol**
	Fastighetsförmedling	**FastFörmL**	**Kkn – allmän domstol**
Resurstilldelande reglering	**Konsumentrådgivning**	**KRådL**	**Kommunala konsumentrådgivare**

Den kontraktsrättsliga regleringen i 4–6 kap. och i delar av 7 kap. KSL är huvudsakligen av traditionellt civilrättsligt slag. Påföljden av brott mot stadgandena är i första hand civilrättslig *ogiltighet* av ifrågavarande avtal eller avtalsvillkor och tillämpningen av stadgandena äger rum i en normal process angående ett enskilt avtalsförhållande mellan en konsument och en näringsidkare vid allmän domstol samt vid Kkn. Regleringen berör en redan uppkommen tvist och är sålunda till sin natur *tillbakablickande*.

Ett konsumentskydd som är uppbyggt endast på grundval av traditionella kontraktsrättsliga regleringar är i praktiken bristfälligt i den meningen att förverkligandet av skyddet förutsätter en reaktion från konsumentens sida. Konsumenten måste, beroende på situationen, klaga hos näringsidkaren (eller konsumentrådgivaren) och om detta inte leder till resultat föra ärendet vidare till Kkn eller allmän domstol. Särskilt i fall då den anskaffade konsumtionsnyttigheten inte haft betydande ekonomiskt värde underlåter konsumenten lätt att vidta sådana åtgärder, eller åtminstone en del av dem. Detta kan bero såväl på bekvämlighet som på bristande kunskap och fruktan för kostnader.

Empiriska studier har visat, att konsumenterna när det gäller konkreta konsumenträttsliga frågor, såsom t.ex. betydelsen av att en vara köpts "i befintligt skick" eller av att det givits en garanti, har en mycket svag kunskap om regelsystemets innehåll. De felaktiga svaren på de ställda frågorna har i regel varit nästan lika många som de korrekta. Intressant är att iaktta en social snedfördelning bland dem som svarat "vet inte": som osäkrare än övriga grupper har utpekats bl.a. pensionärer, folkskolegångna och låginkomsttagare (se t.ex. *Dahl – Møgelvang-Hansen* 1985 s. 174 och *Ritvanen* 1983 s. 29).

Vid en undersökning som utfördes ett år efter att KSL trätt i kraft kunde också *Eerola* fastslå en låg kännedom om lagen; bäst kände de som var högst utbildade, i åldern 25–44 år och till sin socioekonomiska ställning funktionärer till lagen (*Eerola* 1979 s. 32).

Vissa slag av ärenden lämpar sig heller inte alls för behandling i en process mellan enskilda parter. För att t.ex. en reglering av marknadsföringen skall ha effekt måste den skötas på annat sätt.

På grundval av sådana överväganden, och efter nordisk förebild, införde man i 2 och 3 kap. KSL en marknadsrättslig reglering, genom vilken man strävade till att trygga *konsumentkollektivets intressen*. Den enskilda konsumenten kan *inte* framställa några krav mot en näringsidkare med stöd av dessa stadganden. Stadgandena tillämpas av KO som ett slags representant för det allmänna konsumentintresset, sådant som KSL definierar det, och av MD. Den viktigaste påföljden för brott mot stadgandena är det marknadsrättsliga *förbudet*. En näringsidkare som brutit mot stadgandena kan vid vite förbjudas att fortsätta den lagstridiga marknadsföringen eller användningen av de lagstridiga avtalsvillkoren. Den marknadsrättsliga regleringen riktar sig mot *framtiden*.

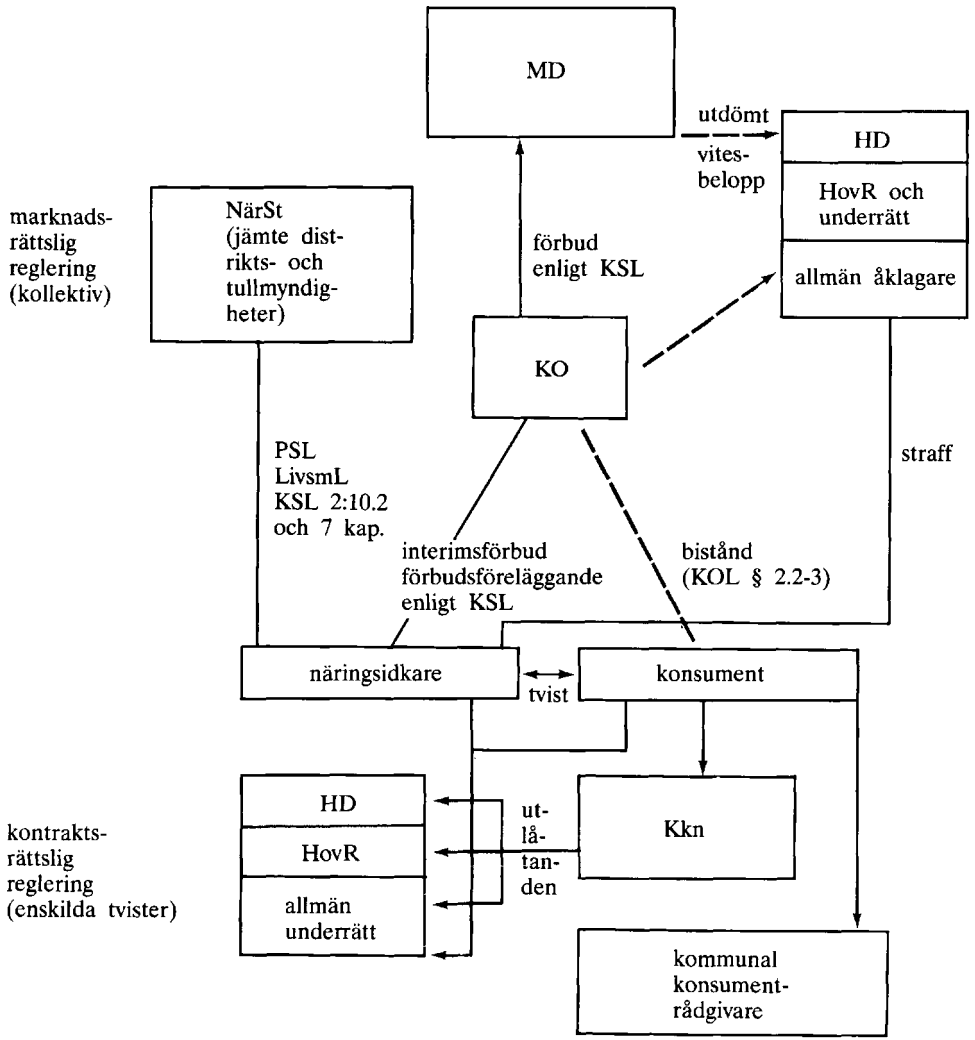
Även om det är viktigt att man i princip håller den marknadsrättsliga regleringen och den kontraktsrättsliga regleringen skarpt i sär påverkar dessa delar av konsumentskyddslagstiftningen likväl i praktiken varandra i betydande mån. Vid den marknadsrättsliga regleringen av avtalsvillkor fäster man sålunda t.ex. noga avseende vid innehållet i de kontraktsrättsliga normerna om avtal. Även påverkan i andra riktningen kan förekomma (se närmare nedan kap. 5).

Vissa av stadgandena i 7 kap. KSL är också typiska marknadsrättsliga stadganden. Detsamma gäller LivsmL och PSL, som dock tillämpas av andra myndigheter än de nyss nämnda.

Vid en diskussion av konsumentskyddslagstiftningens uppbyggnad är det också skäl att notera, vilka slags frågor som *inte* reglerats här. Om man projicerar KSL på en varas livscykel från produktion till konsumtion (se *Kivivuori* m.fl. s. 19) ser man, att man i lagen reglerat blott marknadsföringen av en producerad vara eller tjänst, de avtalsvillkor som uppgörs för utbud av nyttigheten, avtalets bindande verkan i vissa fall samt konsumentens rättsskyddsmedel vid felprestation från näringsidkarens sida. Den centrala startpunkten, *beslutsmakten rörande produktionen* och dess inriktning, kvarstår däremot inom felbegreppets gränser oantastad hos näringsidkaren. Utanför KSL förekommer visserligen stadganden, genom vilka man strävar att reglera besluten om det som produceras, såsom LivsmL och PSL (se kap. 8). Någon heltäckande reglering är det emellertid inte fråga om då man främst blott eftersträvat att minska förekomsten av farliga produkter.

2.2. Konsumentskyddsmyndigheterna (översikt)

Relationerna mellan de myndigheter som har att tillämpa konsumentskyddslagstiftningen kan i huvuddrag sammanfattas i följande schema:



Den *marknadsrättsliga* kollektiva regleringen av marknadsföring och avtalsvillkor utförs i första hand av *KO* och *MD*. När KO varseblivit att en näringsidkare använder sig av en lagstridig marknadsföring eller lagstridiga avtalsvillkor skall han kontakta

denna näringsidkare och söka förmå honom att avstå från den lagstridiga åtgärden. Om detta inte lyckas genom förhandlingar har han vissa möjligheter att själv utfärda ett förbud (interimsförbud och förbudsföreläggande). Ofta bör han dock föra saken till MD, som efter ansökan av KO kan utfärda förbud mot ifrågavarande åtgärd. MD:s avgörande är slutgiltigt.

> Förbudet skall i regel förstärkas med vite, som utdöms av MD – återigen efter ansökan av KO – ifall näringsidkaren bryter mot förbudet. Beträffande storleken av sålunda utdömt vites belopp kan näringsidkaren söka ändring i HD.

Vid sidan av de konsumentskyddsmyndigheter som inrättades i samband med KSL har på detta område redan tidigare verkat *NärSt*, där de ifrågavarande frågorna hänförts till avdelningen för konsumentärenden. På området för den kollektiva regleringen av konsumentfrågor är NärSt:s viktigaste uppgifter att som ledande myndighet handha den tillsyn som avses i *produktsäkerhetslagstiftningen* och livsmedelskontrollen enligt *LivsmL* (betr. övriga myndigheter på dessa områden se nedan 8.2.3. och 8.3.4.1.). Därtill har myndigheten ett flertal andra uppgifter på konsumentområdet. Bland dessa kan nämnas (se närmare 1 § F om näringsstyrelsen, 714/88):

- Man handlägger ärenden som berör konsumentfostran, konsumentupplysning och konsumentforskning.
- Man handhar utvecklingen av den kommunala konsumentrådgivningen och skolning av rådgivarna.
- Man gör undersökningar och utredningar om priserna på nyttigheter och deras utveckling.
- Man övervakar på grundval av särlagstiftning resebyråer och kioskhandel.
- Man övervakar att stadgandena om bestämmelserna om angivande av ursprungsland följs.
- Man beviljar vissa tillstånd enligt reglerna om hem- och postförsäljning (KSL 6:2 och 6:7).
- Man utför tillsyn över att reglerna om konsumentkrediter iakttas. På detta område har såväl KO som NärSt tillsynsbefogenheter (se nedan 7.2.1.).
- Efter en nyligen genomförd ändring av 2 kap. KSL har NärSt

också vad beträffar övervakning av prisinformation vid marknadsföring parallell kompetens med KO. NärSt kan dessutom bevilja vissa undantag och utfärda vissa närmare bestämmelser på detta område (se nedan 4.4.4.3.).

NärSt handhade tidigare förutom konsumentfrågor även konkurrens- och prisövervakningsfrågor. Efter att man inrättat konkurrensverket och upphävt prisregleringen år 1988 återstod huvudsakligen blott konsumentfrågorna hos den rumphuggna NärSt. Frågan hur denna myndighet skall omorganiseras har därför aktualiserats. I detta skede är det av denna anledning inte meningsfullt att närmare beskriva NärSt:s verksamhet som konsumentmyndighet. Nedan koncentreras framställningen sålunda på de myndigheter som inrättades i samband med konsumentskyddslagstiftningen.

Kommissionen för förvaltningen av konsumentärenden föreslog år 1988 ett centraliserat alternativ, enligt vilket NärSt och KO skulle slås samman till ett ämbetsverk under KO:s ledning. Man nämnde dock även den möjligheten att livsmedelsfrågorna eventuellt inte skulle anförtros detta "konsumentverk" utan skulle lösas på annat sätt. Betänkandet var emellertid mycket oenigt och en stark minoritet ville bibehålla en decentraliserad konsumentförvaltning, där en omorganiserad NärSt och KO skulle fungera som skilda enheter (se närmare *Kom.miet. 1988:9*). I dag bereds ärendet utgående från ett sådant tudelat alternativ, med en fristående KO och ett begränsat konsumentverk som bildats av den nuvarande NärSt.

Vissa av de konsumenträttsliga stadgandena är *straffsanktionerade*. Detta gäller vissa regler om marknadsföring (se nedan 4.2.3.), hemförsäljning (se nedan 6.2.3.) och konsumentkrediter (se nedan 7.2.1.). Straffpåföljd ingår dessutom även i LivsmL och PSL (se nedan 8.2.3. och 8.3.4.5.). Åtal för konsumenträttsliga brott väcks av allmän åklagare vid allmän underrätt. I praktiken är de straffrättsliga påföljdernas betydelse i förevarande sammanhang relativt liten.

I stadgandena om påföljder av olaga marknadsföring – men inte i de övriga stadgandena – har man velat ge KO möjlighet att i sista

hand kontrollera användningen av de olika påföljdssystemen. Allmän åklagare har därför givits rätt att väcka åtal för marknadsföringsbrott och -förseelse endast på grundval av anmälan av KO (KSL 2:11.4). Om det ovan nämnda (se avsnitt 1.3.) första skedet av strafflagsreformen genomförs i enlighet med regeringens proposition bortfaller dock denna obligatoriska bindning; i fortsättningen behöver den allmänna åklagaren och domstolen blott höra KO (se *Reg.prop. 66/1988* s. 221, 246). Detta hindrar naturligtvis inte KO från att också i framtiden anmäla ett konsumenträttsligt brott för åtal om han finner detta lämpligt.

Om KO gör en anmälan är den allmänna åklagaren dock inte, vare sig i dag eller efter strafflagsreformen, skyldig att väcka åtal. Han skall nämligen alltid utföra en egen åtalsprövning och kan därför låta bli att väcka åtal även om KO anmält fallet för sådan åtgärd.

Den *kontraktsrättsliga* regleringen berör enskilda tvister mellan näringsidkare och konsumenter. Sådana tvister kan naturligtvis också ge upphov till ett behov av marknadsrättslig, framtidsinriktad reglering. Denna påverkar emellertid inte den konkreta tvist som redan uppkommit.

En konsument som är missnöjd med näringsidkarens prestation tar i praktiken ofta i första hand själv kontakt med näringsidkaren och anför en *reklamation* angående bristerna i prestationen. I många fall accepterar näringsidkaren reklamationen och går med på konsumentens krav. Någon tvist uppkommer inte.

Reklamationsbenägenheten hos konsumenter kan, också i fall av relativt starkt missnöje, vara rätt låg. I en amerikansk undersökning visade det sig t.ex. att över hälften av de konsumenter, som var så missnöjda med en produkt att de inte avsåg att köpa den flera gånger, trots detta inte hade klagat hos säljaren eller producenten av produkten (*Richins – Verhage* 1985 s. 40). Redan i detta initialskede faller sålunda många konsumentproblem i praktiken utanför det kontraktsrättsliga rättsskyddssystemet, som bygger på reaktion från den drabbade konsumentens sida.

Då den enskilda näringsidkaren tar ställning till konsumentens krav gör han det i praktiken knappast endast eller ens huvudsakligen utgående från de skyldigheter konsumentskyddslagstiftningen pålägger honom. Många andra skäl påverkar hans avgörande. Det är inte ovanligt att näringsidkaren visar *kulans*

(generös avtalstillämpning) och går med på konsumentens krav även då han inte vore skyldig därtill. På grundval av en undersökning av generös avtalstillämpning i försäkringsbranschen nämner *Lindell-Frantz* och *Roos* bl.a. följande orsaker till att företagen kan bevilja kunden förmåner som går längre än han vore berättigad till enligt avtalet: hänsyn till eventuellt kundbortfall och försämring av konkurrenssituationen, eftergivlighet mot kunder som är påstridiga, är gamla kunder eller befinner sig i en socialt utsatt position och flexibilitet vid krav som rör sig om mindre värden (*Lindell-Frantz – Roos* 1985 s. 66).

I initialskedet av tvisten har en konsument som söker hjälp av myndighet flera alternativ att välja mellan. Han kan vända sig till den kommunala *konsumentrådgivaren*, som genom kontakter med näringsidkaren kan söka få till stånd en förlikning och, om detta inte lyckas, hänvisa konsumenten till ett behörigt rättsskyddsorgan. Konsumenten kan direkt eller efter kontakt med rådgivaren föra ärendet till *Kkn*, som har att avge en rekommendation om hur hans ärende skall avgöras, om man inte här heller uppnår en förlikning.

Rekommendationen av Kkn är emellertid inte bindande (verkställbar). Önskar näringsidkaren inte rätta sig efter den, återstår ingen annan utväg för konsumenten än att ty sig till en rättegång vid allmän *domstol* i vanlig ordning. Ingenting hindrar heller konsumenten från att direkt stämma in näringsidkaren inför domstol utan att först ha kontaktat vare sig konsumentrådgivare eller Kkn. Domstolen har härvid möjlighet att vid behov begära utlåtande i ärendet av Kkn.

Väcker konsumenten talan inför domstol kan han utnyttja det speciella *forumstadgandet* som inleder det sista kapitlet i KSL. Enligt detta kan konsument alltid i ärenden som han driver med stöd av KSL väcka talan vid allmän underrätt på den ort, inom vars domkrets han har i lagen om befolkningsböcker (141/69) avsedd hemort, d.v.s. vid sin "egen" underrätt. Stadgandet kompletterar de allmänna stadgandena om forum i rättegångsbalken. Konsumenten kan därför, om han så önskar, välja att väcka talan t.ex. vid näringsidkarens allmänna forum.

> Forumstadgandet i KSL bör betraktas som tvingande i den meningen, att man inte genom avtalsvillkor (vare sig forumklausuler eller skiljemannaklausuler) kan frånta konsumenten rätten att väcka talan vid sitt eget forum (arg. *MD 1981:5*).

En konsumenträttslig tvist kan naturligtvis anhängiggöras även genom att näringsidkaren väcker talan vid allmän underrätt. Då näringsidkaren vanligen har anledning att vara aktiv blott när det gäller att driva in utestående penningprestationer (köpeskilling, vederlag eller kredit) från konsumenten, är det dock regel att sådana tvister handläggs i betalningsorderförfarande. Näringsidkaren kan inte vända sig till Kkn för att få tvisten prövad (se 1 § KknL).

2.3. MD

2.3.1. Uppgifter och sammansättning

Den översta reguljära domstolen på det kollektiva, marknadsrättsliga konsumentskyddets område är MD. Denna domstol avgör i egenskap av specialdomstol bl.a. de ärenden som enligt KSL och KOL ankommer på den. De materiella konsumenträttsliga stadganden som direkt tillämpas av MD ingår i 2, 3 och 7 kap. KSL. MD meddelar *förbud* vid brott mot dessa stadganden; därtill kan man också i vissa fall utfärda ett *åläggande om korrigering* av en marknadsföringsåtgärd (KSL 2:9). Näringsidkaren förmås att iaktta förbud och korrigeringsåläggande genom att det i regel förstärks med vite. Till MD:s uppgifter hör också att döma näringsidkaren att *betala vitet*, om han bryter mot förbudet eller föreläggandet.

Betydelsen av MD ligger inte endast däri att den som enda och sista instans avgör tvister mellan KO och näringsidkare. Avgörandena av MD är också avsedda att vara riktgivande för tillämpningen av KSL i andra fall. Man har strävat till att de avgöranden som fattas "skulle ha så stort värde som möjligt såsom prejudikat" (*Reg.prop. 8/1977* s. 66) för att man på detta sätt skulle kunna uppnå den nödiga konkretiseringen av generalklausulerna i

KSL. I praktiken följer också KO i sitt arbete noga de riktlinjer som utstakas i MD:s praxis.

För att MD riktigt skulle kunna fylla dessa funktioner strävade man att göra den till ett organ som innehade såväl särskild sakkunskap på området som även en mångsidig sammansättning (*Reg.prop. 8/1977* s. 66). MD:s sammansättning är delvis *partsbaserad*: *tre* ledamöter och deras suppleanter skall utnämnas på framställning av löntagarnas och konsumenternas intresseorganisationer och *tre* ledamöter jämte suppleanter på framställning av näringsidkarnas intresseorganisationer. Mellan dessa motstående representanter balanserar *tre* "neutrala": ordföranden, viceordföranden och en ledamot samt deras suppleanter skall vara personer som inte kan anses företräda vare sig näringsidkar- eller konsumentintressen (3 § MDL). Som sådana representanter har i praktiken utsetts t.ex. ministerietjänstemän, hovrätts- och underrättsdomare och universitetsprofessorer.

> Domstolen är beslutför, då ordföranden (eller viceordföranden) och fyra ledamöter är närvarande (5 § MDL). Något krav på balans med hänsyn till intresserepresentationen bland dessa ledamöter har inte uppställts; i princip kan domstolen avgöra ett mål även om t.ex. alla företrädare för konsumentintresset eller för näringsidkarintresset är frånvarande.

Den partsbaserade sammansättningen av MD, som i detta hänseende påminner om arbetsdomstolen, har setts som ett uttryck för en *korporativistisk* tendens i den finska rättsutvecklingen. Makten att utfärda normer delegeras med hjälp av generalklausuler från den i princip demokratiskt tillsatta lagstiftaren till företrädare för de korporationer som berörs av lagstiftningen.

> Ledamöternas anknytning till korporationerna förstärks givetvis av den omständigheten att domstolens ledamöter (såväl som ordföranden) handhar uppgiften som *bisyssla*. Ordföranden och ledamöterna utnämns också blott på *viss tid*, nämligen fyra år (2 § MDL). Å andra sidan har man åtminstone formellt sökt lösgöra den utnämnande myndigheten (republikens president) från ett fullständigt beroende av intresseorganisationerna: för att dessas framställningar rörande de personer som borde utnämnas skall kunna beaktas bör

enligt 3 § MDL i dem upptas minst två gånger så många kandidater som det antal ledamöter och suppleanter som skall utnämnas. Det är också skäl att betona att ledamöterna av MD verkar under *domaransvar*: åtminstone i teorin bör man sträva till ett juridiskt korrekt domslut, utan hänsyn till hur detta är förenligt med den egna organisationens intressen. Efter hand som praxis i MD har stabiliserat sig förefaller man också i praktiken i ökande grad handla på detta sätt.

MD är inte avsedd att belastas med en mängd små rutinärenden. KO har också fört blott ett tiotal ärenden årligen till prövning av MD. I dessa fall har domstolen oftast helt eller åtminstone till vissa delar bifallit KO:s talan. Detta är naturligt då KO ju som myndighet också bör basera sin verksamhet på lagen.

2.3.2. Processen vid MD

Vid ärendenas handläggning vid MD skall i tillämpliga delar iakttas civilprocessuella regler (17 § MDL). I ett flertal centrala avseenden avviker emellertid processen vid MD från det som gäller vid allmän underrätt. Dessa avvikelser har samband dels med den omständigheten att som *kärandepart* i konsumentmål normalt fungerar en *offentlig myndighet*, KO, och dels med att man vid MD har infört ett *förberedelseförfarande*, något som tillsvidare saknas vid allmän domstol.

Ett ärende *anhängiggörs* vid MD genom *ansökan*, i vilken skall uppges bl.a. yrkandet och dess grunder samt de omständigheter på vilka sökanden stöder sig (7 § MDL). Rätt att inge sådan ansökan har i konsumentskyddsärenden i första hand blott KO. En sekundär talerätt har dock även tillerkänts registrerad förening som verkar för bevakande av löntagar- eller konsumentintressen. Vägrar KO att anhängiggöra ett ärende om förbud enligt 2 eller 3 kap. KSL – och i dag även enligt 7 kap. KSL, även om detta inte direkt utsagts i MDL – kan en sådan organisation göra detta.

Då närmare stadganden om hur KO:s beslut om vägran skall fattas saknas, har man utgått från att en organisation av nämnt slag bör kunna anhängiggöra ärendet så länge KO inte fattat ett uttryckligt beslut att han ämnar göra det (*Huttunen* 1978 s. 67).

I praktiken har organisationernas sekundära talerätt i konsumentmål hittills saknat betydelse. Inte ett enda sådant mål har förekommit vid MD. I Sverige och Norge förekommer enstaka fall, där konsumentorganisationer drivit sådan talan (se t.ex. *Tala* 1987 s. 351 f.).

Genom MD:s ordförandes försorg skall ansökan delges den mot vilken yrkandet är riktat. Den som delges ansökan uppmanas att inom viss tid bemöta den (8 § MDL). Bemötandet utgör en del av den *förberedelse* som utförs under ordförandens ledning (se härom även *Huttunen* 1986 s. 237 ff.). I förberedelsen kan ingå ytterligare skriftväxling mellan parterna. Vidare brukar ordföranden hålla en eller flera muntliga förhandlingar som ett led i förberedelsen. Syftet med förberedelsen är att målet skall kunna avgöras utan dröjsmål, när det upptas till behandling av MD i dess fulla sammansättning. Ordföranden bör därför vid förberedelsen bl.a. eftersträva att klarlägga vilka omständigheter som är omtvistade och på vilka punkter det råder enighet mellan parterna (10 § MDL). Den obligatoriska förberedelsen har också i praktiken tämligen väl fyllt sin funktion. I flertalet fall kan man avgöra ärendet efter blott *en huvudförhandling* mellan parterna inför MD. Om inte särskilda skäl föreligger brukar MD vid huvudförhandlingen inte bevilja uppskov, även om part ansöker därom.

Hela processen vid MD, inklusive förberedelsen, räcker i praktiken ofta mer än ett halvt år. Om MD kunde utfärda ett förbud först i sitt slutgiltiga utslag kunde detta avsevärt försvaga förbudsinstrumentets betydelse. En näringsidkare kunde ostört fortsätta med sitt lagstridiga förfarande under den tid processen varar. Man har därför givit MD möjlighet att – under förutsättning att sökanden yrkat på detta – vid behov meddela ett *temporärt förbud*, som gäller tills saken är slutgiltigt avgjord (KSL 2:8 och 3:3). Ingår i ansökan till MD en ansökan om temporärt förbud hänskjuts ärendet inte direkt till förberedelse, vilket ju skulle medföra en fördröjning av förbudet. En sådan ansökan skall i stället upptas till behandling av MD – d.v.s. inte blott av ordföranden – senast åttonde dagen efter att ansökan inkom till domstolen. Detta kan ske även om kallelse inte kunnat delges den som förbudsyrkandet avser (9 § MDL).

Efter att domstolen upptagit målet till behandling och fattat beslut om det eventuella temporära förbudet, kan ärendet vid behov hänskjutas till förberedelse under ordförandens ledning. Detta är dock ovanligt.

MD är i princip inte beroende av den *utredning* parterna inger. Domstolen kan också självmant införskaffa utredning och vid vite ålägga näringsidkare att lämna uppgifter som betraktas som nödiga (12 § MDL). Denna möjlighet att framtvinga uppgifter har dock inte i praktiken utnyttjats av domstolen.

MD:s utslag är i regel *slutgiltiga*. Endast då någon genom MD:s utslag dömts att betala ett vite får ändringssökande ske hos HD vad beträffar det utdömda vitets storlek (16 § MDL).

I fallet *HD 1984 II 70* hade MD utsatt ett vite om 100 000 mk för att förmå näringsidkaren att uppfylla ett korrigeringsåläggande. Näringsidkaren hade fyllt åläggandet bristfälligt och för sent och MD dömde företaget att betala det utsatta vitet. HD fann, med hänvisning bl.a. till att de försummelser som skett var av ringa betydelse och till att det heller inte uppkommit någon skada, det föreligga i SL 2:4b.2 avsedda särskilda skäl att utdöma vitet lägre än det utsatts och man sänkte dettas belopp till 50 000 mk.

De *extraordinära rättsmedlen* klagan (som i detta fall skall riktas till HD) samt återbrytande av laga kraft vunnen dom kan utnyttjas mot MD:s utslag. Det föreligger dock hittills inget fall, där HD skulle ha fått anledning att på detta sätt undanröja eller återbryta ett avgörande av MD (som exempel på ett fall där ett sådant yrkande förkastats kan nämnas *HD 1986 II 135*).

Också såtillvida skiljer sig rättegången vid MD från en vanlig civilprocess att den förlorande parten inte kan dömas att ersätta den vinnande partens *rättegångskostnader*. I konsumentärenden svarar parterna själva för sina rättegångskostnader vid MD (15.3 § MDL).

2.4. KO

2.4.1. Allmänt

KO, som i sin verksamhet bistås av en byrå med en byråchef och ett antal föredragande, har som huvuduppgift att övervaka lagenligheten av marknadsföring och avtalsvillkor (2.1 § KOL), vartill också anknyter hans skyldighet att öva tillsyn över att stadgandena om konsumentkrediter iakttas (KSL 7:24). Vid sidan härav kan KO i vissa fall bistå en konsument vid skötseln av ett enskilt ärende (2.2–3 § KOL).

2.4.2. Övervakning av marknadsföring och avtalsvillkor

Den kvantitativa tyngdpunkten i systemet för kollektiv reglering av marknadsföring och avtalsvillkor samt av konsumentkrediter ligger hos KO och hans byrå. Medan MD ju som ovan framgått blott behandlat ett tiotal fall årligen anhängiggörs hos KO ett tusental ärenden per år.

> Under sina 10 första verksamhetsår fick KO ca 9500 anmälningar om problem rörande marknadsföring och avtalsvillkor. Därtill inkommer ca 10 000 telefonförfrågningar per år. (*KO meddelande 8/31.8.1988*)

Ett ärende kan anhängiggöras hos KO på olika sätt. Utgångspunkten är att KO skall vara en myndighet som självständigt och på *eget initiativ* övervakar skeendet på marknaden. KO kan m.a.o. ingripa mot ett lagstridigt förfarande utan att någon gjort anmälan till honom om detta. I praktiken har KO och hans byrå inte resurser till en omfattande övervakning av detta slag. En stor del av de ärenden som upptas till behandling av KO anhängiggörs genom anmälningar från utomstående. Sådana anmälningar inkommer framför allt från enskilda konsumenter, som vill klaga över bristfälligheter i näringsidkares handlande, samt i någon utsträckning från näringsidkare, som utnyttjar denna väg för att hålla efter sina konkurrenter. Under senare tid har också ett allt

större antal ärenden inkommit via de kommunala konsumentrådgivarna.

År 1987 inkom ärenden till KO från följande håll (*Asiatilasto 1987*):

Enskild konsument	371
Konsumentrådgivare (vari även inbegripits anmälningar av enskild konsument, vilka inkommit via rådgivaren)	380
Näringsidkare	119
Myndighet	39
MD (se om OtillbförfL ovan 1.4.3.)	19
Egen övervakning	117
	1045

Ytterligare förekommer det, att en näringsidkare som planerar t.ex. en marknadsföringsåtgärd redan i detta skede kontaktar KO för att på förhand erhålla dennes välsignelse för åtgärden. Möjligheten att erhålla sådana informella "förhandsbesked" från KO har också rekommenderats av lagstiftaren (se *Reg.prop. 8/1977* s. 62, 66).

Det kan inte anses helt lyckligt att KO, p.g.a. bristfälliga resurser (se härom även t.ex. *Tala* 1988 s. 6), måste använda en så stor del av sin kapacitet till att handlägga anmälningar utifrån (vilka i princip alla bör handläggas på något sätt inom KO-byrån; KO:s egen belastning kan dock minskas genom att hans beslutsmakt enligt 11a § KOL delegeras till tjänstemän på hans byrå). Härigenom försvåras en rationell planering och koncentration av verksamheten på de mest väsentliga problemen.

Då ett ärende anhängiggjorts vid KO:s byrå kontaktar man naturligtvis i första hand ifrågavarande näringsidkare i syfte att få saken utredd, om man inte redan innan detta kan avskriva anmälan som obefogad. I samband med utredningen är näringsidkaren skyldig att lämna KO de uppgifter om marknadsföring och avtalsvillkor som befinns nödiga; uppgifter om affärs- och yrkeshemligheter kan dock inkrävas blott om det föreligger särskilt skäl för en sådan åtgärd (9 § KOL). Lämnar inte näringsidkaren de begärda uppgifterna frivilligt kan KO vid vite ålägga honom att göra det (10 § KOL).

Också detta vite utdömes till betalning av MD. Detta har skett i fallen *MD 1980:18* och *MD 1982:15*. I det sistnämnda fallet nedsatte MD, med beaktande av den ifrågavarande enskilda näringsidkarens ringa betalningsförmåga, vitet från utsatta 5000 till 2000 mk.

Finner KO att näringsidkaren förfarit lagstridigt, kan han vidta följande åtgärder:

(i) Enligt ett uttryckligt stadgande i 6 § KOL bör KO alltid i första hand eftersträva en uppgörelse i godo. Han skall först söka förmå näringsidkaren att *frivilligt* avstå från sitt lagstridiga förfarande i framtiden. Endast om detta inte lyckas skall han tillgripa tvångsåtgärder.

I praktiken sker uppgörelsen i godo så, att KO låter näringsidkaren underteckna en förbindelse, i vilken näringsidkaren lovar att avstå från de åtgärder som nämns i förbindelsen. Till sin rättsliga natur kan denna förbindelse närmast karaktäriseras som ett gentlemannaavtal. Några direkta sanktioner som vore speciellt anknutna till brott mot förbindelsen föreligger inte. Bryter näringsidkaren mot förbindelsen kan KO starta en förbudsprocess; det kan han emellertid också om någon förbindelse överhuvudtaget inte erhållits. Förbindelsen utgör inte heller någon tillräcklig förutsättning för att förbud skall erhållas av MD. Domstolen ingår nämligen också i ett sådant fall i prövning av åtgärdens materiella lagstridighet.

Även om näringsidkaren frivilligt avstått från en lagstridig åtgärd hindrar detta inte KO från att föra saken till MD och kräva förbud, t.ex. om han bedömer detta som viktigt med hänsyn till behovet av prejudikat. I *MD 1980:13* har domstolen också uttryckligen konstaterat, att den omständigheten att en näringsidkare har meddelat sig avstå från en marknadsföringsåtgärd inte innebär att ärendet borde lämnas oprövat p.g.a. avsaknad av rättsskyddsbehov eller p.g.a. att ett förbud inte vore erforderligt med hänsyn till konsumentskyddet (jfr KSL 2:7). En annan sak är att den omständigheten att näringsidkaren frivilligt avstått från en åtgärd i ett sådant fall kan åberopas som ett argument, då man bedömer huruvida och till vilket belopp vite bör utsättas (se närmare avsnitt 4.2.1.).

(ii) Rättar sig inte näringsidkaren frivilligt efter KO:s uppfattning kan *KO* i vissa fall – efter att ha hört näringsidkaren (8 § KOL) – *själv meddela förbud* eller förbudsföreläggande (7 § KOL).

KO kan meddela ett *förbudsföreläggande* i ett ärende som inte är av avsevärd betydelse med hänsyn till lagtillämpningen eller eljest, d.v.s. då ärendet varken har stor juridisk betydelse (t.ex. prejudikatvärde) eller gäller större ekonomiska värden. I praktiken har KO utnyttjat denna möjlighet t.ex. då näringsidkarens förfarande klart stridit mot ett konkret stadgande i KSL eller då det avvikit från de riktlinjer som fastslagits i MD:s praxis (se t.ex. *KS 1/1986* s. 23).

Den som drabbats av ett förbudsföreläggande kan inom en viss i föreläggandet utsatt tid, vilken bör uppgå till minst åtta dagar från beslutets delfående, till KO:s byrå anmäla att han motsätter sig ett förbud. En sådan anmälan, som kan göras såväl muntligt som skriftligt, leder till att förbudet förfaller, varvid för KO blott återstår möjligheten att föra ärendet till MD. Om näringsidkaren inte motsätter sig förbudet inom den utsatta tiden blir det bestående och har samma verkan som ett förbud som meddelats av MD. Förfarandet påminner således om ett betalnings- och strafforderförfarande i det avseendet att svaranden genom att motsätta sig kan förhindra den avsedda verkningen av föreläggandet.

KO har vidare möjlighet att meddela ett *temporärt förbud*, om det är angeläget att den lagstridiga verksamheten förhindras i brådskande ordning till följd av ärendets omfattning, marknadsföringsåtgärdens snabba verkan eller av annat särskilt skäl. Detta förbud är ett "riktigt" förbud som träder i kraft utan hänsyn till eventuell reaktion från näringsidkarens sida. KO:s förbud har emellertid kortvarig verkan såtillvida, att han inom tre dagar efter att förbudet meddelats bör föra ärendet till MD. Iakttas inte denna frist förfaller förbudet.

Då ansökan till MD i ett sådant fall innehåller ett yrkande på temporärt förbud (ett yrkande att MD skall upprätthålla det temporära förbud som utfärdats av KO) gäller här den tidigare nämnda regeln att MD bör uppta ärendet till behandling senast åttonde dagen efter att ansökan inkom (9 § MDL). Ett temporärt förbud som meddelats av KO kan således i praktiken bli gällande i tio dagar eller mindre.

Förbud som utfärdats av KO (såväl förbudsförelägganden som temporära förbud) kan förenas med vite, vilket i normal ordning utdöms av MD (10 § KOL).

> I *MD 1982:3* ansågs KO:s förbudsföreläggande lämna rum för tolkning, då en klar individualisering av det förbjudna förfarandet saknades. Det utsatta vitet utdömdes därför inte till betalning. MD har här velat betona, att förbuden bör utformas så, att näringsidkaren utan oskäliga svårigheter kan förstå vad han har att rätta sig efter.

(iii) KO kan slutligen — också här efter att ha hört näringsidkaren (8 § KOL) — ansöka om förbud och eventuellt korrigeringsåläggande hos MD.

> Oftast för KO själv talan vid MD. Byråchefen vid KO:s byrå kan emellertid av KO vid behov förordnas att föra sådan talan (3 § KOL).

KO:s alla resurser används inte till att ingripa mot enskilda näringsidkare, som förfarit i strid med KSL. En fåtalig men viktig grupp ärenden utgör de *förhandlingar* som KO för *med branschorganisationer* och andra företrädare för näringslivet angående tillämpningen av KSL. I sådana förhandlingar kan man överenskomma t.ex. om de avtalsvillkor som skall tillämpas inom en viss bransch eller om de riktlinjer som skall iakttas vid vissa slag av marknadsföringsåtgärder (t.ex. vid marknadsföring av realisationer och specialerbjudanden). Når man en överenskommelse — vilken inte heller den har några direkta rättsverkningar — rekommenderar branschorganisationen att dess medlemsföretag skall begagna de avtalade villkoren eller iaktta de överenskomna riktlinjerna. Näringsidkarna kan å sin sida i praktiken lita på att de villkor och åtgärder som man på detta sätt överenskommit om inte angrips av KO. Den faktiska genomslagskraften av sådana överenskommelser har inom många branscher varit relativt stor.

Som helhet ligger tyngdpunkten i KO:s verksamhet, vilket också var avsett, i förhandlingslösningar med enskilda näringsidkare och organisationer, medan tvångsmedel tillgrips mer sällan. Detta framgår av följande tabell:

Antalet avgjorda marknadsförings- och avtalsvillkorsärenden år 1987 (Asiatilasto 1987)

Ansökningar till MD	7
Förbud av KO	11
Anmälan till allmän åklagare	5
Förhandlingslösningar med stöd av KSL	277
Frikännande	126
Avgjorda i anslutning till annat ärende	310
Informerats om innehållet i KSL	125
Ej åtgärder	187
Ej kompetens	47
Överförda till annan myndighet	22
Avslutade av annan orsak	85

Samma ärende kan i denna sammanställning finnas upptaget under flera rubriker. I siffrorna ingår inte det år 1987 fattade exceptionella beslutet att avskriva drygt 1000 gamla ärenden.

2.4.3. Bistånd av konsument i enskilt ärende

Även om KO:s huvuduppgift ligger på den kollektiva regleringens område har han givits möjlighet att i vissa fall bistå en konsument vid skötseln av dennes enskilda ärende (2.2–3 § KOL). KO – eller annan kompetent tjänsteman från KO:s byrå (2.4 § KOL) – kan härvid biträda konsumenten även vid rättegång vid allmän domstol. Vid en sådan rättegång uppträder KO inte som part. Han fungerar endast som partens biträde.

Detta kan leda till en negativ överraskning för den inblandade konsumenten, om man förlorar processen: konsumenten kan skyldigkännas att ersätta motpartens rättegångskostnader.

Mot konsumentens vilja kan KO givetvis inte driva en sådan rättegång. Då KO blott verkar som biträde är han alltid bunden av konsumentens beslut angående rättegången och hur den skall drivas.

Förlorar näringsidkaren en här avsedd rättegång kan han åläggas att ersätta staten för de skäliga kostnader som uppkommit av att konsumenten biståtts (12.2 § KOL).

KO kan bistå konsument vid skötseln av ett enskilt ärende i två olika fall:

(i) Bistånd kan ges om det är av vikt med hänsyn till lagtillämpningen och konsumenternas allmänna intresse. Detta är fallet t.ex. om ärendet kan antas ha prejudikatvärde eller annan betydelse som förebild för lösningen av rättsliga problem för många konsumenter.

Frågan kan gälla såväl tillämpningen av KSL som annan lagstiftning med betydelse för konsumenterna. Det behöver inte ens vara fråga om ett konsumentskyddsstadgande (jfr *Kivivuori* m.fl. 1978 s. 215).

I praxis har bistånd givits t.ex. då alla flygplan av märket DC-10 drabbades av flygförbud för viss tid och detta ledde till skadeståndskrav från ett flertal sällskapsresenärers sida. Ett annat exempel ges nedan i avsnitt 5.5.2., *in fine*.

Det är givet att KO fritt kan pröva, huruvida han önskar och har resurser att bevilja bistånd i ett fall av föreliggande art.

(ii) Som redan har framgått är beslut av Kkn inte verkställbara. För att ge besluten en viss tyngd har man emellertid givit KO möjlighet att bistå konsumenten, ifall näringsidkaren inte iakttar ett beslut av Kkn.

Inte heller i detta fall är KO skyldig att bevilja bistånd. Det är nämligen uttryckligen stadgat, att han kan lämna bistånd i den omfattning som med hänsyn till handhavandet av övriga uppgifter är möjlig. Vid gallringen av de fall, där bistånd beviljas, bör enligt förarbetena till konsumentskyddslagstiftningen fästas avseende bl.a. vid värdet att erhålla prejudikat samt vid skälighetssynpunkter (*Reg.prop. 8/1977* s. 63). I detta ingår t.ex. hänsyn till sakens ekonomiska värde och konsumentens ekonomiska ställning (*Kivivuori* m.fl. 1978 s. 216).

I praktiken har KO, i enlighet med lagstiftningens intentioner, avdelat relativt begränsat med resurser för bistånd av konsumenter i enskilda ärenden. Man har beviljat bistånd i endast ett tiotal fall per år.

2.5. Kkn

2.5.1. Uppgifter och sammansättning

Tidigare hade en konsument, som var missnöjd med en näringsidkares prestation och inte lyckades förmå näringsidkaren att frivilligt betala ersättning eller gå med på andra yrkanden i anledning av avtalsbrottet, i regel ingen annan möjlighet att nå sin rätt än att instämma näringsidkaren inför rätta. Det säger sig självt att det för konsumenten i flertalet fall, särskilt när det var fråga om tvister om mindre värden, inte var någon praktikabel utväg att ty sig till en ofta långdragen och kostsam domstolsprocess. I praktiken avstod konsumenten oftast från att driva sina krav, även när de var berättigade. I syfte att förbättra konsumentens möjligheter att faktiskt erhålla åtminstone någon form av rättsskydd tillskapades Kkn. Med hjälp av detta organ ville man ge konsumenten möjlighet att *formfritt*, *billigt* och *snabbt* erhålla ett auktoritativt ställningstagande till hans yrkanden.

Att misstanken om ett dolt rättsskyddsbehov var riktig framgår av att Kkn redan från början utnyttjades flitigt. Numera inkommer ca 3000 fall årligen till nämnden (*Kkn meddelande 4/31.8.1988*).

> År 1987 inkom till Kkn följande *antal klagomål*, fördelade i enlighet med sektionernas uppgiftsområden (*Asiatilasto 1987*):
>
> | | |
> |---|---|
> | textiler, tvätteribranschen | 363 |
> | skinn, pälsar, skomakare | 208 |
> | möbler, hushållsapparater | 280 |
> | köp av fordon | 509 |
> | reparation av fordon | 240 |
> | resebranschen | 336 |
> | andra varor | 263 |
> | boende och byggande | 386 |
> | andra tjänster | 363 |
> | | 2948 |
>
> Det stora antalet fall har lett till en viss anhopning av ärenden i Kkn. Målet att erhålla snabba avgöranden har därför inte helt uppnåtts. I värsta fall, beroende på bransch, kan det dröja upp till ett år innan Kkn kan ge sitt avgörande.

Existensen av ett organ som är avsett att vara relativt lättillgängligt för konsumenterna avlägsnar naturligtvis inte alla problem som sammanhänger med ett kontraktsrättsligt rättsskyddssystem som igångsätts genom reaktion från konsumentens sida. Även om myndigheten är lättillgänglig kan okunskap, tidsbrist, svårigheter att identifiera problem och formulera yrkanden m.m. leda till att rättsskyddssystemet inte tas i anspråk. Det är också antagligt att sådana faktorer leder till en *social snedfördelning* bland organets kunder. *Tuomioja* har i en undersökning – vars värde dock förringas av en relativt låg svarsprocent – konstaterat att kunderna i Kkn år 1979 i jämförelse med hela befolkningen fördelade sig på följande sätt (*Tuomioja* 1981 s. 46):

Utbildning	Kunder i Kkn, %	Hela den 15 år fyllda befolkningen, %
Grundnivå (folk- eller grundskola)	42,8	64,9
Lägre medelnivå (grund- och yrkesutbildning)	29,4	17,9
Högre medelnivå (student-examen) och akademisk utbildning	27,8	17,2

Av tabellen framgår att de lågutbildade är klart underrepresenterade bland kunderna hos Kkn i jämförelse med deras andel av hela befolkningen. En motsvarande skevhet till nackdel för låginkomsttagare, åldringar och personer bosatta på landsbygden kunde också iakttas (*Tuomioja* 1981 s. 71 f.).

Tuomiojas undersökning utfördes vid en tidpunkt då konsumenternas kännedom om Kkn generellt sett var låg (*Eerola* 1980 s. 30 nämner att blott 10 % av konsumenterna kände till organet) och situationen kan ha förändrats efter att kännedomen om Kkn senare ökat (se *Pohja* 1982 s. 25).

Kkn:s uppgifter finns angivna i 1 § KknL. Kkn skall enligt detta stadgande avge rekommendationer om hur de klagomål skall avgöras, vilka framställs av konsumenter i enskilda ärenden angående kvaliteten hos sådana i KSL avsedda konsumtionsnyttigheter som de anskaffat eller angående näringsidkarens pre-

station. Vidare har nämnden till uppgift att avge utlåtanden till domstolar i sådana ärenden.

I Kkn har man tolkat sin behörighet vidsträckt. Man har inte begränsat sig till att handlägga endast klagomål som rör fel i konsumtionsnyttighet, utan man har också avgivit rekommendationer i tvister som rör skäligheten hos sådana avtalsvillkor som saknar direkt samband med näringsidkarens prestation (t.ex. villkor om avtalsvite, som konsumenten skall erlägga vid avbeställning, villkor om betalningssätt och forumklausuler). Likaså har man ansett sig kompetent att avge rekommendationer som berör frågan, huruvida giltigt avtal kommit till stånd, t.ex. då konsumenten varit omyndig. Rekommendationer har avgivits också beträffande andra frågor som inte reglerats i KSL. Man har sålunda ansett sig kunna avge rekommendation angående uppkomsten av eventuellt produktansvar, t.o.m. då det inte ens förelegat något avtalsförhållande mellan konsumenten och näringsidkaren/producenten (se *Ruohonen* 1985 s. 8 f.). Med hänsyn till syftet med att man inrättade Kkn förefaller den vida tolkningen av 1 § KknL befogad. Utan hinder av den strikta ordalydelsen i lagen bör nämnden kunna uppta till behandling även sådana tvister mellan näringsidkare och konsument, där sambandet mellan tvistefrågan och näringsidkarens prestation är mer indirekt.

> I ett nyligen avgivet lagförslag har man velat "legalisera" denna vida tolkning. Enligt förslaget skulle Kkn enligt lagtexten vara kompetent att avge rekommendationer i anledning av klagomål från konsumenter i enskilda ärenden som rör anskaffning av konsumtionsnyttighet (se *OLJ 9/1988* s. 280). Förslaget skulle också innebära en utvidgning av Kkn:s uppgifter: tvister rörande konsumentens prestationsskyldighet, vilka åtminstone delvis i dag ansetts falla utanför Kkn:s kompetens, skulle klart innefattas i Kkn:s uppgiftsområde (*OLJ 9/1988* s. 79).

De uppgifter som Kkn erhållit avspeglar sig också i dess sammansättning på flera sätt. Nämnden bör bl.a. organiseras så att den kan prestera möjligast snabba avgöranden. Detta har man åstadkommit genom att uppdela nämnden i sektioner.

Kkn består av en ordförande och minst nitton andra medlemmar, som alla har uppgiften som bisyssla (2 § KknL). Beslut fattas dock i sektioner, som består av en ordförande och fyra medlemmar. Principiellt viktiga ärenden behandlas i plenum, vilket består av nämndens ordförande, viceordförande samt sju medlemmar (5 § KknL).

Vidare har man strävat till att nämnden skall ha möjligast god sakkunskap i de frågor den behandlar. Sektionerna är specialiserade (se tabellen ovan) och det är särskilt stadgat att statsrådet, då det utser medlemmarna i sektionerna, bör fästa uppmärksamhet vid att sådan sakkunskap som de föreliggande ärendena förutsätter är företrädd i sektionen (5.3 § KknL). I praktiken har detta inneburit att representanter för ifrågavarande bransch deltagit i nämndens verksamhet. Även Kkn är nämligen ett *korporativistiskt* organ. Enligt lagen skall löntagarna, konsumenterna, handeln, lantbruket och industrin vara företrädda i nämnden (3.2 § KknL).

Korporativismen lindras i någon mån av att man samtidigt förutsatt en viss *politisk* representativitet. Det har föreskrivits att också olika samhällsåskådningar bör vara opartiskt företrädda i nämnden (3.2 § KknL). Anknytningen till den politiska sfären har också betonats genom det sätt på vilket nämndens mandatperiod bestämts. Statsrådet skall nämligen förordna nämnden för en tid som motsvarar riksdagens valperiod (2.1 § KknL).

Majoriteten av medlemmarna i nämnden har varit icke-jurister. Krav på juristexamen har uppställts endast beträffande nämndens ordförande och viceordförande (3.1 § KknL).

2.5.2. Förfarandet

Ett ärende kan anhängiggöras vid Kkn av en *konsument* (1 § KknL). En näringsidkare kan inte föra ett ärende till nämnden. En allmän *domstol*, vid vilken ett konsumentärende är anhängigt, kan begära utlåtande i ärendet av Kkn.

Inkommer en konsument med ett klagomål i ett ärende som redan är anhängigt vid domstol eller som avgjorts vid domstol, får nämnden inte utfärda någon rekommendation. Nämnden kan dock,

om den så önskar, självmant sända ett utlåtande i ärendet till domstolen (6.1 § KknL).

Som tidigare nämnts har man eftersträvat ett så *formfritt* förfarande som möjligt. En konsument kan därför inkomma med ett klagomål i princip i vilken form som helst. Kkn behöver dock meddela skriftliga beslut endast i sådana ärenden som skriftligen bringats till dess behandling (6.1 § KknL). I praktiken kontaktar konsumenterna ofta per telefon föredragandena på Kkn, vilka vid behov kan bistå konsumenten då han upprättar det skriftliga klagomålet.

Också i övrigt har man sökt utforma förfarandet så, att konsumenten skall kunna sköta ärendet *utan bistånd* av advokat eller motsvarande. Nämnden kan själv, på eget initiativ, utreda ärendet genom att höra sakkunniga och införskaffa utlåtanden (8 § KknL). Man kan t.o.m. säga att man utgår från att parterna inte bör utnyttja utomstående bistånd. Den part som vinner ärendet vid Kkn kan nämligen inte få ersättning för sina kostnader för sådant bistånd. Parterna svarar alltid själva för de kostnader som behandlingen vid nämnden medfört (9.2 § KknL).

När Kkn inrättades strävade man efter att man vid detta organ i ett så stort antal fall som möjligt skulle kunna nå ett resultat utan att ärendet skulle upptas till egentlig behandling i nämnden (*Reg.prop. 8/1977* s. 73). Man föreskrev därför, att föredragandena som förbereder ärendena under förberedelsen bör eftersträva *förlikning* mellan konsumenten och näringsidkaren (7 § KknL). En del av de ärenden som inkommer till nämnden kan i praktiken bringas till en lösning på detta sätt, genom formfria förhandlingar mellan föredragande, konsument och näringsidkare.

År 1987 slutade 542 ärenden i förlikning utan att behandlas av själva nämnden, medan rekommendation avgavs i 1675 fall (*Asiatilasto 1987*).

Förfarandet vid själva nämnden är i huvudsak *skriftligt*. När konsumentens ansökan anhängiggjorts skall hans motpart uppmanas att (skriftligen) bemöta ansökningen, om man inte redan under den inledande beredningen finner klagomålet vara uppen-

bart omotiverat (7.2 § KknL). Inkommer inget bemötande hindrar detta inte att ärendet avgörs. Nämnden kan inte höra vittnen, vilket i praktiken medfört att man fått avstå från en rekommendation i fall där händelseförloppet inte kunnat utredas.

Då man valt att statuera en formfri och skriftlig behandlingsmetod vid Kkn har man å andra sidan inte ansett sig kunna ge nämndens beslut samma rättsliga status som en domstols avgörande. Kkn avger blott rekommendationer, vilka *inte* är *verkställbara* (6.2 § KknL). Vägrar näringsidkaren att rätta sig efter en rekommendation har konsumenten ingen annan utväg än att föra saken till domstol.

Då Kkn inrättades ansåg man det sannolikt att nämndens avgöranden skulle följas i stor utsträckning (*Reg.prop. 8/1977* s. 70). Av flera skäl kunde man också anta att detta skulle vara fallet:

– Redan det faktum att en sakkunnig instans fattat ett avgörande kan i sig förmå näringsidkaren att följa det. Denna effekt beror i stor utsträckning på, huruvida nämnden lyckats skapa en bild av sig och huruvida man inom ifrågavarande bransch velat skapa en bild av nämnden som ett opartiskt och sakkunnigt organ.

– Kkn publicerar (bl.a. i KS och i särskilda meddelanden) förteckningar över de näringsidkare som inte följt nämndens beslut. Möjligheten av sådan oförmånlig publicitet kan få näringsidkaren att rätta sig efter besluten.

– Som tidigare nämnts (avsnitt 2.4.3.) kan KO bistå konsumenten, ifall näringsidkaren inte iakttagit ett beslut av Kkn. Denna möjlighet kan också ha en viss påtryckningsfunktion.

Någon mycket stark genomslagskraft i praxis har Kkn:s beslut inte haft, om den ock kunnat betraktas som tillfredsställande. År 1987 har man erhållit uppgift om att nämndens beslut iakttagits i 67 % av alla de fall där nämnden rekommenderat att näringsidkaren utger någon gottgörelse till konsumenten. Rekommendationen iakttogs inte i 18 % av fallen, medan uppgifter inte erhållits i 15 % av fallen. Andelen fall, där nämndens beslut iakttagits varierar dock kraftigt från sektion till sektion (*Asiatilasto 1987*).

När man granskar de näringsidkare som upptagits på Kkn:s "svarta lista" finner man att det många gånger är fråga om enskilda

näringsidkare och andra småföretag. Mindre reparationsfirmor o.dyl. dominerar till synes förteckningarna. Detta gäller dock ingalunda undantagslöst: exempelvis inom resebranschen har i stort sett alla betydande resebyråer förekommit på listan. I en utredning av de fall från år 1984, i vilka man inte följt Kkn:s rekommendation eller beträffande vilka uppgift saknades, har man t.o.m. konkluderat, att den avgörande faktorn när det gäller benägenheten att följa nämndens rekommendationer inte förefaller vara företagets storlek utan dess vilja att söka klara upp en meningsskiljaktlighet genom samarbete (se *KS 2/1986* s. 7).

Då Kkn avger blott rekommendationer är det förståeligt att man *inte kan söka ändring* i dess beslut.

2.6. Kommunal konsumentrådgivning

Som ett led i konsumentskyddslagstiftningen infördes för kommunerna en skyldighet (1 § KRådL) att anordna avgiftsfri (5 § KRådL) konsumentrådgivning. Rådgivningen handhas i kommunen av en eller flera konsumentrådgivare (3 § KRådL). Nätet av konsumentrådgivare avsågs dock inte täcka hela landet genast då konsumentskyddslagstiftningen trädde i kraft, utan det skulle byggas ut så småningom. Statsrådet gavs nämligen rätt att för varje kommuns del besluta, när den senast skall inleda konsumentrådgivning (8.1 § KRådL). I dag täcker de kommuner, i vilka det förekommer till statsandel berättigande konsumentrådgivning, ca 70 % av landets hela befolkning.

Konsumentrådgivning skall i första hand riktas till den som har *hemort* i ifrågavarande kommun. Vid en enskild tvist kan rådgivning också sökas i den kommun där näringsidkaren har driftsställe. I övrigt är konsumentrådgivaren skyldig att ge rådgivning åt konsumenter som inte har hemort i kommunen blott i mån av möjlighet och om det föreligger någon grundad anledning därtill, t.ex. för att ärendet på detta sätt kan bringas till ett snabbt avgörande (4 § KRådL). I praktiken beror utomståendes möjligheter att erhålla rådgivning långt på ifrågavarande rådgivares arbetspress i övrigt. Särskilt i de största kommunerna har man blivit tvungen att starkt begränsa rådgivningen till utomstående (se t.ex. *KS 3/1984* s. 5).

Den kommunala konsumentrådgivaren har följande uppgifter (2 § KRådL och 1–4 §§ KRådF):

(i) Rådgivaren skall bedriva *upplysningsverksamhet* såväl angående konsumtionsnyttigheterna, deras pris, kvalitet och marknadsföring som beträffande konsumentens ställning. Konsumentrådgivarna bedriver den allmänna upplysningsverksamheten genom att anordna kurser, föreläsningstillfällen, utställningar m.m. samt genom att framträda i olika massmedia. Vidare bör konsumentrådgivaren på en enskild konsuments begäran ge denne nödiga råd och instruktioner.

Då konsumentrådgivaren ger upplysningar om konsumtionsnyttigheter, värderar produktalternativ etc. befinner han sig i en delikat situation. Risken är stor att rådgivaren förvandlas till en marknadsförare. Konsumentupplysningen kan – även om den inte ges i detta syfte – lätt få en *konsumtionspådrivande verkan* genom att den avlägsnar psykologiska barriärer mot och ger incitament till snabbare anskaffningar av nya konsumtionsnyttigheter.

(ii) Rådgivaren skall också *bistå konsumenten*, då det i ett enskilt fall uppkommit en konfliktsituation mellan honom och en näringsidkare. Rådgivaren bör utreda frågan och vid behov kontakta näringsidkaren. Man bör sträva till att åstadkomma en uppgörelse i godo mellan näringsidkaren och konsumenten.

> Endast i en minoritet av de fall som inkommer till konsumentrådgivarna genomför rådgivaren en aktiv medling genom att kontakta näringsidkaren eller i övrigt utreda fallet (se nedan p.iii; i en undersökning från år 1982 anges siffran 29 %, med stora variationer mellan olika rådgivare, *Viitanen* 1986 s. 26 f.). I de fall där rådgivaren kontaktat näringsidkaren har medlingen lett till resultat, d.v.s. till någon för konsumenten förmånlig förändring i näringsidkarens inställning, i drygt hälften av fallen (så var fallet åtminstone i det material som undersökts av *Viitanen* 1986, se s. 42).

Konsumentrådgivarens kompetens att bistå konsumenten i enskilda ärenden har inte begränsats att omfatta blott frågor som reglerats i KSL, utan gäller alla tvister mellan näringsidkare och konsumenter.

(iii) Konsumentrådgivaren kan inte fatta några beslut eller rekommendationer, hur ifrågavarande ärende borde avgöras. Uppnår man inte en förlikning med näringsidkaren, bör rådgivaren ge konsumenten sådana instruktioner, att denne kan föra ärendet till ett *behörigt rättsskyddsorgan*. I flertalet fall, men inte alltid, är det uppenbarligen mest lämpligt att hänvisa konsumenten till Kkn. Hänvisas konsumenten i något fall till allmän domstol bör rådgivaren vid tillfälle informera honom också om möjligheterna att erhålla allmän rättshjälp.

> Exempelvis år 1984 kunde rådgivarna klara av 71 % av alla klagomål genom att informera kunden om hans rättigheter och skyldigheter, medan blott 5 % av alla klagomål fördes till Kkn (*Lyytikäinen – Tossavainen* 1985 s. 30). Detta innebär dock knappast att alla de först angivna fallen sedermera skulle ha utmynnat i en lösning som överensstämde med konsumentens intressen (*Viitanen* 1986 s. 43).

(iv) Upptäcker en konsumentrådgivare, via klagomål från konsumenterna eller i samband med sin egen uppföljning av konsumtionsnyttigheters kvalitet, pris och marknadsföring, uppenbara förseelser eller problem, skall han *meddela behörig myndighet* härom. Som tidigare nämnts (avsnitt 2.4.2.) utgör de kommunala konsumentrådgivarna en nyttig informationskälla för KO.

> I praktiken ingriper många rådgivare också själva mot lagstridig marknadsföring på det lokala planet, utan att vidarebefordra ärendet till KO. De facto förefaller rådgivarna handlägga långt mer än hälften av de marknadsföringsärenden som anhängiggörs hos dem på detta sätt. Antalet sådana ärenden varierar dock mycket starkt mellan olika konsumentrådgivare (se närmare *Peltonen* 1986).

Erhållande av rådgivning i enskilda frågor är beroende av eget initiativ från konsumentens sida. Man kan därför förmoda, att det också bland konsumentrådgivarnas kunder kan iakttas en liknande *social snedfördelning* som den som kunde konstateras förekomma bland kunderna hos Kkn (se avsnitt 2.5.1.). Det finns också empiriskt belägg för att rådgivarnas kunder i medeltal hade bättre inkomster och var klart bättre utbildade än hela befolkningen (*Karetvaara* 1985 s. 26).

Med hänsyn till utbildningen fördelade sig kunderna år 1981 på följande sätt (*Karetvaara* 1984 s. 20):

Utbildningsnivå	Andel av kunderna, %	Andel av hela befolkningen, %
Folkskola, medborgarskola eller mindre	31,0	48,9
Mellanskola, grundskola	10,7	12,2
Yrkesskola på folk- eller mellanskolebas	23,4	21,0
Mellanskolebaserad yrkesutbildning eller studentexamen	27,1	13,5
Akademisk slutexamen	7,8	4,4
	100,0	100,0

Åldersmässigt hade 25—44-åringarna en betydande överrepresentation (*Karetvaara* 1984 s. 15).

3. kap. Konsumentskyddslagstiftningens grundbegrepp

3.1. Allmänt om konsumentskyddslagstiftningens tillämpningsområde

I obligationsrättens systematik har avtalstypen traditionellt varit en central kategori. I den mån kontraktsrätten har reglerats med lagstiftning har man normalt utnyttjat avtalstypen som avgränsande kriterium. I doktrinen har man särskilt diskuterat reglerna om köp, deposition, entreprenad o.s.v. KSL bryter detta mönster, i det dess allmänna tillämpningsområde skär tvärs igenom de traditionella avtalstyperna. KSL kan tillämpas såväl på vissa köp som t.ex. på vissa avtal om deposition, entreprenad och andra tjänster. Å andra sidan förekommer det såväl köp som avtal om tjänster som faller utanför tillämpningsområdet för KSL.

> Helt har man inte lämnat anknytningen till avtalstyper i KSL: så gäller t.ex. 5 och 6 kap. KSL blott konsument*köp*. Detta har återigen medfört att man behövt en särregel i KSL, enligt vilken stadgandena om köp också skall tillämpas på *byte* (KSL 1:2).

Tillämpningsområdet för KSL och den härtill anknutna konsumentskyddslagstiftningen finns angivet i 1 kap. KSL. Här definieras de grundbegrepp med vilkas hjälp man avgränsat de förhållanden i vilka ett konsumentskydd ansetts vara av nöden.

Nyligen har föreslagits en reform av vissa av de centrala definitionerna i 1 kap. KSL (*OLJ 9/1988*). Om detta förslag genomförs innebär detta en betydande utvidgning av tillämpningsområdet för KSL, som samtidigt implicerar en förskjutning av konsumentskyddsideologins teoretiska grunddrag. Den tänkta reformen uppmärksammas i respektive sammanhang i det följande.

Den grundläggande angivelsen av tillämpningsområdet för KSL – vilken man inte avser att förändra vid den nyss omtalade reformen – återfinns som sig bör i den inledande satsen i KSL

1:1. Enligt detta stadgande gäller KSL (i) utbud, försäljning och annan marknadsföring av (ii) konsumtionsnyttigheter från (iii) näringsidkare till (iv) konsumenter. Dessa grundbegrepp och vissa till dem anknutna begrepp, genom vilka man ytterligare avgränsat tillämpningsområdet för några regleringar i KSL, analyseras särskilt i det följande.

Den omständigheten att man definierat tillämpningsområdet för KSL på detta sätt innebär naturligtvis inte att all konsumentskyddande lagstiftning nödvändigtvis måste ha samma tillämpningsområde. I mån av möjlighet strävar man dock att utnyttja dessa samma grundbegrepp också då man bereder ny konsumentskyddslagstiftning, som inte inlemmas direkt i KSL. Ett partiellt exempel härpå erbjuder RänteL, där man i den tvingande skyddsregleringen avsett att falla tillbaka på KSL:s konsument- och näringsidkarbegrepp (se närmare *Wilhelmsson – Sevón* 1983 s. 55 f.). I andra avseenden har dock den tvingande regleringen i 2.2 § RänteL givits ett mer vidsträckt tillämpningsområde än KSL. Ett annat exempel är användningen av begreppen konsumtionsvara och näringsidkare i PSL (se nedan 8.3.2.1.).

Tanken på förhållandet mellan näringsidkare och konsument som en relation som kan särskiljas från andra obligationsrättsliga förhållanden har också begynt sprida sig till *obligationsrättens allmänna läror* (se även t.ex. *Bengtsson* 1988, som talar om utvecklingen av en *konsumentskyddsprincip*). Dessa framträder inte längre som en enhetlig principsamling för alla slags partsförhållanden. De principer som betraktas som gällande rätt mellan näringsidkare uppfattas inte längre nödvändigtvis gälla med exakt samma innehåll i relationen mellan näringsidkare och konsument. En – tillsvidare dock relativt återhållsam – omvärdering av de allmänna lärorna och deras tillämplighet i konsumentrelationer håller uppenbarligen på att äga rum. I sådana diskussioner utnyttjar man ofta, mer eller mindre ospecificerat, konsument- och näringsidkarbegreppen, förmodligen med KSL:s tillämpningsområde i tankarna. En fast avgränsning av en sådan särskild "konsumenträttslig del" av obligationsrättens allmänna läror är dock knappast önskvärd. De argument som anförs för behovet att

skydda konsumenten kan nämligen ofta vara tillämpliga också i andra relationer.

I förarbetena till KSL förutser man också möjligheten att KSL till någon del kan komma att tillämpas analogt till skydd för småföretagare och yrkesutövare (*Reg.prop. 8/1977* s. 14; se närmare nedan 3.4.).

Vid sidan av konsumentskyddslagstiftningen förekommer på delar av det område som regleras av KSL också speciallagstiftning som tillämpas av olika *specialmyndigheter*: bankinspektionen, försäkringsavdelningen vid social- och hälsovårdsministeriet, medicinalstyrelsen o.s.v. Den omständigheten att en viss fråga underkastats speciallagstiftning eller vissa näringsidkare underkastats övervakning av specialmyndighet utesluter *inte* en tillämpning av KSL. God förvaltningssed påbjuder dock att t.ex. KO vid behov och i mån av möjlighet bör förhandla med ifrågavarande specialmyndighet angående eventuella åtgärder som faller även inom dess förvaltningsområde (se *Leikas* 1985 s. 7 f.).

Den omständigheten att en reklamfilm godkänts av statens filmgranskningsbyrå har således inte hindrat MD från att förbjuda filmen som stridande mot god sed enligt KSL 2:1 p.g.a. dess våldsbetonade karaktär (*MD 1984:5*).

Det faktum, att frågan om skäligheten hos ett avtalsvillkor vid bankdeposition var anhängig vid bankinspektionen, ansågs inte heller hindra MD från att utfärda förbud mot villkoret enligt KSL (*MD 1984:12*). Till denna del kan dock förändringar vara att vänta. I banklagsarbetsgruppens betänkande från år 1987 ingick bl.a. ett förslag till en viss koordinering av konsumentmyndigheternas och bankinspektionens verksamhet. Enligt 5 kap. förslaget till lag om depositionsbankernas verksamhet skulle nämligen bankinspektionen i första hand ta ställning till skäligheten hos avtalsvillkor som utnyttjas av bank och KO skulle kunna föra ärendet till MD först efter att bankinspektionen fattat beslut i frågan. I marknadsföringsfrågor skulle dock KO ha primär kompetens (se närmare *Kom.miet. 1987:41* s. 74 ff., 240 ff.).

3.2. Utbud, försäljning och annan marknadsföring

3.2.1. Avgränsningar

KSL gäller utbud, försäljning och annan marknadsföring av konsumtionsnyttigheter. Detta uttryck avgränsar tillämpningsområdet för KSL i flera avseenden:

(i) KSL avser *inte näringsidkares inköp* av nyttigheter. Köper en näringsidkare – t.ex. en antikvitetshandlare – en nyttighet av en enskild person faller denna relation utanför tillämpningsområdet för konsumentskyddslagstiftningen. I ett specialstadgande i KSL 1:2 har dock angivits, att stadgandena om köp i KSL också tillämpas på *byte*. Detta stadgande har praktisk betydelse framför allt inom bilbranschen, där det är vanligt att konsumenten lämnar sin gamla bil i utbyte, när han skaffar en ny. Sådana transaktioner är m.a.o. underkastade konsumentskyddslagstiftningen, utan hänsyn till hur stor del av vederlaget för den nya bilen som konsumenten presterar genom en inbytesbil.

> Då man i KSL stadgat att dess bestämmelser om köp skall tillämpas även på ett byte har man förmodligen avsett att t.ex. 5 kap. KSL skall tillämpas på näringsidkarens naturaprestation (prestationen av den nya bilen). Däremot skall dessa stadganden knappast tillämpas på konsumentens naturaprestation. Frågan om påföljderna av t.ex. fel eller dröjsmål med prestationen av inbytesbilen får bedömas enligt allmänna regler om köp och byte (KöpL). Konsumentskyddslagstiftningen är ju inte avsedd att skapa ett särskilt skydd för näringsidkaren.

(ii) KSL tillämpas inte på åtgärder som överhuvudtaget inte har samband med marknadsföringen av någon nyttighet. Olika slag av upplysningskampanjer, insamlingar etc. faller av denna anledning utanför konsumentskyddslagstiftningens ram (se även *Leikas* 1985 s. 6 f.). Det är dock skäl att observera, att sådana kampanjer ofta mer eller mindre förtäckt kan utnyttjas i marknadsföringssyfte. Är detta fallet är KSL naturligtvis tillämplig.

> KO har bl.a. funnit att KSL inte kan åberopas mot en annonskampanj av kraftverksföreningen (Suomen Voimalaitosyhdistys) angående behovet av kärnkraft i Finland (*KO 1336/41/80*; *KS 4/1980* s. 21). Han har likaså undvikit att ingripa mot annonser av

Valio, där företaget på tvivelaktigt sätt sökte visa att hälsoriskerna i anknytning till användningen av fetter överdrivits, med motiveringen att annonserna utgjorde ett betalt inlägg i den samhälleliga debatten (*KO 88/40/1986*; *KS 4/1988* s. 26). Med hänsyn till att syftet med annonskampanjen självfallet var att öka avsättningen av Valios produkter bland konsumenterna förefaller KO:s ställningstagande här alltför försiktigt.

3.2.2. Marknadsföring

Begreppet *marknadsföring* utgör också i övrigt ett centralt begrepp i konsumentskyddslagstiftningen. Det har utnyttjats bl.a. för att avgränsa tillämpningsområdet för 2 kap. KSL, som ju gäller reglering av marknadsföringen, och det förekommer i reglerna om marknadsföring av konsumentkrediter i 7 kap. KSL. Såväl i förarbetena till KSL (se *Reg.prop. 8/1977* s. 23) som i praxis har man givit begreppet marknadsföring ett möjligast *vidsträckt innehåll*. Marknadsföring i konsumentskyddslagstiftningens mening inbegriper sålunda bl.a. följande aktiviteter:

– Kärnan av marknadsföringsbegreppet täcker påståenden angående konsumtionsnyttigheter samt andra åtgärder som avses främja avsättningen av konsumtionsnyttigheten och som riktas till en obestämd grupp konsumenter. Sådana påståenden och åtgärder kan tillkännages konsumenten via reklam i massmedia, skyltning, direktreklam per post o.s.v. Till denna grupp av generella marknadsföringsåtgärder kan vidare hänföras även uppgifter som anbringats på konsumtionsvarans förpackning eller intagits i bruksanvisningen, varans och förpackningens formgivning etc.

Också en tidskriftsartikel, genom vilken man strävar att öka efterfrågan på en produkt, kan utgöra marknadsföring (se *MD 1984:9* och *MD 1986:2* samt även *MD 1989:2*, som gällde OtillbförfL). Likaså kan näringsidkarens avtalsvillkor vid behov betraktas som en del av hans marknadsföring (*MD 1981:17*).

– Marknadsföringsbegreppet täcker härutöver även uppgifter som ges och åtgärder som riktas mot den enskilda konsumenten, t.ex. i samband med att han ingår ett köp. Också muntliga uppgifter från säljarens sida kan alltså innefattas i begreppet marknadsföring (se även t.ex. *MD 1981:12*).

– Marknadsföringen behöver inte avse någon *speciell* konsumtionsnyttighet. Även upplysningar on näringsidkaren eller åtgärder avsedda att stärka dennes image (s.k. företagsmarknadsföring) kan anses ha sådant samband med syftet att avsätta konsumtionsnyttigheter att de faller under konsumentskyddslagstiftningens marknadsföringsbegrepp.

Inbjudan att avnjuta julglögg i en butik har av KO ansetts utgöra i KSL avsedd marknadsföring (*KO 82/40/3808*; *KS 4/1983* s. 17).

3.3. Konsumtionsnyttighet

3.3.1. Allmänt

Med konsumtionsnyttigheter avses i KSL sådana varor och tjänster, som utbjuds eller i väsentlig omfattning används för enskild konsumtion (KSL 1:3). För att lagen skall bli tillämplig förutsätter man m.a.o. dels att det är fråga om en vara eller en tjänst och dels att denna utbjuds eller brukar användas på ett visst sätt.

I vartdera avseendet skulle förslaget till reform av 1 kap. KSL, om det förverkligas, leda till betydande förändringar. De ifrågavarande utvidgningarna av tillämpningsområdet sammanhänger med varandra och behandlas därför nedan under ett (avsnitt 3.3.3.).

3.3.2. Gällande rätt

3.3.2.1. Vara och tjänst

(i) Någon närmare definition av begreppet *vara* är knappast nödvändig. Flertalet fysiska föremål som kan omsättas faller inom ramen för detta begrepp. Här är därför endast skäl att uppmärksamma de begränsningar i konsumentskyddslagstiftningens tillämpningsområde som har ansetts härflyta direkt från användningen av varubegreppet i KSL 1:3. Dessa är åtminstone två: dels anses begreppet vara inte täcka *fastighet*, dels omfattar det inte aktier och andra *värdepapper* (*Sevón* 1978 s. 15, *Kivivuori* m.fl. 1978 s. 26 f.). Det sagda innebär, att KSL i sin ursprungliga form inte kom att omfatta utbud, försäljning och annan marknadsföring av bostäder.

Däremot har lagen i sin helhet alltid ansetts gälla leverans av s.k. *huspaket* (se t.ex. *HD 1983 II 25*). Dessa, liksom även byggnadsmaterial i övrigt, har m.a.o. ansetts kunna inrymmas under varubegreppet.

KSL:s stadganden om konsumenttjänster har naturligtvis redan från början kunnat tillämpas på de tjänster som utförs av en fastighetsförmedlare (*HD 1982 II 118*).

Sedermera utvidgades tillämpningsområdet för KSL att delvis omfatta även *bostadsköp*. I ett nytt stadgande i KSL 1:6 har angivits att 2 och 3 kap. KSL skall gälla även utbud, försäljning och annan marknadsföring av bostäder från näringsidkare till konsumenter. Utvidgningen av tillämpningsområdet var som synes blott partiell. Den avgränsning av tillämpningsområdet som följer av varubegreppet har således också efter tillkomsten av KSL 1:6 relevans såtillvida att de övriga kapitlen i KSL inte äger tillämpning på bostadsköp.

Begreppet "bostad" har definierats närmare i KSL 1:6.2. Definitionen är vidsträckt och omfattar såväl bostadsaktier som bebyggda och obebyggda fastigheter avsedda för bostadsbruk. Enligt det sagda stadgandet avser man nämligen här med bostad för boende eller för framtida bostadsbruk utbjuden

- fastighet, kvotdel av fastighet eller outbrutet område,
- byggnad på arrendejord och
- bostad som innehas med stöd av äganderätt till aktier (s.k. bostadsaktie) eller andelar (t.ex. medlemskap i bostadsandelslag).

(ii) Begreppet *tjänst* har ett mer ogripbart innehåll. I konsumentskyddslagstiftningen uppfattas detta vidsträckt. I förarbetena till lagstiftningen anges som exempel på konsumenttjänster "olika reparations- och servicetjänster, transporter, turism-, hotell- och restaurangtjänster, försäkringstjänster, vård- och konsulttjänster och annan motsvarande verksamhet" (*Reg.prop. 8/1977* s. 15). Förteckningen över exempel kan förlängas med tjänster som utförs av advokater och sakförare (*MD 1983:5* och *1983:6*) samt av fastighetsförmedlare (*HD 1982 II 118*), privata undervisnings- och kurstjänster (*MD 1983:1*), underhållnings- och kulturtjänster, såsom teater- och biografföreställningar, utställningar och idrottstäv-

lingar, posttjänster samt anslutning till telefon- och elnätet (*MD 1982:21*).

Sådan verksamhet som kan anses falla inom ramen för *offentlig service*, som ges av en offentlig myndighet i denna egenskap, har ansetts ligga utanför begreppet konsumenttjänst (*Kivivuori* m.fl. 1978 s. 28, 35). T.ex. socialskydds- och polistjänster kan sålunda inte prövas med stöd av KSL. Också samhälleliga utbildningstjänster har i praxis ansetts falla utanför tillämpningsområdet för KSL (*Leikas* 1985 s. 6, se även *Kkn 84/37/185*; *KS 4/1985* s. 30 och *Reg.prop. 8/1977* s. 16).

> Offentlig sjuk- och hälsovårdsservice utgör inte heller någon konsumtionsnyttighet. Däremot kan de delar av KSL som gäller konsumenttjänster åberopas mot problem i anslutning till *privat sjuk- och hälsovård*. Kkn kan i princip uttala sig om fel i sådana tjänster – i fråga om eventuell ersättning för fel i samband med vården är det dock i dag, efter tillkomsten av patientskadelagen (585/86), föga praktiskt att vända sig till Kkn i stället för patientförsäkringen och patientskadenämnden – och KO kan t.ex. ingripa mot marknadsföringen av en privat läkarcentrals tjänster.

Beträffande *försäkringstjänster* innehåller KSL 1:1.2 en väsentlig begränsning. Enligt detta stadgande gäller lagen inte lagstadgade försäkringar (såsom trafikförsäkring och arbetstagares olycksfallsförsäkring) eller arbetstagares grupplivförsäkring eller motsvarande av kommunala pensionsanstalten beviljad förmån. Frivilliga försäkringar faller däremot såsom konsumenttjänster inom lagens tillämpningsområde.

> Lagen innehåller inte några undantagsstadganden beträffande *banktjänster*. Det är därför ostridigt att t.ex. betalningsförmedling, upplåtelse av bankfack och liknande tjänster ligger inom ramen för KSL. Däremot har man diskuterat, huruvida mottagande av deposition i bank kan betraktas som en konsumenttjänst; man har kunnat hävda att det här är fråga om en kredit som den enskilda beviljar banken och inte om en tjänst som banken presterar. MD har dock ansett att de förmåner som konsumenten erhåller genom depositionen (ränta, säker förvaring av medlen, möjlighet att erhålla lån etc.) bildar en konsumenttjänst, varför KSL bör anses tillämplig också på bankdepositioner (*MD 1980:13*; med hänvisning till bl.a. detta fall

samt lagens förarbeten har domstolen nått samma resultat i *MD 1984:12*; ståndpunkten har accepterats av HD i *HD 1986 II 135*). – Då bankdeposition (inlåning i bank) betraktats som en konsumenttjänst bör uppenbarligen – och med ännu mer vägande skäl – också utlåning betraktas som en sådan tjänst (så även *Reg.prop. 88/1985* s. 13). – Se beträffande reformplanerna på området ovan 3.1. *in fine*.

3.3.2.2. Anknytningen till konsumtionen

KSL kan inte tillämpas på envar vara eller tjänst. Lagen förutsätter att varan eller tjänsten har en viss anknytning till enskild konsumtion. KSL tillämpas blott på utbud, försäljning och annan marknadsföring av *konsumtionsvaror* och *konsumenttjänster*. Varor och tjänster, vilka inte har den tillräckliga anknytningen till konsumtionen utan framstår som mer eller mindre rena *nyttigheter för närings- eller yrkesverksamhet* eller *placeringsobjekt* (se härom nedan 3.4.1.) kan *inte* ge anledning till en tillämpning av KSL, även om någon enskild konsument undantagsvis skulle anskaffa dem.

I många fall vållar gränsdragningen här inte några problem. Ett stort antal varor och tjänster är av den arten, att det är mer eller mindre självklart att de är avsedda för enskild konsumtion (*Kivivuori* m.fl. 1978 s. 27). Beträffande livsmedel, leksaker, flertalet klädesplagg, bostadsmöbler, fritidsbåtar, personbilar o.dyl. behöver man sålunda i regel inte överhuvudtaget problematisera frågan, huruvida man har att göra med en konsumtionsvara eller inte. Många tjänster, såsom t.ex. underhållnings- och begravningstjänsterna, har likaså mer eller mindre självklart den erforderliga anknytningen till enskild konsumtion.

För de problematiska fallen anvisar lagen två kriterier för begreppet konsumtionsnyttighet. Kriterierna är *alternativa*; uppfylls någondera kan KSL tillämpas.

(i) KSL kan tillämpas om nyttigheten *utbjuds* för enskild konsumtion, även om den i första hand är avsedd att användas t.ex. i näringsverksamhet. Som exempel på en sådan situation nämner man i förarbetena till KSL en annons, enligt vilken en lagerhylla är lämplig för hemmabruk (*Reg.prop. 8/1977* s. 15).

Marknadsföringen av en kortvågsradiotelefon, som avsåg en användning av telefonen i enskild konsumtion, har bedömts med stöd av KSL (*MD 1980:12*).

(ii) Ytterligare kan KSL tillämpas om nyttigheten *i väsentlig omfattning används* för enskild konsumtion. Även om en nyttighet är avsedd att användas i yrkes- och näringsverksamhet och den också marknadsförs blott till sådana avnämare kan den genom konsumenternas intresse för nyttigheten komma att bli underkastad KSL. Den omständigheten att en konsument i ett enstaka fall anskaffar nyttigheten för sin enskilda konsumtion medför dock ännu inte att KSL kan tillämpas på förhållandet. För att detta skall kunna ske bör nyttigheten i ett flertal fall användas för enskild konsumtion. Det är emellertid inte avgörande hur stor andel av den totala mängden ifrågavarande nyttigheter som används i enskild konsumtion; även om andelen är liten kan KSL bli tillämplig om blott ett absolut sett väsentligt antal exemplar av nyttigheten används på detta sätt (så *Kivivuori* m.fl. 1978 s. 28).

Som exempel på konsumtionsvaror av sistnämnda slag har nämnts cementsäckar; även om en mycket liten andel av alla cementsäckar går till enskild konsumtion, är det absoluta antalet säckar som anskaffas för sådan konsumtion tillräckligt stort för att göra KSL tillämplig (*Kivivuori* m.fl. 1978 s. 28). – KO har år 1983 ansett att ett så litet antal s.k. NMT-biltelefoner (med automatförmedling) var i enskilt bruk att KSL inte var tillämplig på marknadsföring av sådana telefoner (KO *83/40/2222*; *KS 4/1983* s. 16). Detta hindrar naturligtvis inte att sådana apparater senare kan bli konsumtionsnyttigheter; området för kriteriet "i väsentlig omfattning användes för enskild konsumtion" kan i praktiken utvidgas mycket snabbt p.g.a. modenycker o.dyl.

I detta sammanhang kan slutligen noteras, att avgränsningen av "konsumentskyddsregeln" i RänteL i föreliggande avseende avviker från KSL. Enligt 2.2 § RänteL gäller den dispositiva RänteL i tvingande form, då fråga är om ett avtal, på grundval av vilket gäldenären genom köp eller hyra anskaffar bostad för sig eller familjemedlem, eller av näringsidkare anskaffar andra nyttigheter huvudsakligen för sitt personliga bruk eller för att användas i hans

privata hushåll. I det sagda stadgandet har man använt begreppet "nyttighet" i stället för "konsumtionsnyttighet". Detta innebär att den tvingande regleringen i RänteL i motsats till KSL kan tillämpas också då en konsument för sitt personliga bruk anskaffar en nyttighet som varken utbjuds eller i väsentlig omfattning används för enskild konsumtion (*Wilhelmsson – Sevón* 1983 s. 54).

3.3.2.3. Tillämpligheten av olika delar av KSL samt av PSL

Hela KSL gäller inte för alla konsumtionsnyttigheter. Beträffande vissa av de enskilda kapitlen är det därför nödvändigt att göra en distinktion mellan konsumtionsvaror å ena sidan och konsumenttjänster å den andra. KSL gäller i sin helhet blott för konsumtionsvaror. Dess 5 och 6 kap. gäller däremot inte konsumenttjänster. Blott en del av reglerna om konsumentkrediter tillämpas på konsumenttjänster. PSL skall också tillämpas endast på farliga konsumtionsvaror.

Då man härtill lägger den tidigare omtalade omständigheten att man i specialstadgandet om bostadsköp hänvisar blott till 2 och 3 kap. KSL, kan tillämpligheten av lagens olika delar sammanfattas i följande uppställning:

2 kap. (marknadsföring): konsumtionsvara, konsumenttjänst, bostad
3 kap. (reglering av avtalsvillkor): konsumtionsvara, konsumenttjänst, bostad
4 kap. (jämkning av avtalsvillkor): konsumtionsvara, konsumenttjänst
5 kap. (konsumentköp): konsumtionsvara
6 kap. (hem- och postförsäljning): konsumtionsvara
7 kap. (konsumentkredit): konsumtionsvara, konsumenttjänst (delvis)
8 (9) kap. (forum): konsumtionsvara, konsumenttjänst
PSL (produktsäkerhet): konsumtionsvara

Stundom kan ett avtal föreskriva prestation av såväl vara som tjänst. I ett sådant fall är det inte uteslutet att stadgandena om köp av konsumtionsvara i något fall kommer att tillämpas också på tjänsteprestationen, om denna framstår som underordnad köpavtalet (se närmare 2 § KöpL samt även t.ex. *HD 1983 II 25*).

3.3.3. Reformförslaget

I det nyligen avgivna förslaget till reform av vissa stadganden i KSL har definitionen av konsumtionsnyttighet avsevärt utvidgats. Enligt förslaget skulle med konsumtionsnyttighet avses varor, tjänster och *andra nyttigheter eller förmåner*, vilka *utbjuds åt fysiska personer* eller som sådana personer i väsentlig omfattning anskaffar för sitt privata hushåll (*OLJ 9/1988*, lagförslag 1:3).

Genom omformuleringen har man strävat till att under tillämpningsområdet för KSL indra ett antal nyttigheter, vilka enligt KSL i dess ursprungliga form faller utanför lagens råmärken eller vilkas ställning åtminstone kan betraktas som tvivelaktig. Man har ansett det rättspolitiskt motiverat att, med beaktande av de allmänna målen för konsumentskyddslagstiftningen, göra KSL klart tillämplig också på dessa nyttigheter. I motiveringen till förslaget har man särskilt uppmärksammat följande exempel (se *OLJ 9/1988* s. 2 ff.):

- Den praktiskt viktigaste kategorin av nyttigheter som enligt reformförslaget skulle komma att omfattas av KSL är *värdepapperen*. Marknadsföringen av aktieemissioner m.m. och de avtalsvillkor som utnyttjas vid värdepappershandel med enskilda skulle underkastas KO:s tillsyn. Denna tänkta utvidgning av tillämpningsområdet för KSL utgör därför också ett element i den aktuella regleringen av värdepappersmarknaden. I motiveringen till värdepappersmarknadslagen utgår man från att KO:s behörighet kommer att utvidgas på här omtalat sätt (se *Reg.prop. 157/1988* s. 21, 57).
- Även *annan placeringsegendom*, såsom guldtackor och placeringsdiamanter, skulle kunna betraktas som konsumtionsnyttigheter.
- Marknadsföring av *förtjänstmöjligheter* skulle också klart falla inom ramen för KSL.
- Omformuleringen av KSL 1:3 skulle slutligen definitivt göra slut på oklarheten beträffande vissa gränsfall, där konsumentmyndigheterna redan hittills tolkat sin kompetens vidsträckt. Som exempel härpå nämns kurser och skolning som avser att erbjuda *yrkesmässiga färdigheter* (se t.ex. *MD 1983:1*, där domstolen ansåg KSL tillämplig på en byggnadsritarkurs), olika slags *penningspel* (se t.ex. angående V5-travtips *Kkn 2656/38/80*; *KS 2/1982* s. 38, jfr *HD 1983 II 91*, där jämkning skedde med stöd av 36 § AvtL och inte KSL 4:1) samt *banktjänsterna* (ovan 3.3.2.1.).

Exemplen utvisar, att den föreslagna utvidgningen av innehållet i begreppet konsumtionsnyttighet vore betydande. En stor del av de

begränsningar som följer av KSL 1:3 i dess ursprungliga form skulle bortfalla. Detta gäller å ena sidan anknytningen till varor och tjänster: av de avgränsningar som nämns ovan i avsnitt 3.3.2.1. skulle blott de som gäller *offentlig service* samt *vissa försäkringstjänster* (den ifrågavarande undantagsregeln skulle upprätthållas, flyttad till KSL 1:1.3) i fortsättningen vara aktuella. Den särskilda regeln om bostadsköp i KSL 1:6 skulle också avlägsnas, då såväl fastigheter som bostadsaktier i fortsättningen skulle täckas av begreppet konsumtionsnyttighet. Å andra sidan skulle även anknytningen till konsumtionen lösas upp. Utbudet av varan skulle inte behöva avse enskild konsumtion (jfr ovan 3.3.2.2. p.i), utan det vore tillräckligt att utbudet riktat sig mot en fysisk person. Den andra möjligheten, d.v.s. att varan i väsentlig omfattning använts för enskild konsumtion (se ovan 3.3.2.2. p.ii), föreslås åter utvidgad så, att det skulle räcka till att varan i väsentlig omfattning anskaffats *för privat hushåll* (härvid skulle det som ovan sagts om kriteriet "väsentlig omfattning" naturligtvis vara aktuellt också i framtiden).

Med denna vidsträckta uppläggning skulle KSL 1:3 långt sakna praktisk betydelse som avgränsare av tillämpningsområdet för KSL. Stadgandet skulle blott utvisa, att *allt som utbjuds till eller används av (också) fysiska personer* kan utgöra konsumtionsnyttighet. Paragrafen skulle alltså knappast alls vara av nöden, om man inte hade behov att ta avstånd från den ursprungligen lagfästa begreppsapparaten. De väsentliga avgränsningarna av tillämpningsområdet för KSL kommer i fortsättningen att kunna utläsas ur konsument- och näringsidkarbegreppen.

Det att det generella tillämpningsområdet för KSL utvidgas på angivet sätt hindrar inte att enskilda kapitel i lagen också i framtiden kommer att ha ett begränsat tillämpningsområde (se ovan 3.3.2.3.). I full omfattning kommer man i fortsättningen, enligt förslaget, att kunna tillämpa stadgandena om den kollektiva tillsynen (2 och 3 kap.), jämkningsregeln (4 kap.) samt forumregeln i det avslutande kapitlet.

3.4. Konsument

3.4.1. Gällande rätt

Också begreppet konsument har beskrivits i en legaldefinition. Enligt KSL 1:4 betraktas som konsument en person, som anskaffar

konsumtionsnyttigheter huvudsakligen för sitt personliga bruk eller för att användas i hans privata hushåll.

Av hänvisningen i lagtexten till personligt bruk och privat hushåll kan man dra slutsatsen att blott en *fysisk person* kan vara konsument. KSL har inte avsetts äga direkt tillämpning på juridiska personer (*Reg.prop. 8/1977* s. 15). Man har dock i förarbetena förutsett möjligheten av en analog tillämpning till skydd för t.ex. bostadsaktiebolag och ideella föreningar (*ibid.*). I litteraturen har man också argumenterat för en sådan vidsträckt tillämpning av KSL (*Kivivuori* m.fl. 1978 s. 31, jfr dock *Kemppinen* 1978, 1:4).

> I praxis har KO ansett att KSL inte kan tillämpas på marknadsföring som riktats till ett bostadsaktiebolag (*KO 83/41/1254*; *KS 3/1984* s. 29). Det ligger väl också nära till hands att anta att en eventuell analog tillämpning av KSL framför allt skulle kunna tänkas komma ifråga beträffande de kontraktsrättsliga stadgandena om ansvar vid konsumentköp i 5 kap. KSL. Det är ju knappast motiverat att differentiera den kontraktsrättsliga bedömningen beroende på om t.ex. en felaktig gräsklippare anskaffats i en enskild persons namn eller i det parhusaktiebolags namn där personen bor (se även beträffande Kkn:s praxis *Ruohonen* 1985 s. 10).

Alla anskaffningar av nyttigheter som utförs av fysiska personer omfattas likväl inte av KSL. Det avgörande kriteriet för lagens tillämpning hänför sig till *anskaffningens syfte*. Konsumtionsnyttigheten bör anskaffas för konsumentens personliga bruk – vari också inbegrips t.ex. anskaffning som gåva till en annan konsument (*Reg.prop. 8/1977* s. 15) – eller för att användas i hans privata hushåll. Den sistnämnda förutsättningen uppfylls t.ex. då en person anskaffar konsumtionsnyttigheter för sin familj eller för sina gäster (*ibid.*).

I förarbetena till KSL utgår man från att uttrycket "personligt bruk" bör ges en vidsträckt tolkning så, att t.ex. en person, som anskaffar arbetsredskap för en uppgift som inte kan betraktas som näring, skulle utgöra konsument (*Reg.prop. 8/1977* s. 15). Då man uppfattar uttrycket på detta vidsträckta sätt kan det väsentliga innehållet i definitionen av konsument i KSL 1:4 skrivas i negativ

form: den som anskaffar nyttigheter för *yrkes- eller näringsverksamhet* uppträder härvid *inte* som konsument.

I vissa fall kan det vara svårt att avgöra, huruvida en person som utför en anskaffning uppträder i konsumentrollen eller inte. Nyttigheter som anskaffas t.ex. av yrkesutövare, enskilda näringsidkare eller lantbruksföretagare kan vara avsedda att användas såväl för deras personliga bruk som i deras yrke eller näring. I KSL 1:4 har man givit en viss ledning för hur en sådan situation bör bedömas. Enligt ordalydelsen i det sagda stadgandet kan KSL tillämpas om konsumtionsnyttigheten anskaffats *huvudsakligen* för personligt bruk eller för det enskilda hushållet. Den omständigheten att nyttigheten till någon del avses att användas i yrkes- eller näringsverksamhet utesluter m.a.o. ännu inte en tillämpning av KSL. Anskaffning av arbetsredskap som är avsedda att användas såväl i lantbruk som i personligt bruk kan sålunda ofta (jfr *Reg.prop. 8/1977* s. 15: "vanligtvis") bedömas enligt KSL. Detsamma gäller köp av person- eller paketbil som avses att användas såväl i näringsverksamhet som i privat bruk.

Då man i en enskild tvist, vid tillämpningen av de kontraktsrättsliga stadgandena i KSL, har att ta ställning till, huruvida en person har uppträtt som konsument eller inte, bör man utgå från att han agerat som konsument, om inte säljaren/näringsidkaren visar motsatsen (se *Kivivuori* m.fl. 1978 s. 32). Såsom exempel på omständigheter som kan peka på att nyttigheten anskaffats huvudsakligen för att användas i en rörelse kan nämnas: räkningen för nyttigheten ombeds tillställas rörelsen och nyttigheten intas i rörelsens bokföring (se *Ruohonen* 1985 s. 10 f.). Kkn har också i ett fall som gällde anskaffning av paketbil ansett det ifrågavarande avtalet falla utanför KSL, då köparen gjort avdrag för bilen i sin beskattning (*Kkn 82/33/3662*; *KS 3/1983* s. 29). Någon generell princip angående verkan av det sätt på vilket en nyttighet åberopas i beskattningen bör man dock inte uppställa. Det är nämligen inte ovanligt att man söker göra avdrag för nyttigheter (t.ex. en skrivmaskin) som man kanske huvudsakligen använder i personligt bruk.

På grundval av KSL 1:4 kan man ange ytterligare åtminstone en negativ avgränsning av tillämpningsområdet för KSL. Lagen bör inte tillämpas då en person anskaffar nyttigheter enbart i syfte att *placera* medel.

Också här uppkommer i enskilda fall motsvarande gränsdragnings- och bevisproblem som då man har att avgöra huruvida nyttigheten

anskaffats i yrkes- eller näringsverksamhet. När det gäller varor som smycken och konstföremål är det naturligtvis i praktiken oftast mer eller mindre omöjligt att visa, att dessa inte anskaffats huvudsakligen för personligt bruk, utan blott i placeringssyfte. Begränsningen är därför mest praktisk i fråga om varor, som i sig är avsedda att användas i detta syfte, såsom guldtackor och placeringsdiamanter. Beträffande sådana anskaffningar kan man emellertid hävda att de faller utanför tillämpningsområdet för KSL redan på den grund att de ifrågavarande varorna inte utgör i KSL 1:3 avsedda konsumtionsnyttigheter (så även KO i *KO 83/40/3485*; *KS 1/1984* s. 18, se även *Leikas* 1985 s. 6).

I samband med den kollektiva övervakningen av *marknadsföringen* kan det stundom vara svårt att fastställa, huruvida en åtgärd riktat sig mot konsumenter eller inte. För att KSL skall bli tillämplig krävs inte att åtgärden uteslutande eller till övervägande delen haft konsumenterna som målgrupp; det räcker att målgruppen till någon del kan anses ha omfattat konsumenter. Vid den konkreta gränsdragningen kan det vara av betydelse via ett hurudant medium åtgärden bringats till avnämarnas kännedom. En marknadsföring som sker via en facktidskrift och som blott innehåller uppgifter om en nyttighets användning i yrkes- och näringsutövning faller således normalt utanför ramen för KSL. Reklam som publiceras i dags- och veckopress anses däremot i regel kunna angripas med stöd av KSL (så *Reg.prop. 8/1977* s. 15).

KO har ansett att en annons i facktidskriften "Metsä ja Puu", i vilken man lovade viss skogsarbetsutrustning åt köpare av motorsåg, var riktad till yrkesutövare och sålunda föll utanför tillämpningsområdet för KSL (*Leikas* 1985 s. 5).

3.4.2. Reformförslaget

Också definitionen av konsumentbegreppet skulle enligt det aktuella reformförslaget skrivas om i betydande mån. Enligt förslaget skulle nämligen som konsument betraktas en *fysisk person*, som anskaffar en konsumtionsnyttighet huvudsakligen *i annat syfte än för näringsverksamhet* som han idkar.

Även om förslaget till sin lydelse helt avviker från den gällande formuleringen av KSL 1:4 har det många beröringspunkter med nuvarande rättsläge. I förslaget utskrivs ju just den negativa definition av konsumentbegreppet som ovan ansetts utgöra det reella

innehållet i gällande lag: den som anskaffar nyttigheter som näringsidkare är inte konsument. Det som ovan sagts t.ex. om gränsdragningen i fall där nyttigheten anskaffas såväl för näring som för personligt bruk har sålunda uppenbarligen aktualitet också om förslaget förverkligas.

Regeln att blott en fysisk person kan fungera som konsument återkommer också expressis verbis i förslaget. Detta hindrar inte att man, enligt motiven till förslaget, även efter att förslaget genomförts i särskilda fall kunde tillämpa KSL när det ifrågavarande avtalet ingåtts i en juridisk persons namn (se *OLJ 9/1988* s. 93 f.).

I vissa avseenden innebär förslaget återigen en tydlig *utvidgning* av tillämpningsområdet för KSL:

- Den negativa definitionen, i vilken blott näringsverksamhet utesluts, leder till att också den som anskaffar nyttigheter i *placeringssyfte* kan betraktas som konsument. Denna föreslagna utvidgning av konsumentbegreppet harmonierar med motsvarande förslag beträffande begreppet konsumtionsnyttighet (se ovan 3.3.3.).
- Då man utesluter blott personer som idkar näringsverksamhet, varmed man enligt motiven i detta sammanhang skulle avse en verksamhet till vilken det ansluter sig bokföringsskyldighet samt lantbruk som bedrivs som huvudsyssla, skulle t.ex. en person som anskaffar arbetsredskap för en bisyssla eller en författare som köper en skrivmaskin eller en textbehandlingsapparat kunna åberopa KSL (*OLJ 9/1988* s. 94). Om förslaget – som dock på denna punkt är oklart och harmonierar illa med näringsidkarbegreppet i KSL 1:5 – genomförs skulle alltså *vissa anskaffningar för yrkesutövning*, vilka tidigare fallit utanför KSL, indras under lagens tillämpningsområde.
- Genom att tala om näringsverksamhet som den ifrågavarande personen redan idkar har man velat göra det klart att anskaffning av sådana nyttigheter avseende *förtjänstmöjligheter och yrkesmässiga färdigheter* som omtalats ovan (se avsnitt 3.3.3.) kan utföras av en konsument (se närmare *OLJ 9/1988* s. 94 f.).

3.5. Näringsidkare

Med näringsidkare avses i KSL en fysisk person eller en privat eller offentlig juridisk person, som yrkesmässigt håller till salu, säljer eller eljest mot vederlag överlåter konsumtionsnyttigheter (KSL 1:5).

I definitionen beskrivs först de typer av personer som kan komma i fråga som näringsidkare. Det är självklart, att såväl en fysisk som en juridisk person kan fungera som näringsidkare. Mer intressant är däremot den i lagen särskilt nämnda omständigheten, att även en *offentlig* juridisk person kan ha denna egenskap. Begreppet näringsidkare har i detta avseende en mer vidsträckt betydelse än motsvarande begrepp t.ex. i handelsregisterlagstiftningen. Detta innebär, att inte blott sådan näringsverksamhet som idkas av offentlig myndighet i privaträttslig form (t.ex. ett stats- eller kommunalägt aktiebolag) är underkastad KSL, utan även näringsverksamhet som bedrivs av det offentliga samfundet självt. Som redan tidigare framgått betraktas likväl inte alla offentliga tjänster som konsumenttjänster (avsnitt 3.3.2.1. p. ii) och all verksamhet som bedrivs av det offentliga samfundet kan givetvis inte klassificeras som näringsverksamhet. Som ett centralt gränsdragningskriterium har man pekat på möjligheten att bedriva motsvarande verksamhet som privat näringsverksamhet: om verksamheten kunde anförtros åt en privat näringsidkare eller om den bedrivs också av privata näringsidkare utgör detta ett vägande argument för att även det offentliga samfundet skall anses uppträda som näringsidkare i KSL:s mening (*Reg.prop. 8/1977* s. 16). Som behandlingen av exempelfallen utbildnings- och vårdtjänster utvisar (se ovan 3.3.2.1. p. ii) är detta kriterium dock inte tillräckligt; man måste också beakta tjänstens eventuella kommersiella syfte (se nedan).

Enligt förarbetena till KSL kan lagen tillämpas t.ex. på tjänster som presteras av kommunalt trafik- och renhållningsverk samt offentlig telefoninrättning liksom även på av offentligt samfund utförd distribution av el och vatten (*Reg.prop. 8/1977 s. 16*). Det är likaså mer eller mindre självklart att Statsjärnvägarna kan betraktas som näringsidkare (se t.ex. från praxis i *Kkn* fallet *85/37/592*; *KS 4/1985* s. 30). KO har också ansett sig kunna ingripa mot vissa (icke i förordning föreskrivna) villkor som tillämpats av posten (*KO 81/41/448*; *KS 1/1983* s. 31).

En kommunal brandkår, som utfört i lag reglerad oljebekämpning, ansågs av Kkn inte härvid ha fungerat som näringsidkare (*Kkn 80/38/1195*; *Kvl 1978–1983* s. 16).

Efter beskrivningen av de persontyper som kan komma i fråga som näringsidkare utpekas i lagen de centrala kännetecknen för en näringsidkare: denne är en person som *yrkesmässigt* överlåter konsumtionsnyttigheter mot vederlag. En näringsidkare sägs idka "en verksamhet som strävar till ekonomiskt resultat under företagarrisk" (*Reg.prop. 8/1977* s. 15).

> I det aktuella förslaget till reform av KSL, där man *inte* velat genomföra några *sakliga ändringar* i näringsidkarbegreppet i KSL (*OLJ 9/1988* s. 95) har man kompletterat ordalydelsen hos KSL 1:5 med uttrycket "i syfte att erhålla inkomst", som anknyter till det nyss citerade uttalandet i förarbetena till den ursprungliga lydelsen. Syftet med preciseringen av lagtexten vore främst att i klartext ange, att offentliga tjänster, som inte utbjuds i kommersiellt syfte, skulle lämnas utanför lagens tillämpningsområde (*ibid.*, se närmare ovan).

Också i nu nämnda avseende bör begreppet näringsidkare tolkas vidsträckt. Man har medvetet avsett att ge det ett mer omfattande innehåll än motsvarande begrepp i handelsregister- och skattelagstiftningen (*Reg.prop. 8/1977* s. 15). Även kortvarig eller sporadisk verksamhet kan betraktas som näringsverksamhet i KSL:s mening.

> En person som utan att i övrigt vara engagerad i näringsverksamhet inköper ett varulager och föryttrar det i mindre partier, kan sålunda omfattas av näringsidkarbegreppet i KSL (*Reg.prop. 8/1977* s. 15). I Kkn:s praxis har å andra sidan en pensionär som utfört enstaka reparationer av bilar utan något fast driftsställe inte ansetts utgöra näringsidkare (*Ruohonen* 1985 s. 10).
>
> Det vidsträckta näringsidkarbegreppet i KSL kan leda till gränsdragningsproblem mellan konsumentskydds- och arbetslagstiftningen. En person som utför arbete för annan (t.ex. en murare eller en målare) kunde, samtidigt som kriterierna för tillämpning av arbetslagstiftningen är uppfyllda, tänkas bli klassificerad som näringsidkare i KSL:s mening. I litteraturen har man hävdat, att man här stundom kunde tillämpa KSL och (delar av) arbetslagstiftningen samtidigt (*Kivivuori* m.fl. 1978 s. 34, *Kemppinen* 1978, 1:5). Med en analytisk angreppsmetod är en sådan lösning inte otänkbar. Sakligt sett är den dock inte helt lyckad, med hänsyn till att de rättspolitiska utgångspunkter som bär upp arbets- och konsumentskyddslagstiftningen i det ifrågavarande konkreta fallet pekar i diametralt motsatt riktning: enligt konsumentskyddslagstiftningen borde beställaren skyddas mot den som utför arbetsprestationen, medan

arbetslagstiftningen delvis har givits till skydd just för den sistnämnda. När ett sådant arbetsförhållande som täcks av någon väsentlig del av arbetslagstiftningen anses vara för handen mellan beställaren och den som utför en arbetsprestation, vore det därför mer befogat att anse KSL – vars centrala regleringsområde ju inte ligger här – icke vara tillämplig. I praktiken skulle detta i dag främst betyda, att Kkn, som ju inte kan förutsättas med sakkunskap beakta de arbetsrättsliga aspekterna, inte borde uppta sådana tvister till behandling. Så har man i regel också förfarit (se *Ruohonen* 1985 s. 9 f.).

Även om en ideell förening inte regelmässigt fungerar som näringsidkare kan den likväl anses uppträda i denna egenskap när den t.ex. anordnar idrottstävlingar dit publiken har tillträde mot vederlag (*Reg.prop. 8/1977* s. 16).

Den av vissa invalidföreningar tillämpade metoden att insamla pengar genom att tillsända presumtiva givare samlingar julkort l.dyl., för vilka mottagaren helt fritt kan besluta huruvida och till vilket belopp han vill erlägga betalning, har av KO inte ansetts utgöra i KSL avsedd kommersiell marknadsföring (*Leikas* 1985 s. 6).

Det är redan i detta skede skäl att uppmärksamma, att som näringsidkare i KSL:s mening kan fungera inte blott minutförsäljare av konsumtionsnyttigheter. Lagen kan bli tillämplig även på partihandlare, importörer, producenter, reklambyråer etc., i den mån de vidtar åtgärder som är riktade direkt mot konsumenterna. Särskilt stadgandena om marknadsföring är av betydelse också i relation till sådana näringsidkare.

3.6. Förmedling av nyttighet

I vissa fall kan KSL bli tillämplig även då en privatperson uppträder som säljare. Denna möjlighet följer av stadgandet i KSL 1:1.1, 2. satsen, enligt vilken lagen också skall tillämpas då en näringsidkare *förmedlar* nyttigheter till konsumenter. Sådan förmedling förekommer i praktiken t.ex. vid handel med begagnade bilar och antikviteter, där näringsidkaren stundom kan sälja nyttigheten i den tidigare ägarens namn, som ombud för denne.

Tillämpningsområdet för KSL har *expressis verbis* utsträckts att omfatta dessa situationer, bl.a. med hänsyn till att näringsidkaren i sådana fall oftast har samma möjligheter att påverka avtalsslutet till säljarsidans förmån som om han ingick avtalet i eget namn (*LJP 12/1974* s. 24).

Då näringsidkaren på detta sätt uppträder blott som ombud för en säljare kommer näringsidkaren enligt den traditionella avtalsrättsliga synen att stanna utanför avtalsförhållandet mellan säljaren och konsumenten. KSL 1:1.1, 2. satsen skulle enligt detta, om den överhuvudtaget skulle ha någon mening i kontraktsrättsligt avseende, innebära, att de kontraktsrättsliga stadgandena i KSL borde tillämpas på det sistnämnda förhållandet. De tvingande kontraktsrättsliga stadgandena i KSL skulle alltså i den föreliggande situationen kunna bli tillämpliga även på ett avtal mellan två privatpersoner (så även *Kivivuori* m.fl. 1978 s. 31, jfr dock *Kkn 79/34/1526* i *Kvl 1978–1983* s. 17). Denna tolkning är dock inte den enda möjliga. Med hänsyn till lagens ratio kunde man också hävda, att KSL 1:1.1, 2. satsen skall anses genombryta den traditionella kontraktsrättsliga synen på förmedlarens roll och ålägga förmedlaren ett direkt kontraktsrättsligt ansvar enligt KSL gentemot konsumenten (så förfor man t.ex. i *Kkn 84/33/3879*; *KS 4/1985* s. 27, där det emellertid var oklart, huruvida konsumenten överhuvudtaget hade informerats om att näringsidkaren uppträdde som förmedlare).

Också de som hävdat att näringsidkaren som förmedlare saknar direkt kontraktsrättsligt ansvar mot köparen har på goda grunder antagit att näringsidkaren trots detta bör kunna ta emot reklamationer från konsumentens sida med verkan även mot säljaren (*Kivivuori* m.fl. 1978 s. 31). Detta kan anses följa av allmänna principer om ställningsfullmakt och situationsfullmakt. – Ger förmedlaren/näringsidkaren oriktiga eller vilseledande uppgifter om nyttigheter till konsumenten ansvarar han givetvis härför i enlighet med KSL 5:10.1.

I det aktuella reformförslaget har man velat klarlägga situationen i enlighet med det senare av de tolkningsalternativ som nämns i texten. Enligt lagförslaget (*OLJ 9/1988*, lagförslag 1:1.2) skulle den förmedlande näringsidkaren uttryckligen bära ett kontraktsmässigt ansvar gentemot konsumenten. På förhållandet mellan näringsid-

karen och konsumenten skulle reglerna om konsumentköp (samt reglerna om rättsligt fel i KöpL), reglerna om hem- och postförsäljning och om konsumenttjänster äga tillämpning. I relationen mellan konsumenten och säljaren skulle man tillämpa KöpL, om säljaren är en enskild person, och KSL, om han är näringsidkare (*OLJ 9/1988* s. 76, 92).

Inom ramen för den marknadsrättsliga delen av konsumentskyddet är det givet att eventuella ingripanden kan och bör riktas mot näringsidkaren/förmedlaren. Gör sig denne skyldig till otillbörlig marknadsföring eller använder han i de avtal han förmedlar oskäliga avtalsvillkor skall eventuella förbud med stöd av KSL riktas mot honom.

Utvidgningen av den marknadsrättsliga delen av KSL att omfatta även bostadsköp (se ovan 3.3.2.1. p. i) har i förening med stadgandet i KSL 1:1.2, 2. satsen medfört, att marknadsrättsliga ingrepp kan riktas också mot fastighetsförmedlares marknadsföring av bostäder och mot avtalsvillkor som fastighetsförmedlare utnyttjar för bostadsköp.

3.7. Förhållandet näringsidkare-konsument som utgångspunkt för konsumentskyddsideologin

Den grundläggande utgångspunkten för KSL är, att lagen skall tillämpas på förhållandet mellan näringsidkare och konsument. Lagen utgör därmed ett gott uttryck för det som här tidigare kallats den dominerande konsumentskyddsideologin (avsnitt 1.1.), en helhetssyn på konsumtionens problem, där relationen mellan näringsidkare och konsument (i mer eller mindre abstrakt form) står i centrum för intresset.

Denna ideologi innehåller självfallet en betydande *kritisk potential*. Analysen av rättsordningen med hjälp av distinktionen näringsidkare/konsument har möjliggjort betydande omvälvningar, såväl i form av KSL och annan lagstiftning som i den allmänna doktrinen. Ideologin kan emellertid också fylla funktioner som kan betecknas som problematiska:

(i) Definieringen av konsumtionens problem som en fråga

rörande förhållandet mellan näringsidkare och konsumenter in abstracto har möjliggjort en anpassning av lagstiftningen till de *korporativistiska tendenser* som gör sig gällande i de utvecklade marknadsekonomierna. Som tidigare framgått (avsnitt 2.3.1. och 2.5.1.) har också i Finland en betydande del av konsumentskyddslagstiftningens reella innehåll överlåtits att fastställas av organ, i vilka näringslivets och konsumenternas (i praktiken framför allt fackföreningsrörelsens) representanter har en betydande ställning.

Det är skäl att framhålla, att de korporativistiska lösningarna kan uppfattas som problematiska därför att de *i princip* är mindre demokratiska än ordningar där normerna fastställs av valda organ som uppfattas representera hela befolkningen. I jämförelse med de allmänna domstolarna är de korporativistiska myndigheterna däremot självfallet mer representativa och de har också, som senare kommer att framgå, på konsumentområdet i vissa fall drivit en mer konsumentvänlig linje än dessa domstolar.

(ii) Formuleringen av ett problem som ett konsumentskyddsproblem, vilket har sin hemvist i det abstrakta grundförhållandet näringsidkare/konsument, bidrar till att avleda diskussionen från frågan om problemets anknytning till de *samhälleliga maktförhållandenas allmänna problematik*. Detta kan i sin tur leda till en begränsning av synfältet med hänsyn till de möjliga medel som kan utnyttjas för att angripa problem i samband med konsumtionen. Inom de gränser som den traditionella konsumentskyddsideologin angivit har man haft svårt att diskutera frågor som rör t.ex. makten att bestämma över produktionens inriktning och omfång o.s.v.

Som ett konkret exempel må nämnas att man i praktiken svarat på krav på förstatliganden av försäkringsväsendet genom att stifta försäkringsavtalslagstiftning som erbjuder försäkringstagarna ett bättre kontraktsrättsligt skydd (se *Wilhelmsson* 1977 s. 195) eller genom att utreda, hurudan ställning försäkringshavaren har som kund i ett privat försäkringsbolag (*Kom.miet. 1971: A 28*). Genom att låta definiera problemet som ett "konsumentskyddsproblem", som hänför sig till relationen mellan försäkringsgivare och försäkringstagare (eller förmånstagare) har man kunnat undvika att ta ställning till de samhälleligt långt mer betydelsefulla problemen, vem som besluter och hur man besluter om användningen av det kapital som insamlats från försäkringstagarna.

På motsvarande sätt utesluts också andra väsentliga samhällsproblem lätt från konsumentskyddsperspektivet. Den centrala frågan om förhållandet mellan *konsumtion och miljö* är svår att angripa i en begreppsapparat som utgår från distinktionen konsument/näringsidkare.

(iii) Också i ett annat avseende kan den traditionella konsumentskyddsideologin erhålla en problemdeformerande funktion. Fokuseringen av intresset på förhållandet mellan näringsidkare och konsument kan medföra att man vid en diskussion on konsumtionens problem förbigår den långt viktigare frågan om *fördelningen av konsumtionsmöjligheterna* i samhället. Man kan hävda att de missförhållanden i konsumtionen som följer av den skeva inkomstfördelningen i samhället är långt mer betydelsefulla än eventuella felaktiga prestationer från näringsidkarnas sida och att konsumtionens problem därför snarare borde angripas t.ex. ur ett skatte- och socialpolitiskt perspektiv än med utgångspunkt i förhållandet näringsidkare/konsument. Från fackföreningshåll har också avhörts sporadisk kritik mot att konsumentskyddsideologin i traditionell form utesluter inkomstfördelningsfrågorna från synfältet (se t.ex. Mihin suuntaan? s. 12).

> Man kan med andra ord hävda, att konsumentskyddsideologin ger uttryck för en marknads- och produktionsorienterad syn på verkligheten (så *Bergström* 1981 s. 141, som litet tillspetsat frågar, huruvida man som "konsument" kan definiera "en person som fått sin identitet bestämd av företagen?").

Inom den dominerande konsumentskyddsideologin existerar bilden av ett samhälle, där alla individer sitter i samma båt i förhållande till den ondskefulle näringsidkaren. Samhället består av en alla medborgare – från bostadslös alkoholist till bergsråd – omspännande konsumentklass, vars intressen lagstiftaren skall tillvarata. Den särdebatt som förts om de s.k. "riskkonsumenterna" och deras behov rubbar knappast detta huvudintryck.

I detta hänseende kan de föreslagna reformerna av 1 kap. KSL t.o.m. ses som ett steg bakåt. Genom att frångå tanken på regleringen av konsumentskyddet som ett "skydd av konsumtio-

nen" (se *Reifner – Volkmer* 1988 s. 13 ff.) och medta även bl.a. anskaffningar av värdepapper, guld och diamanter i placeringssyfte utsuddar och generaliserar man konsumentbegreppet ytterligare. Även om det uppenbarligen inte är meningen att en betydande del av KO:s resurser skall användas till att skydda aktiespekulanter och liknande persongrupper, förstärker den planerade utvidgningen av tillämpningsområdet åtminstone i teorin konsumentskyddets karaktär av en reglering för "medelklassen".

Den emancipatoriska potential som ligger i konsumentbegreppet når sålunda i bästa fall blott halvvägs. Vill man i rätten särskilt uppmärksamma svaga samhällsgrupper behövs även andra mer *personrelaterade* begrepp, som gör omständigheter som avtalsparts begränsade tillgångar, bostadsbehov, låga inkomst, arbetslöshet, sjukdom, underhållsbelastning m.m. juridiskt relevanta. I någon utsträckning förekommer också en sådan utveckling i finsk rätt i dag. Särskilt vid tillämpningen av olika slag av generalklausuler är det numera legitimt att explicit fästa avseende vid parternas ekonomiska och sociala ställning, vid deras personliga ekonomiska behov (se härom *Wilhelmsson* 1987). I sådana situationer kan de rättstillämpande instanserna, i den mån de vill det, frångå det enhetliga konsumentbegreppet och erbjuda t.ex. "*den fattiga konsumenten*" ett stärkt skydd. Tillsvidare kan detta dock blott ses som en rättslig möjlighet; någon nämnvärd praktisk betydelse har denna utveckling knappast ännu fått.

4. kap. Skydd mot otillbörlig marknadsföring

4.1. Allmänt

Ett av de uttalade målen för konsumentskyddslagstiftningen var att minska den osakliga påverkan av konsumenterna bl.a. genom att reglera den information dessa erhåller (*Reg.prop. 8/1977* s. 5). Det viktigaste medlet för att uppnå denna målsättning var stadgandena om marknadsföring. Just dessa stadganden sägs nämligen ha som huvudsyften (*Reg.prop. 8/1977* s. 23):

- "att förebygga osakliga marknadsföringsåtgärder, vilka riktas mot konsumenterna" och
- "att förmå näringsidkarna att i samband med marknadsföringen ge konsumenterna mera information än för närvarande i frågor som är av vikt för konsumenterna".

Stadgandena om marknadsföring återfinns huvudsakligen i 2 kap. KSL. Det centrala materiella stadgandet i detta kapitel är *generalklausulen* i KSL 2:1. Enligt detta stadgande får man vid marknadsföring inte använda förfarande, som *strider mot god sed* eller eljest är *otillbörligt mot konsumenterna*. I ett andra moment i samma stadgande preciserar man vidare, att en marknadsföring, som inte innehåller uppgifter, vilka är av behovet påkallade med hänsyn till konsumenternas hälsa eller ekonomiska trygghet, alltid skall anses otillbörlig.

Generalklausulen kompletteras av ett antal specialstadganden, i vilka man förbjudit vissa specificerade marknadsföringsåtgärder. Dessa specialstadganden innehåller förbud mot avgivande av *osanna eller vilseledande uppgifter* vid marknadsföring (KSL 2:2) samt reglerar förutsättningarna för marknadsföring av *nedsatt pris* (KSL 2:3), av *kombinationserbjudande* (KSL 2:4) och av *slumpartad förmån* (KSL 2:5).

Den relativa betydelsen av de olika stadgandena kan i någon utsträckning belysas med hjälp av statistik över de ärenden i vilka stadgandena tillämpats:

Tillämpningen av KSL på de ärenden som avgjorts hos KO år 1986 (Asiatilasto 1986)

KSL	antal ärenden
2:1 (generalklausulen)	138
2:2 (osanna eller vilseledande uppgifter)	94
2:3 (nedsatt pris)	23
2:4 (kombinationserbjudande)	29
2:5 (slumpartad förmån)	27

Redan av denna tabell framgår tydligt, att tyngdpunkten vid tillämpningen av stadgandena om marknadsföring, som ju avsetts, ligger vid regleringen av marknadsföringens *informationsinnehåll* (KSL 2:2 och 2:3 samt delvis 2:1).

Specialstadgandena har ytterligare kompletterats med en förordningsfullmakt (KSL 2:6). Genom förordning kan man vid behov ge mer detaljerade bestämmelser
(i) om produktmärkning och bruksanvisningar samt om lämnande av andra *uppgifter angående konsumtionsnyttighetens kvalitet, egenskaper och användning*,
(ii) om uppgivandet av konsumtionsnyttighetens pris och kreditvillkor samt andra *avtalsvillkor*, samt
(iii) om anordnande av *tävlingar* för allmänheten i anslutning till marknadsföring samt om *högsta belopp för* tilldelade *pris* eller gratisförmåner.

Med stöd av punkterna (i) och (ii) kan man vid behov förordningsvägen *framtvinga ny information* i marknadsföringen. Tillsvidare har man givit två förordningar av detta slag. Efter att tillämpningsområdet för KSL delvis utvidgats att omfatta även bostäder gavs förordningen om uppgifter som skall lämnas vid marknadsföring av bostäder (BostMF, se nedan 4.4.4.2.) och nyligen har man givit en förordning om prisinformation vid marknadsföring av konsumtionsnyttigheter (PrisF, se nedan 4.4.4.3.). Med stöd av punkten (iii), som ansluter sig till special-

stadgandet om slumpartad förmån i KSL 2:5, har någon förordning inte givits.

Stadganden om marknadsföring ingår också i kapitlet om *konsumentkrediter* (KSL 7:5–9). Dessa behandlas nedan i 7 kap.

Som tidigare framkommit bör begreppet *marknadsföring* i KSL uppfattas mycket vidsträckt. Det omfattar inte blott reklam i olika slag av massmedia – såväl i tidningar som i TV och nyare elektroniska media – utan även t.ex. det som sägs på en varas förpackning eller i dess bruksanvisning liksom också de uppgifter som ges muntligen vid själva köptillfället (se närmare ovan 3.2.2.). Stadgandena i 2 kap. KSL kan därför, som senare framkommer, tillämpas på ett brett spektrum av olika förfaranden, vilkas syfte är att främja avsättningen av konsumtionsnyttigheter.

KSL är inte den enda lag genom vilken man strävat att reglera förfaranden av nyss angivet slag. I olika slag av speciallagstiftning med mer eller mindre utpräglat konsumentskyddssyfte ingår regler som berör marknadsföring. Här kan nämnas bl.a. följande exempel:

- Kabelsändningslagen (307/87) innehåller regler om reklam vid kabelsändningar (11 §). I dessa har man angett ett maximitak för andelen reklam (högst 11 % av programtiden) och föreskrivit att reklaminslagen skall sändas i block som tydligt skiljer sig från det övriga programmet. Vidare uttalas att reklamen skall följa "de allmänt godkända principerna inom reklambranschen". Trafikministeriet kan utfärda närmare bestämmelser om reklamen. Den oklara hänvisningen till "allmänt godkända principer" kan antas hänsyfta bl.a. på den interna (utomrättsliga) regelsamling som tillämpas av Reklam-TV (se härom t.ex. *Bernitz* 1988 s. 33 och bilaga 8). – Vid lokalradioverksamhet regleras reklamen i villkoren för de koncessioner statsrådet givit, där man bl.a. föreskrivit ett maximitak (10 %) samt angivit att reklamen bör skilja sig klart från den övriga programverksamheten och följa de internationella grundreglerna för reklam (se närmare t.ex. *Mattsson* 1988 s. 52 f.).
- Enligt 1 § LivsmL kan bl.a. saluhållande eller överlåtelse till annan av livsmedel regleras genom förordning, som kan innehålla bestämmelser t.ex. om livsmedlets förpackning. LivsmF, som utfärdats med stöd av den sagda lagen, innehåller också detaljerade stadganden om uppgifter som skall anbringas på ett livsmedels försäljningshölje och i vissa fall på själva förnöden-

heten (18–18f, 24 §§ LivsmF). I förordningen förbjuds också avgivande av vissa slag av vilseledande information vid försäljning och marknadsföring av livsmedel (se 10–11 §§ LivsmF). Med stöd av 1 § LivsmL har man även givit ett antal förordningar om enskilda produkter eller produktgrupper, i vilka det ingår regler om information (se närmare om livsmedelslagstiftningen nedan 8.2.).

- PSL ger möjlighet att genom förordning utfärda stadganden om lämnande av sådana uppgifter om konsumtionsvaror som konsumenten behöver (24.2 §). En allmän förordning med detta syfte har redan utfärdats (UppgF); därtill är också här nyttighetsrelaterade särförordningar möjliga. Den informationsskyldighet som åläggs näringsidkaren i UppgF och i eventuella särförordningar går långt utöver det som förutsätts av produktsäkerhetssyftet. Också uppgifter som är av nöden med hänsyn till konsumentens ekonomiska trygghet kan nämligen krävas (se närmare nedan 8.3.3.2.).
- Enligt 91 § läkemedelslagen (395/87) får marknadsföringen av läkemedel inte vara osaklig eller locka allmänheten att i onödan använda läkemedel eller ge en missvisande eller överdriven bild av ett preparats sammansättning, ursprung eller medicinska betydelse. Medicinalstyrelsen, som är övervakande myndighet, kan också utfärda närmare bestämmelser om marknadsföring av läkemedel.
- Reklam för alkohol och tobak är som huvudregel förbjuden (59a § alkohollagen, 459/68 och 8 § lagen om åtgärder för inskränkande av tobaksrökning, 693/76). En tobaksprodukts minutförsäljningsförpackning skall också förses med en varningstext (7 §).
- I lagen om angivande av konsumtionsvaras ursprungsland (227/83) stadgas om skyldighet att anbringa ursprungsbeteckning på konsumtionsvara eller dess försäljningshölje (4 §) samt i broschyrer, kataloger o.dyl. handlingar (5 §). Vidare förbjuds vilseledande av konsument beträffande en konsumtionsvaras ursprungsland (6 §). Angivande av ursprungsbeteckning är obligatorisk blott beträffande vissa slag av varor (se 1 § förordningen om angivande av konsumtionsvaras ursprungsland, 430/83).
- Personregisterlagstiftningen innehåller särskilda regler om register för s.k. direkt marknadsföring. I 4 § personregisterförordningen (476/87) anges vilka uppgifter som får införas i ett personregister som används till direktreklam. Registret kan inte heller användas fritt i relation till alla konsumenter. En regist-

rerad har nämligen alltid rätt att förbjuda utlämnande av uppgifter om honom själv för direktreklam, telefonförsäljning och annan direkt marknadsföring (23 § personregisterlagen, 471/87). I sådan direkt marknadsföring som baserar sig på ett personregister skall uppges registrets benämning samt den registeransvarige och hans adress (24.2 § personregisterlagen).

Förekomsten av speciallagstiftning utesluter inte en tillämpning av stadgandena i 2 kap. KSL. Detta innebär att det i de ifrågavarande fallen uppställts dubbla uppsättningar krav på marknadsföringen: den bör samtidigt fylla de krav som förekommer i speciallagstiftningen och de som följer av 2 kap. KSL. En annan sak är, att innehållet i speciallagstiftningen i någon utsträckning – men blott som ett argument bland många andra – kan påverka tolkningen av generalklausulen i KSL 2:1 i ifrågavarande fall.

I *MD 1985:1* har MD diskuterat kriterierna för användningen av uttrycken "finsk" och "inhemsk" *i reklam* uttryckligen oavhängigt av stadgandena i lagen om angivande av konsumtionsvaras ursprungsland.

4.2. Påföljdssystemet

4.2.1. Förbud

Betydelsen av de materiella stadgandena om marknadsföring framträder klart först vid en granskning av de påföljder som har anknutits till brott mot stadgandena. Innan innehållet i dessa stadganden diskuteras mer i detalj är det därför skäl att beskriva påföljdssystemets utformning.

Den primära påföljden vid brott mot stadgandena om marknadsföring är det marknadsrättsliga förbudet. Enligt KSL 2:7 kan en näringsidkare, om det är erforderligt med hänsyn till konsumentskyddet, förbjudas att fortsätta en marknadsföring som strider mot 2 kap. KSL eller att upprepa en sådan eller därmed jämförbar marknadsföring.

Den enda särskilda förutsättning som uppställts för att förbud skall kunna riktas mot en marknadsföring som strider mot 2 kap.

KSL är, att förbudet är erforderligt med hänsyn till konsumentskyddet. I praxis har man dock inte tillagt denna förutsättning någon iakttagbar betydelse. Man kan därför säga, att man i praktiken inte uppställer några speciella förutsättningar för att utdöma ett förbud. Det räcker att näringsidkaren *utfört* (inte blott t.ex. planerat) en marknadsföring som objektivt strider mot de materiella stadgandena i 2 kap. KSL.

> Särskilt är det skäl att framhålla, att man *inte* uppställt några *subjektiva* kriterier för ett förbud (se *Reg.prop. 8/1977* s. 26). Även om näringsidkaren handlat helt i god tro – t.o.m. om felaktigheten i marknadsföringen uppkommit genom t.ex. ett tryckfel – kan förbud utdömas. En annan sak är, att man i sådana fall i praktiken normalt uppnår en överenskommelse mellan KO och näringsidkaren så att förbudssanktionen inte behöver tillgripas (se t.ex. *Varhela* 1982 s. 5).

I förbudet skall det förfarande som förbudet riktar sig mot beskrivas så noggrannt som möjligt. Förbudet behöver likväl inte begränsas blott till just det specifika förfarande som näringsidkaren gjort sig skyldig till, utan det kan ges en något mer vidsträckt formulering. Enligt KSL 2:7 kan förbudet ju riktas inte blott mot den lagstridiga marknadsföring som ägt rum, utan även mot "därmed jämförbar" marknadsföring. Vore detta inte möjligt skulle det i praktiken ofta vara lätt för näringsidkaren att kringgå ett förbud genom att företa smärre ändringar i den marknadsföring som utnyttjats och därmed bringa den utanför förbudets ram. Någon mer precis regel för hur vidsträckt formulering man kan ge förbudet kan knappast anges; av de rättsfall som refereras senare i detta kapitel framgår åskådligt hur långt man i praxis ansett sig kunna gå i detta hänseende. – Vid läsningen av rättsfallen är det skäl att hålla i minnet, att MD på grundval av de allmänna civilprocessuella principer som skall tillämpas vid domstolen aldrig kan uppställa ett förbud som på någon punkt går längre än vad KO yrkat.

> Svårigheterna att utforma täckande förbud framgår på ett åskådligt sätt av rättsfallet *MD 1985:6*, som gällde utdömande av vite. Den ifrågavarande näringsidkaren hade tidigare av MD förbjudits att vid

en viss form av marknadsföring beträffande sitt anbud använda uttryck som "utan en pennis risk", "utan någon risk" eller andra uttryck som betonar riskfriheten (*MD 1983:4*). I den fortsatta marknadsföringen, som i övrigt var jämförbar med den i förbudet beskrivna, användes uttrycken "helt gratis" och "gratis". MD konstaterade, att ordet "gratis" inte motsvarar ordet "riskfri" och förkastade talan om utdömande av vite. Det finns också andra fall angående utdömande av vite som ansetts utvisa, att den finska MD "tillmäter rättssäkerhetssynpunkter stor respekt i denna typ av ärenden" (*Bernitz* 1987a s. 53). – Se även t.ex. *MD 1982:7* och *MD 1984:1*.

Förbudet kan riktas mot en näringsidkare som beställer eller företar marknadsföring. I första hand skall förbudet i regel riktas mot den näringsidkare *för vars räkning* marknadsföringen företas (*Reg.prop. 8/1977* s. 29; se härom även *MD 1985:1* samt nedan 4.7.). Förbudet kan emellertid härutöver vid behov riktas även t.ex. mot en reklambyrå (se *MD 1981:1*) och t.o.m. mot ägaren av det informationsmedium genom vars förmedling marknadsföringen företas (*Reg.prop. 8/1977* s. 29).

Om särskilt skäl föreligger kan förbudet riktas också mot en anställd hos ifrågavarande näringsidkare eller mot någon annan, som handlar för näringsidkarens räkning (KSL 2:7.2). Detta stadgande har medtagits framför allt för att förhindra att man kringgår ett förbud genom att grunda ett nytt bolag för att bedriva den förbjudna verksamheten (*Reg.prop. 8/1977* s. 30). I praktiken har man också utnyttjat stadgandet just i sådana situationer: förbud har t.ex. riktats mot verkställande direktören (ägaren eller ägarens hustru) i ett litet aktiebolag, då detta vidtagit åtgärder som omfattats av ett förbud som tidigare riktats mot ett annat bolag med samma intressenter (*MD 1982:14*) eller som legat nära ett sådant förbud (*MD 1983:3*).

MD skall ange från vilken tidpunkt förbudet skall gälla (13.2 § MDL). Man kan vid behov bevilja näringsidkaren en viss övergångstid för att rätta sig efter förbudet. När det är fråga om förfaranden som klart strider mot ett specialstadgande i 2 kap. KSL borde förbudet dock uppenbarligen alltid förordnas att träda i kraft omedelbart vid delgivningen. Det är knappast godtagbart

att MD för en övergångsperiod "tillåter" ett förfarande som är straffbart som sådant (se nedan 4.2.3.).

Näringsidkaren förmås att iaktta förbudet genom att det förstärks med ett vite. Några närmare stadganden om beloppet av detta vite, som alltså skall utdömas till betalning om näringsidkaren bryter mot förbudet, ingår inte i KSL. Man har utgått från att beloppet fastställs in casu så att vitet blir tillräckligt effektivt. Omständigheter som härvid kan beaktas är bl.a. arten av den ifrågavarande marknadsföringen och näringsidkarens omsättning (*Reg.prop. 8/1977* s. 30; beträffande den sistnämnda omständigheten begär MD också regelmässigt uppgift av näringsidkaren). I praktiken har dock beloppen i hög grad schabloniserats: i konsumentärenden utsätts i dag oftast ett vite på 100 000 eller 200 000 mk. Blott när man haft särskild anledning till det har man avvikit från dessa belopp.

> Det högsta vitesbelopp som hittills utsatts i ett konsumentärende är 500 000 mk. Fallet gällde en ekonomiskt betydelsefull detalj i avtalsvillkor som användes av en stor affärsbank (*MD 1984:12*).

Om utsättande av vite av särskilt skäl är obehövligt kan förbud utfärdas utan vite (KSL 2:7.1). Exempelvis i fall där näringsidkaren frivilligt gått med på KO:s yrkanden, men denne trots allt velat föra ärendet till MD för att erhålla ett prejudikat, kan det komma i fråga att utfärda förbud utan vite (*Reg.prop. 8/1977* s. 30; så förfors t.ex. i *MD 1984:5* och *MD 1988:11* samt i avtalsvillkorsfallet *MD 1986:6*). Då förbudet, om det inte förstärks med vite, helt kommer att sakna påföljder, är det naturligt att man blott i exceptionella fall bör tillgripa utvägen att underlåta att utsätta vite. Ett sådant avgörande bör alltid ges en uttrycklig motivering.

4.2.2. Korrigeringsåläggande

I anslutning till det marknadsrättsliga förbudet kan som tilläggspåföljd förekomma korrigeringsåläggande (KSL 2:9). Påföljden är komplementär: ett åläggande att korrigera en marknadsföringsåtgärd kan inte utfärdas om förbud inte ges. Korrigeringsåläggandet behöver dock inte nödvändigtvis rikta sig mot

samma person som förbudet, även om detta är huvudregeln. Såväl den näringsidkare som meddelats förbud som en annan näringsidkare som företagit eller beställt den ifrågavarande marknadsföringen kan åläggas att korrigera en marknadsföringsåtgärd.

Korrigeringsåläggandet är inte avsett att bli, och har inte heller blivit, en regelmässigt utnyttjad påföljd (*Reg.prop. 8/1977* s. 31). I lagen har därför uttryckligen angivits, att en näringsidkare kan åläggas att korrigera en marknadsföringsåtgärd, om detta bör anses behövligt på grund av de uppenbara olägenheter som åtgärden förorsakar konsumenterna. Frågan om en eventuell korrigering aktualiseras uppenbarligen framför allt i samband med ärenden som berör marknadsföringens informationsinnehåll. Har man i marknadsföringen t.ex. givit väsentliga felaktiga eller vilseledande uppgifter (se t.ex. *MD 1984:9*) eller har man underlåtit att ge uppgifter som är betydelsefulla med hänsyn till konsumentens hälsa (detta har föranlett korrigeringsåläggande exempelvis i *MD 1982:22*) eller ekonomiska trygghet (se t.ex. *MD 1988:4*) kan näringsidkaren åläggas att korrigera (komplettera) marknadsföringen.

MD bör i sitt beslut detaljerat beskriva det sätt på vilket marknadsföringsåtgärden bör korrigeras. Dels måste man ange en viss tidpunkt, inom vilken korrigering skall äga rum, och dels bör man ange korrigeringsåtgärdens innehåll och det medium, genom vilket korrigeringen bringas till konsumenternas kännedom. Målet bör vara, att korrigeringen på ett effektivt sätt delges de konsumenter som tagit del av den lagstridiga marknadsföringen. En naturlig utgångspunkt är därför, att korrigering sker med användande av samma kommunikationsmedium som kommit till användning vid den felaktiga eller bristfälliga marknadsföringen (*Reg.prop. 8/1977* s. 30). Detta är likväl blott en utgångspunkt. MD kan relativt fritt konstruera de korrigeringsförpliktelser man anser nödiga.

Ett exempel på hur MD vid behov (naturligtvis på grundval av KO:s yrkande) kan föreskriva en hel bukett korrigeringsåtgärder ger fallet *MD 1982:22*. I fallet, som gällde underlåten information angående vissa farliga egenskaper hos varan, ålades näringsidkaren dels att

inom 14 dagar från delfåendet av avgörandet tillställa alla konsumenter som tilldelats näringsidkarens direktförsäljningskatalog ett meddelande som innehöll en bild av varan samt en klar varning angående dess farlighet och en uppgift om MD:s förbud. Då detta meddelande dock inte kunde förutsättas nå alla användare av varan, emedan den inköpts inte blott per postorder på grundval av katalogen utan också i näringsidkarens butiker, ålades näringsidkaren dessutom att inom 10 dagar från delfåendet av avgörandet låta publicera en minst tvåspaltig annons med de uppgifter som ovan nämnts i tre rikstidningar med stor upplaga. – En liknande "åtgärdsbukett" påträffas i *MD 1984:9*, där domstolen ord för ord stiliserade innehållet i det meddelande som skulle tillställas konsumenterna. Se även t.ex. *MD 1985:11*.

Också ett åläggande att korrigera marknadsföringsåtgärd kan förstärkas med vite.

4.2.3. Straff

Den huvudsakliga sanktionen mot förfaranden som strider mot 2 kap. KSL, förbudet, riktar sig mot framtiden. Den ekonomiska nytta näringsidkaren erhållit av en lagstridig marknadsföringskampanj frångår honom inte genom det förbud han sedermera kan bli underkastad. För att förebygga att näringsidkare utnyttjar denna svaghet i påföljdssystemet har man också infört en straffsanktion i KSL (i dag KSL 2:11).

Den rådande straffrättsliga legalitetsprincipen har dock med skäl ansetts innebära, att straffsanktion inte bör anknytas till generalklausuler. Det centrala stadgandet om marknadsföring, det allmänna förbudet mot otillbörlig marknadsföring i KSL 2:1, saknar därför straffpåföljd. Straff kan ådömas blott den som bryter mot något av *detaljstadgandena* om lämnande av osanna eller vilseledande uppgifter (KSL 2:2), om marknadsföring av nedsatt pris (KSL 2:3), av kombinationserbjudande (KSL 2:4) eller av slumpartad förmån (KSL 2:5) samt mot eventuella stadganden som givits med stöd av KSL 2:6 (BostMF och PrisF). Straffet utdöms av allmän domstol.

Enligt KSL 2:11 skall den som *uppsåtligen* bryter mot något av de sagda stadgandena för *marknadsföringsbrott* dömas till böter eller

fängelse i högst ett år. Sker överträdelsen genom *grovt vållande* skall personen i fråga dömas till böter för *marknadsföringsförseelse*.

I praktiken har ett fängelsestraff för ett marknadsföringsbrott varit ytterst ovanligt. Ofta har – i de få fall som förekommit – utdömts blott bötesstraff på 5–10 dagsböter (se t.ex. de fall som refererats i *KS 4/1985* s. 12 f., *1/1987* s. 22 och *2/1987* s. 21; jfr dock t.ex. *KS 3/1985* s. 13, 70 dagsböter, och *KS 2/1986* s. 14, 50 dagsböter). Det finns dock exempel på fall där en person, som givit betydande osanna uppgifter vid marknadsföring, ådömts fängelsestraff (se t.ex. *KS 2/1985* s. 15 f.).

I den proposition genom vilken man avsett att genomföra det första skedet av en totalreform av SL har man som tidigare nämnts föreslagit en omredigering och flyttning av de straffrättsliga reglerna i KSL. Enligt propositionen (*Reg.prop. 66/1988*) skulle man i SL 30:1 reglera *marknadsföringsbrott*, varmed skulle avses (uppsåtligt) lämnande av osanna eller vilseledande uppgifter, som är särskilt betydelsefulla för marknadsföringens målgrupp, vid yrkesmässig marknadsföring av varor, tjänster, fastigheter, värdepapper eller andra nyttigheter. Straffet för detta brott skulle vara böter eller fängelse i högst ett år. Den som uppsåtligen eller av grov vårdslöshet i övrigt bryter mot KSL 2:2–5 eller mot stadganden som utfärdats med stöd av KSL 2:6 skulle åter för *konsumentskyddsförseelse* dömas till böter (enligt propositionen skulle detta stadgande återfinnas i KSL 8:1). Straffskalorna skulle alltså lindras för uppsåtligt brott mot KSL 2:3–5 och de nyss nämnda bestämmelserna av lägre ordning.

Straffsanktion kan i finsk rätt ådömas blott fysisk person. En juridisk person som näringsidkare kan således inte bestraffas med stöd av KSL 2:11. Straffpåföljden kan emellertid riktas mot den fysiska person som gjort sig skyldig till lagbrottet, t.ex. mot det beställande eller verkställande företagets verkställande direktör, marknadsföringschef, dess styrelsemedlemmar l.dyl.

Den omständigheten att en enskild näringsidkare ådömts straff för lagstridig marknadsföring hindrar inte att ett förbud mot fortsättande av marknadsföringen riktas mot honom. Däremot har man velat *undvika*, att ett förfarande kan leda till *dubbel sanktion* i form av såväl straff som utdömt vite. I detta syfte har man stadgat att den som bryter mot ett vitesförstärkt förbud inte kan dömas till straff för denna handling (KSL 2:11.4; i den ovannämnda *Reg.*

prop. 66/1988 flyttad till KSL 8:4). Föreligger redan ett förbud är vitet den enda tillåtna påföljden för brott mot förbudet, även om brottet annars skulle innebära en straffbar handling.

> Här har lagstiftaren valt en lösning som åtminstone i teorin är ologisk: en enskild näringsidkare som t.ex. ger osanna uppgifter i sin marknadsföring kan drabbas t.o.m. av fängelsestraff, medan samma näringsidkare inte kan ådömas fängelse för samma osanna marknadsföring om denna marknadsföring tidigare träffats av ett förbud. I det senare fallet kommer blott en ekonomisk sanktion (vitet) i fråga, trots att det uppenbarligen borde betraktas som ett grövre brott att efter ett förbud fortsätta en lagstridig åtgärd än att vidta åtgärden en gång.

4.2.4. Civilrättsliga påföljder

KSL kap. 2 innehåller inga stadganden om eventuella civilrättsliga påföljder, som t.ex. skadestånd, i anknytning till lagstridig marknadsföring. På basen av allmänna avtals- och skadeståndsrättsliga regler kan man likväl i vissa fall anknyta en civilrättslig sanktion till en felaktig marknadsföring.

> Enligt SkL 5:1 kan skadestånd utdömas för s.k. ren förmögenhetsskada, då skada förorsakats bl.a. genom straffbar handling eller om det annars föreligger synnerligen vägande skäl. Ett förfarande som strider mot specialstadgandena i 2 kap. KSL är straffbart, vilket innebär att t.ex. en konsument som lider skada utom avtalsförhållande p.g.a. en felaktig marknadsföring i princip, om de allmänna förutsättningarna för skadestånd är uppfyllda, kunde kräva ersättning med stöd av det sagda stadgandet. Ett brott mot den icke straffsanktionerade generalklausulen i KSL 2:1 kan däremot leda till skadeståndspåföljd utom kontrakt blott då brottet är av den art att synnerligen vägande skäl för ådömande av skadestånd kan anses föreligga. I praktiken är det i regel mer eller mindre omöjligt för en konsument att visa, att han lidit en konkret skada utom kontrakt p.g.a. en marknadsföringsåtgärd. Den här omtalade skadeståndssanktionen kan därför betraktas som mer eller mindre ren teori.

Marknadsföringens kontraktsrättsliga påföljder följer egna regler, som inte är direkt avhängiga av om marknadsföringen är lagstridig enligt 2 kap. KSL eller inte. Felaktiga uppgifter som ges om en försåld vara kan på grundval av de kontraktsrättsliga stadgandena

om köp av konsumtionsvara leda till att näringsidkarens prestation anses behäftad med fel (se närmare KSL 5:1.2 samt beträffande avtal om fastighetsförmedling 6.1 § FastFörmL). De allmänna reglerna om avtals ingående i 1 kap. AvtL kan åter stundom medföra, att ett erbjudande som ges vid marknadsföringen betraktas som ett anbud, vilket binder näringsidkaren kontraktsrättsligt (se t.ex. *Kavaleff* 1985 s. 131 ff.).

> Kkn har sålunda betraktat ett kupongerbjudande, som under individuell adress sänts till en begränsad målgrupp och som varit tidsbegränsat och till priset individualiserat, som ett i AvtL avsett bindande anbud (*Kkn meddelande 4/8.5.1985*).

4.2.5. Synpunkter på påföljdssystemet

Påföljdssystemet vid brott mot stadgandena om marknadsföring är inte särskilt effektivt (se även kritiken hos *Falkbäck* 1980 s. 61 ff.). Den huvudsakliga påföljden, förbudet, riktar sig blott mot framtiden. Den enda direkta ekonomiska nackdelen av ett sådant förbud är de kostnader som eventuellt kan vara förbundna med att man nödgas avbryta eller inställa en igångsatt marknadsföringskampanj. Därtill kommer den mer abstrakta nackdelen att en näringsidkare som drabbats av ett förbud tvingas vara mer försiktig i fortsättningen just beträffande ifrågavarande åtgärd. Påföljder som skulle ha direkt ekonomisk betydelse också för "förstagångsförbrytaren", såsom straff, korrigeringsåläggande och skadestånd används blott i undantagsfall.

Detta innebär att en näringsidkare stundom kan finna det lönsamt att bryta mot stadgandena i 2 kap. KSL även om han är medveten om att han kan drabbas av ett ingripande från KO:s sida. Särskilt om han kan vänta sig märkbar ekonomisk nytta av en kampanj som han hinner genomföra innan han drabbas av ett eventuellt förbud är denna sanktionsmöjlighet knappast ägnad att avhålla honom från kampanjen. I synnerhet i förhållande till sådana mindre nogräknade näringsidkare som inte hyser större oro för den negativa publicitet som ett KO-ingripande kan tänkas medföra är sanktionssystemet relativt tandlöst.

Det sagda belyses rätt väl av den omständigheten att många näringsidkare upprepade gånger har uppträtt som "kunder" hos MD. Många gånger är det dessutom fråga om fall där näringsidkaren sökt *kringgå* ett förbud genom att i någon utsträckning ändra på sin marknadsföring så att den formellt sett inte längre kan hänföras under beskrivningen i förbudet. I ett sådant fall har KO inte någon annan möjlighet än att utverka ett nytt förbud av MD. Som exempel på "fallkedjor" av sistnämnda slag kan hänvisas till *MD 1980:3* och *1980:10* (Konkurssipesien Loppuunmyynti Oy), *1981:16* och *1982:20* (Yhtyneet Kuvalehdet Oy), *1983:4* och *1985:6* (A-lehdet Oy) samt till *1979:1*, *1982:14* och *1983:3*, där samma person(er) i olika bolag idkade en likartad marknadsföring (Somnus Oy, Mailmasters Oy och Rollapress Oy). Det kan vara intressant att notera, att de fall där man utdömt vite till betalning p.g.a. brott mot ett förbud delvis hänför sig till samma branscher, se t.ex. *MD 1987:4* (Yhtyneet Kuvalehdet Oy) och *1987:11* (A-lehdet Oy).

En reglering av marknadsföringen som skulle ha preventiv effekt också i de mest problematiska fallen skulle m.a.o. förutsätta att sanktionssystemet byggdes ut med direkta ekonomiska påföljder. Man kunde som en sådan påföljd exempelvis tänka sig konfiskation av den ekonomiska nyttan av en lagstridig åtgärd (*NEK rapport 1986:10* s. 56).

4.3. Utgångspunkter för bedömningen av marknadsföringen

4.3.1. Generalklausulen och specialstadgandena

Det centrala stadgandet i 2 kap. KSL är, som tidigare nämnts, en generalklausul, vars konkreta innebörd i hög grad är beroende av praxis i MD. En levande beskrivning av innehållet i generalklausulen måste väsentligen bygga på avgöranden av denna instans. En sådan beskrivning måste dock alltid läsas kritiskt. Rättspraxis betraktas inte hos oss som bindande rättskälla och inget hindrar MD från att justera sin syn på bedömningen av någon problematik när domstolen finner detta befogat. I förarbetena till KSL anger man också som en av fördelarna med en generalklausulscentrerad

reglering att denna "gör det möjligt att utveckla tillämpningspraxis i den takt som marknadsföringsåtgärderna det förutsätter" (*Reg.prop. 8/1977* s. 23). Förskjutningar i de rådande samhälleliga värderingarna både kan och bör också komma till uttryck i tillämpningen av generalklausulen.

> I praktiken har dock MD hittills varit noga med att följa sina egna tidigare avgöranden, se t.ex. motiveringarna i fallen *MD 1982:10, 1982:11, 1982:12, 1982:16, 1983:4, 1983:12, 1984:4, 1984:12, 1986:10, 1987:4, 1987:7, 1987:10, 1987:11, 1988:3, 1988:7* och *1988:11*.

Som grundläggande stadgande täcker generalklausulen också området för specialstadgandena i KSL 2:2–5 (*Reg.prop. 8/1977* s. 23). Detta innebär i praktiken framför allt, att det inte är möjligt att dra några e contrario-slutsatser från specialstadgandena. Även om ett visst förfarande uppfyller de krav som uppställts i någon specialreglering kan förfarandet vid behov förbjudas med stöd av generalklausulen. Den omständigheten att t.ex. ett kombinationserbjudande uppfyller förutsättningarna i KSL 2:4 hindrar inte att erbjudandet, när skäl därtill föreligger, förbjuds som otillbörlig marknadsföring med stöd av KSL 2:1 (se t.ex. *MD 1980:19, 1982:10–12* och *1982:16*).

> I processuellt hänseende är det skäl att notera, att MD har ansett sig kunna förbjuda en åtgärd med stöd av generalklausulen även då KO yrkat på förbud endast med stöd av ett specialstadgande (se *MD 1981:16*; också HD har i detta fall godkänt MD:s ståndpunkt genom att förkasta näringsidkarens yrkande på att MD:s avgörande borde undanröjas på grund av domvilla, se *HD 5.5.1982/2019*).

I många fall är det mer eller mindre en smaksak, huruvida man vill förbjuda ett förfarande med stöd av generalklausulen eller med stöd av ett specialstadgande. Med hänsyn till att förfaranden i strid med specialstadgandena ju också är kriminaliserade, förefaller det principiellt vara en god lösning att hellre utnyttja generalklausulen i fall där tillämpligheten av ett specialstadgande är oklar.

Då den praxis som berör generalklausulen sålunda stundom avser åtgärder som ligger mycket nära tillämpningsområdet för

specialstadgandena, har framställningen här inte strukturerats utgående från de skilda paragraferna i 2 kap. KSL, utan på grundval av olika typer av otillbörlig marknadsföring. Detta möjliggör att här i anslutning till specialstadgandena beskrivs också sakligt näraliggande avgöranden som fattats med stöd av generalklausulen.

P.g.a. det vida innehållet hos generalklausulen i KSL 2:1 kan man stundom också ställas inför frågan om relationen mellan generalklausulen och annan marknadsrättslig lagstiftning. Även här gäller att KSL 2:1 är heltäckande. Den omständigheten att ett visst förfarande är tillåtet t.ex. på grundval av *immaterialrättsliga regler* hindrar således inte att ett förbud utfärdas med stöd av KSL. En näringsidkares firmarätt utgör sålunda inget hinder för MD att förbjuda näringsidkaren att vid marknadsföring använda en vilseledande firma (*MD 1980:3*; Konkurssipesien Loppuunmyynti Oy). Också mot olämplig användning av ett varumärke anses man kunna ingripa med stöd av KSL 2:1 (*Kom.miet. 1981:43* s. 48 f., se även *Pehrson* 1981).

4.3.2. Gott affärsskick och praxis i branschen

Marknadsföring som strider mot god sed är förbjuden enligt KSL 2:1. Begreppet god sed har vissa beröringspunkter med begreppet gott affärsskick. Uppgift om gott affärsskick på marknadsföringens område anses av tradition kunna erhållas ur källor som den Internationella Handelskammarens grundregler för reklam och praxis i den finska centralhandelskammarens opinionsnämnd mot illojal konkurrens. Inom vissa branscher och på vissa områden förekommer dessutom särskilda av näringslivet fastställda koder för gott affärsskick, som gäller marknadsföringsfrågor (t.ex. direktiven för läkemedelsreklam och de internationella grundreglerna för direktreklam och postförsäljning).

I förarbetena till KSL anges, att "viss ledning" vid tillämpningen av KSL 2:1 kan erhållas ur praxis i centralhandelskammarens opinionsnämnd (*Reg.prop. 8/1977* s. 25). I litteraturen har också vissa författare betonat betydelsen av grundreglerna för reklam som tolkningshjälpmedel (se t.ex. *Tiili* 1979 s. 123). I praxis

förekommer det att KO i sin argumentering hänvisar till källor av sagda slag.

Det är likväl skäl att notera, att de riktlinjer som här nämnts har utformats inom näringslivet, utan att företrädare för konsumentintresset kunnat påverka deras tillkomst i någon märkbar mån. Näringslivets interna *självregleringar* kan av naturliga skäl inte innehålla principer som står i strid med väsentliga intressen hos näringslivet (så t.ex. *Cranston* 1984 s. 61 f.). Ju mer man binder tillämpningen av KSL vid källor av det angivna slaget, desto mer blir KSL ett instrument med vars hjälp man kan ingripa blott mot oväsentligheter och mot näringsidkare som inte iakttar de principer som de dominerande näringsidkarna i branschen finner acceptabla.

Om man vill undvika detta resultat måste man utgå från att näringslivets egna principsamlingar och allmän praxis i branschen inte kan användas som något betydande argument *för* ett förfarandes lagenlighet. Även om ett förfarande är allmänt eller överensstämmer t.ex. med grundreglerna för reklam bör det kunna förbjudas med stöd av KSL 2:1. Så har man också resonerat i förarbetena till lagen (*Reg.prop. 8/1977* s. 25, så även *Kivivuori* m.fl. 1978 s. 53). I praxis har MD inte heller tvekat att förbjuda förfaranden som varit allmänna i en hel bransch (se t.ex. *MD 1981:13*). Utgångspunkten för bedömningen bör inte vara näringslivets egen uppfattning om vad som överensstämmer med god sed, utan en självständig bedömning av vad som kan anses otillbörligt med hänsyn till konsumenterna.

4.3.3. Konsumentintresset som utgångspunkt

Då marknadsföringen enligt KSL 2:1 inte får vara otillbörlig *mot konsumenterna* är det naturligt att man vid bedömningen av dess lagenlighet har att utgå från den uppfattning och de reaktioner marknadsföringen kan förväntas framkalla hos de konsumenter den riktar sig mot. Det intryck en konsument som utan specialkunskaper snabbt och ytligt stiftar bekantskap med en marknadsföringsåtgärd erhåller kan ofta bli avgörande (*Kivivuori* m.fl. 1978 s. 51).

Man bör m.a.o. inte förutsätta att konsumenterna noggrannt läser genom allt reklammaterial. Det intryck som ges genom rubriker och bilder kan vara otillbörligt även om den detaljerade texten ger mer korrekt information (se nedan 4.4.3.1.).

Vid bedömningen av marknadsföringens lagenlighet kan också beaktas de *särskilda egenskaperna hos den konsumentgrupp* till vilken marknadsföringen är riktad (se även *Tiili* 1979 s. 222 ff.). I förarbetena till KSL framhåller man, att vissa konsumentgrupper kan vara mer påverkbara än andra, varför marknadsföring som riktats till sådana grupper, "exempelvis barn, sjuka eller vissa grupper av handikappade" bör bedömas strängare än genomsnittet (*Reg.prop. 8/1977* s. 25 f.). Också i MD:s praxis har man upprepade gånger betonat att en strängare måttstock bör användas vid bedömningen av marknadsföring till barn (se t.ex. *MD 1980:13*, *1981:9*, *1984:11* och *1987:13*) och sjuka (se t.ex. *MD 1982:14* och *1983:3*). Vissa frågor i anslutning till marknadsföring till barn behandlas närmare nedan (avsnitt 4.5.1.3.).

I anslutning till principen att marknadsföringen till svaga konsumenter bör bedömas strängt kan nämnas att man också i övrigt ställer sig skeptisk till marknadsföring, i vilken man strävar att utnyttja den ifrågavarande konsumentens svagheter. Enligt ett uttalande i förarbetena till KSL bör man t.ex. "förhålla sig kritiskt till sådana påståenden i marknadsföring, enligt vilka nyttigheten är ägnad att bevara eller förbättra konsumentens utseende" (*Reg.prop. 8/1977* s. 26). Marknadsföring som särskilt riktar sig till fula konsumenter bör utformas med försiktighet.

4.4. Marknadsföringens informationsinnehåll

4.4.1. Allmänt

En central målsättning med stadgandena i 2 kap. KSL var, som nämnts, att förbättra marknadsföringens informationsinnehåll. De lagstadganden genom vilka man sökt förverkliga denna målsätt-

ning är dels generalklausulen i KSL 2:1 och dels specialstadgandet i KSL 2:2, enligt vilket osanna eller vilseledande uppgifter inte får lämnas vid marknadsföring.

En specialfråga har därtill reglerats i stadgandet om marknadsföring av nedsatt pris (KSL 2:3).

Som tidigare antytts är det ofta en smaksak, huruvida ett förfarande förbjuds med stöd av generalklausulen eller t.ex. med stöd av förbudet mot lämnande av osann eller vilseledande uppgift. Särskilt när det gäller vilseledande uppgifter är det omöjligt att ange något klart kriterium för när man bör tillämpa KSL 2:2 och när det är lämpligare att hålla sig blott till generalklausulen, utöver att man i lindriga fall kanske varit mer benägen att nöja sig med det sistnämnda stadgandet. När det är fråga om klart osanna uppgifter bör specialstadgandet tillämpas.

Då konkreta uppgifter avges vid marknadsföring är det inte alltid klart, huruvida dessa är korrekta eller inte. För att kunna erhålla ett förbud med stöd av regeln om avgivande av osanna uppgifter måste KO, i enlighet med allmänna regler om fördelningen av bevisbördan, kunna visa att de uppgifter som givits verkligen är osanna. Mäktar KO inte med detta kan han emellertid falla tillbaka på generalklausulen i KSL 2:1. Man har nämligen allmänt ansett att en näringsidkare gör sig skyldig till otillbörlig marknadsföring om han framför faktapåståenden vars riktighet han inte kan leda i bevis (så *Reg.prop. 8/1977* s. 26, *Kivivuori* m.fl. 1978 s. 53 och *Tiili* 1979 s. 233). Kan en näringsidkare inte för konsumentmyndigheterna påvisa riktigheten i sådana konkreta faktapåståenden som han utnyttjat vid marknadsföringen, kan han med stöd av generalklausulen förbjudas att använda dessa påståenden.

I MD har man t.ex. behandlat fall där en näringsidkare vid marknadsföringen av vissa varor påstått att dessa kunde användas för att bota eller lindra ett antal uppräknade sjukdomar. Då näringsidkaren inte kunde bevisa påståendets riktighet förbjöds han med stöd av KSL 2:1 att vid marknadsföringen använda påståenden av detta innehåll (*MD 1982:14, 1983:3*).

4.4.2. Terminologimissbruk

Vid marknadsföringen strävar man ofta att väcka konsumentens intresse genom att använda särskilda positivt laddade termer. I många av de avgöranden av MD som gällt marknadsföringens informationsinnehåll har man haft att ta ställning till användningen av sådan marknadsföringsterminologi. I dessa fall har MD angivit på vilket sätt en bestämd term får användas och förbjudit dess användning på annat sätt som otillbörlig. För att underlätta tillsynen av att avgörandena efterlevs har man ofta sökt utforma dessa definitioner relativt entydigt, utan att fästa större avseende vid, huruvida ett brott mot definitionen i något enskilt fall verkligen är vilseledande för konsumenterna eller inte. På denna punkt förefaller man i Finland eftersträva en mer schematisk regeluppsättning än i de övriga nordiska länderna.

> Som exempel på termer, vilkas godtagbara användningsområde på detta sätt preciserats av MD, kan nämnes "fabriksbutik" (*MD 1981:17*; enligt huvudregeln en butik på fabriksorten med lägre priser p.g.a. lägre lagrings- och transportkostnader) och "slutförsäljning" (*MD 1982:6*; förutsätter att affären eller verksamhetsstället upphör eller att man p.g.a. exceptionella omständigheter säljer verksamhetsställets hela lager eller en bestämd del därav till förmånligare priser än förut). Till denna grupp av fall kan också hänföras *MD 1985:1*, där domstolen med stöd av KSL 2:2 förbjöd en näringsidkare att använda uttrycken "inhemsk" eller "finsk" eller annat vilseledande uttryck, som hänvisar till den sagda egenskapen, om cyklar som i Finland sammansatts av delar vilka huvudsakligen framställts utomlands (*MD 1985:1*). Uttryck som "gratis" och "kostnadsfritt" får inte användas om en tilläggsförmån vars erhållande förutsätter köp av en vara (se *MD 1980:19*; *Tulkki* 1984b). Ett vederlagsfritt introduktionserbjudande av en tidning som omvandlas till en prenumeration, om konsumenten inte särskilt avbryter beställningen, får inte kallas "riskfritt" (*MD 1983:4*; se även *MD 1985:6*). Uttrycket "utan ränta" får användas blott under vissa bestämda förutsättningar (*MD 1987:7*, se nedan 7.5.1.).

Särskilt har konsumentmyndigheterna intresserat sig för användningen av termen "*garanti*" vid marknadsföring (se på ett samnordiskt plan särskilt *Dahl – Møgelvang-Hansen* 1985). I praxis har utgångspunkten för bedömningen av en garantiterminologi

angivits i följande formel: "konsumenten utgår i allmänhet från att en garanti för honom medför någon fördel, som han inte skulle erhålla utan garantin" (*MD 1980:7*). Denna formel, som uppenbarligen bygger på motsvarande uttalanden i svensk praxis (se *Dahl – Møgelvang-Hansen* 1985 s. 118), innebär, att en förbindelse som inte ger konsumenten några befogenheter som i icke oväsentlig mån överstiger dem han har enligt gällande rätt, marknadsrättsligt inte får kallas "garanti".

I KO-praxis har man stundom accepterat att garantitermen används också då konsumenten erhåller en förmån blott i jämförelse med praxis i branschen. En sådan användning av garantiterminologin kan med fog kritiseras (se närmare *Wilhelmsson* 1987a s. 162 f.).

Vid bedömningen av användningen av garantitermen har man i finsk praxis också beaktat ordalydelsen i KSL 5:3 (fel skall repareras på säljarens bekostnad) och 5:5. På denna grund har man fastslagit, att "garanti" inte får användas som beteckning på ett reparations- och serviceavtal som kan ingås mot särskild avgift (*MD 1981:20*) och inte heller på en förbindelse att avhjälpa fel som kombinerats med en självrisk för konsumenten (*MD 1983:2*; fallet avgjordes p.g.a. KO:s yrkande enbart med stöd av KSL 3:1, även om en tillämpning av KSL 2:1 hade varit naturligare. I det motsvarande fallet *MD 1983:12* tillämpades såväl KSL 2:1 som KSL 3:1).

4.4.3. Felaktig information i marknadsföringen

4.4.3.1. Produktinformation

De uppgifter som näringsidkaren i sin marknadsföring ger om varan eller tjänsten som marknadsförs bör naturligtvis vara korrekta och får inte vilseleda konsumenten. Gränsdragningen mellan acceptabel och lagstridig "information" är likväl i praktiken inte alltid så entydig som det nyssnämnda påståendet ger vid handen. I det följande belyses detta genom en presentation av några mer konkreta problem från praxis i MD, vilka har anknytning till kravet på att produktinformationen vid marknadsföringen bör ge en riktig bild av produkten.

Osann eller vilseledande produktinformation kan ges såväl i form av direkta uppgifter om produktens egenskaper och användning som genom upplysningar t.ex. om vem som framställt produkten (se härom t.ex. *Wilhelmsson* 1983 s. 360 f.), var den framställts o.s.v.

En helhetsbedömning av marknadsföringens informationsinnehåll. Bedömningen av, huruvida en marknadsföringsåtgärd skall anses vilseledande, skall ske på grundval av en *helhetsbedömning* av det intryck åtgärden gör på konsumenten. Bilder, som använts vid marknadsföringen, produktens förpackning (såväl form som storlek; *Kivivuori* m.fl. 1978 s. 56) m.m. kan vara vilseledande lika väl som språkliga uttryck. Domineras marknadsföringsåtgärden av en vilseledande information i form av en vilseledande rubrik, bild, layout etc. kan åtgärden betecknas som lagstridig även om korrekt information ges t.ex. i annonsens text. Man kan inte förutsätta att konsumenterna läser marknadsföringsmeddelanden ord för ord (se t.ex. *MD 1985:5*).

Som en generell princip gäller alltså att man vid bedömningen av den information som ges i marknadsföringen normalt inte borde hemfalla till noggranna juridiska och språkliga analyser av enskilda termer, då sådana analyser sällan har något nära samband med det intryck marknadsföringen förmedlar åt konsumenterna i gemen. I praktiken har man dock inte alltid kunnat upprätthålla denna linje. Som tidigare framgått har man i MD, särskilt när det gäller central marknadsföringsterminologi, stundom ägnat sig åt tämligen utmejslat "juristeri" inriktat på användningen av enskilda termer (avsnitt 4.4.2.). Med hänsyn till effektiviteten i övervakningen förefaller denna praxis, tillämpad i rimlig mån, dock befogad.

Från praxis kan som exempel på vilseledande information av ovan avsett slag nämnas:

> *MD 1980:14.* I detta fall hade näringsidkaren marknadsfört musikkassetter och grammofonskivor med musikstycken, som gjorts kända av kända artister men som här uppfördes av andra artister. På en dominerande plats på kassettens eller skivans omslag fanns namn, bild eller annat kännetecken av den artist som gjort musikstyckena kända. Den verkliga artisten var antingen helt onämnd eller angiven på ett främmande språk. Näringsidkaren förbjöds med stöd av KSL 2:2 att marknadsföra sådana kassetter och skivor, om man inte såväl på förpackningarna som i annonseringen på ett klart och för konsumenten förståeligt sätt gav information om artisten.
>
> *MD 1983:1.* I fallet hade en näringsidkare, som utövade ut-

bildningsverksamhet, vid annonseringen om en byggnadsritarkurs använt rubriken "Bli byggnadsritare" ("Rakennuspiirtäjäksi") och dessutom genom flera uttryck i annonsernas text givit intrycket, att kursen ger yrkesfärdigheter och förbättrar möjligheterna att erhålla arbete. Kursen gav emellertid ingen formell kompetens och näringsidkaren hade heller inte visat, att de som deltagit i kursen i någon mer betydande utsträckning skulle ha fått arbete som byggnadsritare. MD förbjöd med stöd av KSL 2:1 näringsidkaren att i marknadsföringen av kursen betona omständigheter som anknyter till yrkesfärdighet och möjlighet att få arbete så att marknadsföringen är ägnad att ge en överdriven bild av dessa omständigheter.

Se även t.ex. *MD 1983:5–6*: uttrycket "lakiasiaintoimisto" (juridisk byrå) får inte användas av en icke-jurist, om inte av marknadsföringen klart framgår att tjänsterna inte utförs av en jurist.

Fakta och värderingar. Superlativer. Kravet på sanningsenlighet riktar sig i första hand mot faktapåståenden. Värderingar, enligt vilka t.ex. en produkt är vacker, en film är rolig (se *KO 82/41/886*; *KS 4/1982* s. 32), l.dyl. faller normalt utanför tillämpningsområdet för detta krav. Sådana värderingar uttrycks stundom i form av superlativer (vackrast, roligast). En näringsidkare som begagnar en sådan superlativ behöver inte nödvändigtvis kunna visa, att påståendet håller streck; att bevisa korrektheten i en sådan värdering är helt enkelt omöjligt. Innehåller superlativen ett faktapåstående vars riktighet kan fastställas eller kan konsumenterna uppfatta den som ett sådant (se *Tiili* 1979 s. 203 och *Tulkki* 1984a) gäller däremot de normala kraven på sanningsenlighet (*Kivivuori* m.fl. 1978 s. 55).

I *MD 1980:2* hade näringsidkaren påstått, att en löpsko som man marknadsförde var lättast i världen. KO visade att det på marknaden fanns ännu lättare löpskor. MD betonade, att jämförande påståenden om mätbara egenskaper hos en produkt bör precist hålla streck och grunda sig på bevisade omständigheter, och förbjöd med stöd av KSL 2:1 näringsidkaren att använda uttrycket världens lättaste eller något därmed jämförbart uttryck om den sagda skon.

Påståenden av utomstående, tester. Vid marknadsföringen är det inte ovanligt att man citerar brev och yttranden t.ex. av "nöjda kunder". Innehåller sådana uttalanden påståenden om produktens

egenskaper och användning som inte är korrekta är marknadsföringen lagstridig. Näringsidkaren kan m.a.o. inte försvara sig blott med att påvisa, att kunden verkligen gjort det sagda felaktiga påståendet. MD har i motiveringen till fallet *MD 1982:14* lakoniskt fastslagit, att en annonsör bär fullt ansvar för sin reklam och att detta gäller också intyg och utlåtanden som härstammar från andra.

En populär variant av marknadsföring med utnyttjande av utomstående påståenden är användningen av olika slag av tester och undersökningar vid marknadsföring. Konsumenterna kan ofta antas i högre grad lita på information i sådan form än på andra marknadsföringsuppgifter. Man kan därför anse det befogat att ställa stränga krav på användningen av sådana tester som medel för marknadsföringen; kraven riktar sig såväl mot de metoder som använts vid testningen som mot det sätt på vilket testresultaten presenteras (se om samnordiskt rekommenderade principer t.ex. *KS 2/1982* s. 4 ff.). Åberopas en utomstående testorganisation så att den framstår som en objektiv sakkunnig bör testen också fylla de krav som kan ställas på en objektiv undersökning. De begränsningar som föreligger med hänsyn till testens tillförlitlighet, täckningsområde och relevans bör också klart anges då den åberopas vid marknadsföringen.

> *MD 1982:1*. Näringsidkaren hade av Statens Tekniska Forskningsanstalt beställt en test, där man jämförde den s.k. ritlängden hos näringsidkarens kulspetspenna med motsvarande egenskap hos vissa andra pennor på marknaden. Testen gällde produkter som till pris och typ var mycket olika och urvalet av testade kulspetspennor var litet. Näringsidkarens pennor hade levererats från bolagets lager (och var sålunda färska) medan de övriga produkterna inskaffats från butiker. Näringsidkaren förbjöds att vid marknadsföringen åberopa resultaten från testen, om han inte samtidigt klargjorde väsentliga omständigheter beträffande urvalet av de testade produkterna och undersökningens omfattning.

Vid marknadsföringen får man inte heller använda tester, som är föråldrade med hänsyn till utvecklingen på marknaden, eller utnyttja en test i anslutning till produktgrupper, som inte omfattats

av testen. Vid hänvisning till testen får inte presenteras slutsatser, som inte motsvarar testens resultat.

Se närmare om dessa krav *MD 1987:10*, där man bl.a. förbjöd användningen av uttrycket "överlägsen segrare" eller motsvarande uttryck, när den som utfört testen inte begagnat ett sådant uttryck. Domstolen förutsatte också en adekvat hänvisning till testen, så att konsumenten kunde stifta bekantskap med den i sin helhet. – Se även beträffande marknadsföring med hjälp av tester OtillbförfL-fallet *MD 1988:5*.

En åberopad omständighets relevans. Även en korrekt information kan vara otillbörlig om den innebär att man t.ex. överbetonar en egenskap som borde tillmätas liten betydelse då konsumenten fattar sitt köpbeslut. Särskilt i samband med jämförande reklam kan man förutsätta att jämförelsen berör väsentliga omständigheter (se t.ex. *MD 1982:1*, jfr även *Tiili* 1979 s. 337 ff.). Kravet på relevans kan också annars ställas åtminstone på sådan information som dominerar en marknadsföringsåtgärd.

Se t.ex. *MD 1985:5*, där en näringsidkare bl.a. förbjöds att som huvudbudskap i marknadsföringen av TV-apparater utnyttja möjligheten att motta sändningar förmedlade av satellit innan det var allmänt känt när en mot Finland riktad direktsändningssatellit skulle inleda sin verksamhet. – P.g.a. satellitteknikens utveckling är avgörandet naturligtvis i dag innehållsmässigt överspelat.

I de principer som KO angivit sig följa vid bedömningen av påståenden om energiinbesparing har han bl.a. utgått från att sådana påståenden får utgöra marknadsföringens huvudsakliga budskap blott då den ifrågavarande nyttigheten är av väsentlig betydelse för den totala energiförbrukningen i ett enskilt hushåll (se *KS 4/1983* s. 13).

4.4.3.2. Prisinformation

Också den information som ges konsumenterna om pris och övriga avtalsvillkor kan vara osann eller vilseledande på ett sådant sätt att konsumenten bibringas uppfattningen att anbudet är mer förmånligt än det i verkligheten är. Även sådan information kan angripas med stöd av KSL 2:1 och 2:2. Det som ovan anförts bl.a. om behovet av en helhetsbedömning av marknadsföringens in-

formationsinnehåll o.s.v. kan *mutatis mutandis* åberopas även här. Allmänt kan också hänvisas till det som sagts ovan om marknadsföringsterminologi; många av de termer som berörts har just till syfte att bibringa konsumenten uppfattningen om ett förmånligt pris. Här skall ytterligare beröras några speciella frågor som varit aktuella i praxis eller särskilt beaktats i lagstiftningen (se även t.ex. *MD 1982:2* om "annonseringsexperiment" samt *Tüli* 1979 s. 258 ff.).

Vilseledande prisuppgifter. Vid marknadsföringen kan man genom att underlåta att uppge tilläggsavgifter eller kreditkostnader, genom att uppdela priset i olika poster eller på annat liknande sätt söka framställa ett erbjudande som mer förmånligt än det i verkligheten är. Vid prövningen av en sådan marknadsföring har helhetsbedömningen ofta varit sträng: även om t.ex. en annons innehållit uppgifter som gjort det möjligt att beräkna det korrekta priset har förbud utfärdats, om huvudintrycket av marknadsföringen trots detta har varit vilseledande. Numera stöds denna linje även av 2 § i den nya PrisF (se nedan 4.4.4.3.).

MD 1981:13. En resebyrå hade annonserat om vissa resor med angivande av priset för varje resmål. I de angivna prisen ingick inte s.k. bränsletillägg och avbeställningsskyddsavgift. Om dessa avgifter gavs uppgift endast med små bokstäver nedtill i annonsen. MD förbjöd med stöd av KSL 2:1 näringsidkaren att vid marknadsföring av gruppresor i tidningsannonser och fönsterskyltning ange ett specificerat pris utan att ange det totalpris som var känt då annonseringen utfördes. Denna linje följdes även i det likartade fallet *MD 1988:7.* – Se även beträffande vilseledande marknadsföring av förhandsbokningsförmåner vid sällskapsresor *MD 1983:10.*

Mer självklart är avgörandet i *MD 1985:4*, där priset på kontaktlinser marknadsförts per styck (och inte per par), varvid MD med stöd av KSL 2:2 förbjöd näringsidkaren att vid annonsering ange priset som delpris, om inte av annonsen klart framgår, vilka de totala kostnaderna för anskaffningen av linserna, inklusive utprovningsavgift, är för konsumenten.

Marknadsföring av kontokrediter har redan enligt KSL 2:1 – avgörandena har givits före tillkomsten av de särskilda reglerna om konsumentkrediter i 7 kap. KSL – ansetts vara otillbörlig, om den bibringar konsumenten en vilseledande förmånlig bild av totalpriset för en nyttighet som anskaffas på kredit i jämförelse med nyttighetens kontantpris (se närmare *MD 1981:5* och *1986:9*).

Marknadsföring av nedsatt pris. Om marknadsföring av nedsatt pris ingår i *KSL 2:3* ett specialstadgande, enligt vilket priset på en konsumtionsnyttighet inte får uppges vara nedsatt med ett större belopp än varmed det faktiskt understiger det pris som näringsidkaren tidigare uppburit (se härom närmare *Kivivuori* m.fl. s. 56 ff. och *Tiili* 1979 s. 263 ff.).

Stadgandet gäller meddelanden om *nedsatt* pris på en eller flera specificerade nyttigheter eller på en grupp av nyttigheter. Sådant meddelande kan ges i olika form, t.ex. genom angivande av "förr...nu..."-pris, genom överstreckade pris, genom angivande av nedsättningsprocent eller på annat sätt. Marknadsföring där man *uttryckligen* jämför priset t.ex. med en konkurrents pris faller däremot inte inom ramen för detta stadgande, utan dess tillåtlighet skall bedömas med stöd av KSL 2:1 och 2:2.

Vid marknadsföring av nedsatt pris skall som jämförelsepris alltid tas det pris som samma näringsidkare på samma försäljningsställe (se *Reg.prop. 8/1977* s. 28 och *MD 1986:1*) uppburit för samma vara. I lagen förutsätts också, att näringsidkaren faktiskt uppburit det tidigare priset, vilket skulle innebära, att ett angivande av nedsatt pris inte kommer i fråga då näringsidkaren tidigare blott utsatt ett högre pris för varan utan att verkligen sälja något exemplar för detta pris. Detta är av särskild betydelse vid handel med begagnade varor. Då varje exemplar av produkten här har egna specifika egenskaper skulle nämligen en realisationsmarknadsföring av begagnade varor enligt detta överhuvudtaget inte vara tillåten. Åtminstone för bilbranschens del har MD ansett detta vara fallet (*MD 1981:15*).

Vid marknadsföring av realisationer och förmånserbjudanden av olika slag förekommer många problem, av vilka vissa faller inom tillämpningsområdet för KSL 2:3, andra åter kan angripas med stöd av KSL 2:1 och 2:2. KO har därför med företrädare för handeln överenskommit om detaljerade direktiv för realisations- och slutförsäljning samt för marknadsföring av specialerbjudanden. En uppröjning av terminologin vid prisjämförelser kan också anses viktig, då konsumenternas kunskap om vad olika slags pristermer betyder visat sig vara låg (se de nordiska undersökningarna i *NU B 1978:26* s. 66 ff.). – Se även beträffande t.ex. "slutförsäljning" ovan avsnitt 4.4.2.

Se vidare *MD 1981:1*, där en näringsidkare med utnyttjande av delvis övertäckta bilder av tidigare annonser sökte kringgå både KSL 2:3 och ett tidigare förbud av KO.

4.4.3.3. Annan information

Också annan information än den som anknyter till produkt och pris kan ha betydelse för konsumenten. I praxis har missvisande information angående *konsumentens rättsliga och faktiska ställning* vid avvecklingen av avtalsförhållandet angripits med stöd av 2 kap. KSL.

Se särskilt *MD 1981:17*: En näringsidkare som marknadsförde produkter från försäljningsbilar, hade i sina allmänna avtalsvillkor intagit KSL:s stadganden om hemförsäljning. Då konsumenter anmält att de med stöd av dessa stadganden önskade frånträda sina köp hade näringsidkaren likväl inte gått med på detta. MD ansåg att näringsidkarens *avtalsvillkor utgjorde en del av hans marknadsföring* och man förbjöd näringsidkaren att före avtalsslutet genom sina avtalsvillkor eller på annat sätt ge ett intryck av frånträdesrätten som stod i strid med näringsidkarens egen tolkning. – I fall där en näringsidkare systematiskt underlåter att följa sina egna avtalsvillkor kan ingrepp mot detta m.a.o. inte blott ske med kontraktsrättsliga medel, genom processer mellan de enskilda konsumenterna och näringsidkaren, utan även med stöd av stadgandena i KSL 2:1 och 2:2!

Se även *MD 1981:21* (underlåtenhet att tillställa konsumenterna i KSL 6:2 avsedd hemförsäljningshandling ansågs utgöra otillbörlig marknadsföring) samt vad ovan i avsnitt 4.4.2. anförts om användningen av termen "garanti".

Felaktiga eller missvisande påståenden om att intäkter från en försäljning kanaliseras till *välgörenhet* utgör givetvis otillbörlig marknadsföring (se t.ex. *KO 87/41/26*; *KS 2/1987* s. 28).

4.4.4. Skyldighet att ge information

4.4.4.1. Med stöd av generalklausulen

Som tidigare nämnts innehåller KSL 2:1.2 en precisering av generalklausulen, vars syfte är att visa att man med stöd av stadganden om marknadsföring kan angripa inte blott osann och vilseledande information, utan även, i någon utsträckning, ute-

bliven information. I stadgandet anges nämligen att en marknadsföring, vari inte ingår uppgifter som är av behovet påkallade med hänsyn till konsumenternas hälsa eller ekonomiska trygghet, alltid skall anses otillbörlig.

Man kan säga att i stadgandet uppställs en *indirekt* skyldighet för näringsidkare att i marknadsföringen ge nödig information till konsumenterna. I praxis förverkligas denna skyldighet genom ett *villkorligt förbud*. Näringsidkaren förbjuds att marknadsföra en nyttighet, om han inte i marknadsföringen ger den nödiga informationen.

En indirekt informationsskyldighet föreligger enligt KSL 2:1.2 beträffande uppgifter som är av betydelse med hänsyn till konsumentens *ekonomiska trygghet*. Uttrycket "ekonomisk trygghet" skall härvid inte uppfattas alltför bokstavligt; det förutsätts ingalunda att konsumenten p.g.a. den uteblivna informationen kan löpa risk att försättas i ett ekonomiskt krisläge. Den "ekonomiska tryggheten" har snarare uppfattats syfta på rationaliteten i enskilda konsumtionsbeslut. Är en produkt t.ex. oanvändbar för sitt ändamål kan man förutsätta att upplysning härom ges i marknadsföringen, även om produkten är relativt billig så att ett misslyckat köp knappast kan förväntas rubba någons ekonomi i stort.

Se t.ex. *MD 1981:12*: En näringsidkare som sålde s.k. prydnadstelefoner förbjöds att marknadsföra dessa, om man inte i tidningsannonser och annat skriftligt marknadsföringsmaterial samt även åt de konsumenter som köper telefonen före köpslutet klart meddelar, att anslutning av de sagda telefonerna till telefonnätet inte är tillåtet p.g.a. avsaknad av undantagstillstånd eller typgodkännande.

I *MD 1988:4* förbjöds en resebyrå att i tidningsannonser, broschyrer och muntligen marknadsföra sådana sällskapsresor, beträffande vilka byrån ännu inte ingått transportavtal, om man inte i marknadsföringen klart angav, att transportavtal saknades.

Ett gränsfall mellan vilseledande information och åläggande av informationsskyldighet utgör *MD 1982:2*: En näringsidkare som marknadsförde smycken framställda av industridiamanter förbjöds att marknadsföra dem som äkta diamantsmycken, om inte i marknadsföringen klart uppgavs diamantens kvalitet.

Information om omständigheter som kan anses behövliga med

hänsyn till konsumentens *hälsa* kan också förutsättas ingå i en tillbörlig marknadsföring. Är produkten i något avseende farlig för hälsan bör information härom ges. Detta har också skett i praxis (se *MD 1982:22* samt *MD 1985:11* och *1985:12*, vilka berörde fara för såväl person som egendom). Regleringen anknyter här nära till de stadganden och principer med vilkas hjälp man sökt komma till rätta med problemet farliga produkter och berörs därför närmare nedan i samband med denna problematik (avsnitt 8.1.3. p.ii).

Genom KSL 2:1.2 avser man blott att betona vissa omständigheter som skall beaktas vid tillämpningen av generalklausulen. Lika litet som specialstadgandena i 2 kap. KSL är stadgandet avsett att innehålla en uttömmande reglering av förutsättningarna för tillämpningen av generalklausulen. Näringsidkarens indirekta informationsskyldighet kan därför omfatta också andra omständigheter än sådana som anknyter till konsumentens ekonomiska trygghet eller hälsa, i den mån utelämnande av sådan information kan anses otillbörligt mot konsumenterna.

Då MD utfärdar ett villkorligt förbud av här avsett slag måste man noga ange, i vilka sammanhang ifrågavarande information skall ges för att villkoret skall anses uppfyllt.

> I *MD 1981:12* förutsatte man att informationen skulle ges både i alla annonser och allt skriftligt marknadsföringsmaterial och i samband med köpslutet till alla konsumenter som avsåg att köpa varan. I fallet *MD 1982:22* förutsatte man likaledes att information skulle ges i flera skeden av marknadsföringen: såväl i alla annonser om varan som på varans förpackning och på skylt i butiken. I *MD 1985:11* beskrevs uttryckligen hur uppgifterna i fråga tryckteknisk skulle framhävas – i en särskild ruta med rubriken "viktigt" – vid annonseringen samt bestämdes storleken och utformningen av de varningar som skulle fästas på produkten.
>
> Ges informationen efter ett förbud av nyss angivet innehåll blott i något av de uppräknade skedena av marknadsföringen gör sig näringsidkaren skyldig till ett brott mot förbudet.

4.4.4.2. Marknadsföring av bostäder

Med stöd av KSL 2:6 har, som tidigare nämnts, utfärdats en förordning om uppgifter som skall lämnas vid marknadsföring av

bostäder (BostMF). I denna förordning åläggs näringsidkaren en relativt omfattande informationsskyldighet vid utbud av bostäder. Skyldigheten omfattar alla de slag av "bostäder" som avses i KSL 1:6, d.v.s. såväl bostadsaktier och bostadsfastigheter som även t.ex. fastigheter utbjudna för framtida bostadsbruk (se ovan 3.3.2.1.p.i) och den riktar sig mot två olika skeden av marknadsföringen, dels mot annonseringen och dels mot den s.k. visningen av bostaden. Det skede när säljaren och köparen ingår i mer specifika förhandlingar om köpet berörs däremot inte av BostMF (*OLJ 11/1983* s. 3).

Vid *utannonsering* av en bostad i tidnings- eller annan reklam skall av annonseringen framgå vissa i 2 § BostMF närmare angivna uppgifter om bostaden, dess storlek och läge, om den tidpunkt då den beräknas bli färdig, ifall den är under byggnad, samt om näringsidkarens namn och adress. Vidare skall i annonsen ingå anmärkning om vissa väsentliga brister och vissa speciella nackdelar (att bostaden är uthyrd eller står på arrendejord), om sådana förekommer. Uppgift om priset behöver däremot inte – trots krav i denna riktning från konsumenthåll – ges i detta skede; *om* prisuppgift ges skall dock alltid också det s.k. skuldfria priset nämnas.

Vid *visningen* av bostaden bör en *broschyr* angående bostaden finnas till påseende (3.1 § BostMF). I denna broschyr bör upptas ett stort antal uppgifter som är av betydelse vid beslut om köp av bostaden. Denna obligatoriska information avser såväl fysiska, ekonomiska och juridiska fakta i anslutning till bostaden, byggnaden och fastigheten som även uppgifter t.ex. om planläggningssituation och service i omgivningen. Vissa informationskrav gäller alla bostäder (3 och 6 §§ BostMF); därtill kommer detaljerade uppgiftsförteckningar dels för fastigheter (4 § BostMF) och dels för bostadsaktier och -andelar (5 § BostMF). Vid sidan av broschyren med nyss angiven information skall vid visningen dessutom finnas till påseende vissa *andra handlingar* som t.ex. planritning, bolagsordning och bokslut i bostadsaktiebolag samt arbetsbeskrivning för bostad under byggnad (se närmare för fastigheternas del 4.2 § BostMF och för bostadsaktiernas del 5.2 § BostMF).

Det är i detta sammanhang skäl att påpeka, att man med visning i BostMF avser en situation när konsumenter ges tillfälle att bekanta sig med en bostad antingen i bostaden *eller på annat ställe*. Detta innebär att broschyren och de övriga handlingar som nämnts ovan bör finnas tillgängliga också t.ex. i det fall att konsumenten bekantar sig med erbjudandet på en fastighetsförmedlares eller ett byggnadsföretags byrå (*OLJ 11/1983* s. 8).

För klarhetens skull bör här slutligen påpekas, att BostMF inte är tillämplig på marknadsföring från enskilda personers sida, vilka själva säljer sin bostad. BostMF uppställer, liksom konsumentskyddslagstiftningen i övrigt, krav blott på näringsidkare. De huvudsakliga adressaterna för BostMF är sålunda dels byggnadsföretag (grynders) och dels fastighetsförmedlare.

4.4.4.3. Prisinformation

Beträffande prisinformation gällde tidigare vissa bestämmelser om prismärkning, vilka utfärdats av NärSt med stöd av lagen om prisövervakning (156/74). Prisövervakningen avskaffades emellertid år 1988 och de sagda bestämmelserna upphörde sålunda att gälla. För att korrigera denna brist beredde man en förordning i frågan, som utfärdades med stöd av KSL 2:6.

I anslutning till detta arbete genomfördes en ändring av 2 kap. KSL, enligt vilken NärSt (se beträffande planerna på omorganisering av denna myndighet ovan 2.2.), samt länsstyrelserna som distriktsförvaltningsmyndigheter under NärSt, vid sidan av KO skall övervaka prisinformationen vid marknadsföring av konsumtionsnyttigheter (KSL 2:10.2).

Den nya förordningen om prisinformation vid marknadsföring av konsumtionsnyttigheter (PrisF), som täcker alla sådana nyttigheter förutom bostäder (1.1 § PrisF), innehåller först en allmän regel om klar marknadsföring. Priset på konsumtionsnyttigheter skall vid marknadsföring uppges på ett klart och entydigt sätt som konsumenten lätt kan se och förstå (2 § PrisF). Viktigare än detta stadgande, som i och för sig främst konfirmerar och konkretiserar det som skulle gälla redan enligt de allmänna reglerna om vilseledande marknadsföring, är emellertid de stadganden i PrisF

som ålägger näringsidkaren en *informationsplikt* i vissa situationer.

Då en näringsidkare i detaljhandelsledet eller en näringsidkare inom en servicenäring gör reklam för *en individualiserad konsumtionsnyttighet*, såväl vara som tjänst, är han enligt 3 § PrisF alltid skyldig att även uppge nyttighetens pris. Vidare bör *varor* som finns till salu på ett detaljförsäljningsställe eller i dess skyltfönster vara *prismärkta* (4 § PrisF). Denna prismärkning kan anbringas antingen på själva varan eller dess förpackning eller särskilt invid varan, t.ex. på hyllkanten. I vissa särskilda fall kommer också en prislista i närheten av varan i fråga (5 § PrisF).

PrisF uppfyller i detta hänseende inte de starka och väl underbyggda kraven från konsumenthåll, att prismärkning enligt huvudregeln borde ske på varan eller dess förpackning (se härom t.ex. *Leikas* 1988 s. 14).

Frågan om prismärkning har fått särskild aktualitet genom utbredningen av den s.k. EAN-varukoden, som möjliggör att man också i självbetjäningsaffärer avstår från prismärkning på varan. Den av NärSt tillsatta EAN-arbetsgruppen har givit vissa rekommendationer för att motverka de missförhållanden i form av sämre prisinformation som övergången till ett sådant databaserat system kan medföra. Rekommendationerna avser hyllmärkning och detaljerade kassakvitton; konsumentrepresentanterna i arbetsgruppen har i en dissens krävt obligatorisk prismärkning på förpackningen beträffande de viktigaste produktgrupperna (se *KT 4/1987* s. 46).

Ett omdebatterat spörsmål i prismärkningssammanhang har varit frågan om eventuella obligatoriska *enhetspris*, d.v.s. kilo-, liter eller annat liknande pris, som möjliggör jämförelse av priset för produkter. Trots krav från konsumenthåll på en omfattande skyldighet för näringsidkaren att uppge enhetspris har man i 6 § PrisF nöjt sig med att föreskriva det mer eller mindre självklara, nämligen att kilo-, liter- eller annat enhetspris bör finnas angivet för *livsmedel* som *packas in på detaljförsäljningsstället* (6.1 § PrisF). Vad beträffar färdigförpackade varor föreligger alltså ingen generell skyldighet att uppge ett enhetspris. NärSt kan dock utfärda bestämmelser om uppgivande av enhetspris på någon bestämd konsumtionsvara eller grupp av varor (se KSL 2:12.2 och 6.2 § PrisF).

Vid beredningen av lagändringen rekommenderade också riksdagens ekonomiutskott att NärSt skulle utnyttja denna befogenhet när behov förelåg (*EkUB 9/1988*).

Vad beträffar "prismärkning" av *tjänster* i affärslokalen gäller att en *prislista* eller annan utredning över grunderna för hur avgifterna bestäms skall uppsättas på väggen eller något annat lämpligt ställe i affärslokalen där den lätt kan ses av konsumenten (se närmare 7 § PrisF).

NärSt kan av särskilda skäl bevilja undantag från bestämmelserna i PrisF (se KSL 2:12.1 och 8 § PrisF).

4.4.5. Betydelsen av informationsregleringen

Det primära målet med regleringen av konsumentinformationen är att maximera konsumentens möjligheter att agera *rationellt* på marknaden. Konsumenten bör erhålla tillräcklig och korrekt information för att kunna "fatta förnuftiga konsumtionsbeslut" (*Reg.prop. 8/1977* s. 24).

Genomgången ovan visar, att tyngdpunkten i den finska regleringen uppenbart legat vid en strävan att rensa ut felaktig och vilseledande information ur marknadsföringen. De fall där man ålagt näringsidkaren en informationsskyldighet är relativt fåtaliga. Som *Tala* i en utredning angående information rörande varors hållbarhetstid kunnat konstatera, har konsumentskyddslagstiftningen i praktiken inte gett KO tillräckliga redskap för bedömningen av, *vilken* information som borde krävas. Man har i första hand blott sökt styra det sätt på vilket en uppgift ges, *om* näringsidkaren vid marknadsföringen önskar åberopa denna uppgift (*Tala* 1983 s. 29 f.).

Mot bakgrund av det uttalade målet för regleringen, att möjliggöra rationella konsumtionsbeslut, kan de praktiska effekterna av regleringen i KSL knappast anses tillräckliga. Vid regleringen av marknadsföringen måste man ju utgå från att näringsidkarna strävar att presentera den information om nyttigheten som är positiv (och säljande), medan annan, kanske långt mer väsentlig information utelämnas. Undersökningar av t.ex. reklamens informationsinnehåll i olika länder har också visat att den in-

formation som ges i reklamen normalt inte är tillräcklig för att bistå den rationella konsumenten i hans val (se t.ex. *KS 3/1982* s. 8).

> På grundval av ett antal konsumentundersökningar drar *Scherhorn* (1985 s. 138) t.o.m. en så långtgående slutsats, att "there seems to be *no correlation* between the information given to consumers and the need for information perceived by consumers."

M.a.o.: för att uppnå målet att marknadsföringen skall erbjuda konsumenten ett tillräckligt beslutsunderlag för rationella konsumtionsbeslut, borde man vid regleringen lägga större vikt vid strävandena att utöka marknadsföringens informationsinnehåll. Med hänsyn till det tämligen begränsade tillämpningsområde som givits det uttryckliga stadgandet om informationsskyldighet i KSL 2:1.2 förefaller man dock inte ha avsett att man med hjälp av 2 kap. KSL skulle ta några långa steg i denna riktning. KSL 2:6 ger visserligen möjlighet att förordningsvägen uppställa detaljerade krav på marknadsföringens informationsinnehåll, men också denna möjlighet har tillsvidare utnyttjats i mycket begränsad omfattning. Det är inte heller uteslutet att andra slags instrument än 2 kap. KSL – t.ex. stadganden om obligatorisk produktmärkning etc. (se nedan 8.2.2. och 8.3.3.2.) – ibland är bättre lämpade som medel att tvinga fram ytterligare information i marknadsföringen.

Det är vidare skäl att betona, att regleringar av den information som bör ges konsumenterna, inte ens om de är effektiva alltid leder till önskat resultat, nämligen ett rationellt beslutsfattande. Man kan nämna flera orsaker till detta (se närmare t.ex. *Cranston* 1984 s. 304 ff. och *Simitis* 1976 s. 107 ff.):

(i) Informationen kanske inte når fram till konsumenten. Denne har heller inte alltid möjlighet att på ett riktigt sätt förstå och utvärdera den information som ges. Korrekta uppgifter om tekniska egenskaper, produkters sammansättning o.dyl. kan vara mer eller mindre obegripliga för många konsumenter. Det har ofta visat sig, att just de konsumentgrupper som är i störst behov av skydd (mindre bemedlade, outbildade konsumenter etc.) har de minsta möjligheterna att tillgodogöra sig given information.

Så har t.ex. flera utländska undersökningar angående frågan, vem som drar nyttan av märkning med enhetspris, visat att fattiga konsumenter tenderar att använda denna information i lägre grad än andra konsumenter (*Monroe – LaPlaca* 1972).

(ii) Psykologiska barriärer kan förhindra att konsumenten rationellt beaktar den information som ges. Detta gäller kanske särskilt information som ges i ett sent skede av beslutsprocessen. Information som ges då konsumenten redan praktiskt taget beslutat sig för en anskaffning saknar ofta effekt.

(iii) Informationsregleringen har ingen betydelse om konsumenten i praktiken saknar tillräckligt lättillgängliga alternativ. Informeras konsumenten om att viktiga födoämnen innehåller hälsovådliga tillsatsämnen är detta knappast ägnat att i större grad förändra hans konsumtionsbenägenhet, ifall motsvarande ofarliga produkter inte utan ansträngning kan åtkommas på marknaden. Information om att en billig produkt är kvalitativt underlägsen en motsvarande dyr produkt är också till ringa glädje för en konsument vars ekonomiska ställning inte möjliggör anskaffning av den dyra produkten.

I de fall där en reglering av informationen inte visar sig tillräcklig för att skydda konsumenten beror detta uppenbarligen på att regleringens bakgrundsideologi inte är hållbar. För att informationen skall kunna förutsättas leda till rationella konsumtionsbeslut måste man nämligen göra åtminstone två problematiska antaganden: dels att konsumenten i gemen fungerar rationellt, dels att marknaden ger möjlighet till rationella beslut, d.v.s. att det finns acceptabla alternativ för ifrågavarande konsument.

Bergström (1981 s. 72 f.) framhåller att konsumentpolitiken bygger på fyra delvis oförenliga konsumentbilder:
(i) konsumenten som gör *rationella val*;
(ii) den felinformerade konsumenten med begränsade resurser som gör *bekymmersamma val*;
(iii) den passiva, manipulerade och hjälplösa konsumenten *utan val*; samt
(iv) konsumenten som ett slags i hushållet fungerande *yrkesmänniska*.

Det är uppenbart att regleringen av informationen i första hand bygger på konsumentbild (i) och kanske i någon utsträckning (ii) och (iv). I ju större omfattning de verkliga konsumenterna motsvarar konsumentbild (iii) och kanske också (ii), desto mindre effekt har en reglering som koncentrerar sig på den information som ges konsumenten.

4.5. I andra avseenden otillbörlig marknadsföring

4.5.1. Otillbörliga marknadsföringsmetoder

4.5.1.1. Allmänt

Som i inledningen nämndes, var målet med regleringen av marknadsföringen inte blott att utöka och förbättra marknadsföringens informationsinnehåll. Man strävade också i övrigt att förebygga osakliga marknadsföringsåtgärder. Generalklausulen i KSL 2:1 kan sålunda utnyttjas för att stävja otillbörliga marknadsföringsåtgärder av mycket varierande slag. Någon täckande beskrivning av dess tillämpningspotential är inte ens i teorin möjlig att ge. Här skall därför blott uppmärksammas vissa fall av *otillbörlig marknadsföringsmetod* som föranlett förbud från MD:s sida.

Se även nedan avsnitt 4.6. samt t.ex. *MD 1980:12*: En näringsidkare hade för postförsäljning till konsumenterna marknadsfört kortvågsradiotelefoner, vilkas användning förutsätter tillstånd av post- och telegrafstyrelsen. I praktiken är det inte möjligt att få tillståndet så snabbt att köparen skulle kunna pröva apparaten inom den i KSL 6:6 föreskrivna ångerveckan vid postförsäljning. MD förbjöd näringsidkaren att marknadsföra telefonen vid postförsäljning, om han inte förvissar sig om att konsumenten utan att bryta mot lag kan pröva telefonen inom ångerveckan. Marknadsföringssättet befanns här m.a.o. vara otillbörligt därför att det i praktiken urholkade de rättigheter konsumenten tillförsäkrats genom 6 kap. KSL vid postförsäljning.

4.5.1.2. Identifiering av reklam

Reklamens effekter minskas av att många konsumenter i någon mån förhåller sig skeptiska till de påståenden som framförs och de

lockelser som erbjuds i reklamen. Man kan anta, att reklamen blir mer verksam om man kan eliminera denna försvarsattityd hos konsumenterna t.ex. genom att söka dölja eller skymma undan den ifrågavarande kommunikationens karaktär av reklam. Olika former av mer beslöjad reklam kan utnyttjas i sådant syfte. Annonser kan utformas t.ex. på ett sådant artikelliknande sätt att det för många konsumenter kan vara svårt att, efter att de snabbt stiftat bekantskap med annonsen, avgöra, huruvida det varit fråga om en annons eller ett redaktionellt inslag (se t.ex. den kvalitativa undersökningen av människors förmåga att identifiera artikelliknande reklam "Annons eller artikel?" 1988). Trycket mot en ökad användning av sådan mer eller mindre dold marknadsföring syns fortgående öka.

Vid en komparativ analys av utvecklingen av marknadsföringen i nya media har man antagit att TV-reklamen internationellt kommer att bli allt svårare och svårare att identifiera som reklam (se t.ex. *Ölander – Sepstrup* 1987 s. 291). Exempelvis olika typer av *sponsorerade* program kan fungera som en kanal genom vilken svåridentifierbar marknadsföring smygs på konsumenten.

Redan i de internationella grundreglerna för reklam fäster man uppmärksamhet vid den förevarande problematiken. MD har också i några fall fått ta ställning till reklam som kan vara svår att igenkänna som sådan. Domstolen har härvid, i linje med de internationella normerna, angivit att *reklam* alltid *måste vara klart identifierbar som reklam.*

MD 1986:2. Svaranden, Oy Bensow Ab, utgav en tidskrift där följande faktorer bidrog till att ge ett intryck av att tidskriften var en sedvanlig specialtidskrift för båtbranschen: lösnummers/prenumerationsavgift, försäljningssätt, utgivningsintervaller, prenumerationsmöjlighet, utseende och innehåll. Tidskriftens redaktionellt utformade artiklar gällde huvudsakligen de produkter som svaranden marknadsförde. Ett syfte med tidskriftsutgivningen var att stöda svarandens marknadsföring. Enligt MD bör innehållet i redaktionellt skrivna texter utgå från redaktionella initiativ, bedömningar och beslut och inte syfta till att gagna t.ex. ett företag och dess marknadsföring. Gränsen mellan redaktionellt material och material som tjänar kommersiella syften måste hållas klar och en annons

måste oberoende av presentationssätt och annonsmedium vara klart identifierbar som en annons. Svaranden hade genom att i sin publikation av tidskriftskaraktär underlåta att nämna att vissa redaktionella artiklar innehöll svarandens reklam och därmed var av annonskaraktär, förfarit på ett för konsumenterna otillbörligt sätt.

MD 1987:10. Svaranden, som marknadsförde ackumulatorer, hade i tidskriften Tekniikan Maailma låtit införa en annons över ett helt uppslag som utgjorde en kopia av sammandraget av ett komparativt test som samma tidskrift publicerat ett år tidigare. I övre kanten av annonsen var två gånger avtryckt ordet annons samt den marknadsförda produktens logo. I nedre kanten fanns näringsidkarens namn. MD ansåg att näringsidkaren förfarit otillbörligt mot konsumenterna genom att låta publicera en annons, som en konsument inte *genast* kunnat identifiera som reklam.

4.5.1.3. Särskilt om marknadsföring till barn

Marknadsföring till barn och unga har i den allmänna debatten ofta uppfattats som ett särskilt problematiskt fenomen. Man har varit bekymrad såväl för reklamens attitydskapande effekter, bl.a. i form av en inympning av den kommersiella kulturen i barnen, som för den omständigheten att barn och unga som konsumenter saknar tillräcklig förmåga att förhålla sig kritiskt till reklam och man därför kan påverka dem ännu lättare än andra konsumentgrupper. Särskilt TV-reklamen har uppfattats som problematisk i detta hänseende (se närmare t.ex. *Liebkind* 1985, *Hoppu* 1987 s. 19 ff.). Inom ramen för OECD har man uppmärksammat problematiken och uttalat oro för effekterna av reklam riktad till barn. Också på nordiskt plan har frågan vållat betydande debatt (se t.ex. *NEK rapport 1988:9* och *NORD 1988:20*).

> Reklamen till barn och unga är i praktiken en viktig kommersiell påverkningsmetod inte blott därför att barn och unga själva utför anskaffningar i allt högre utsträckning, utan även därför att barnen ofta starkt influerar familjens anskaffningar.

Som tidigare nämnts, utgår man från att marknadsföring till barn vid tillämpningen av KSL 2:1 skall bedömas strängare än genomsnittet (avsnitt 4.3.3.). Detta gäller såväl då man prövar marknadsföringens informationsinnehåll, vid vars bedömning man måste ta

hänsyn till barns särskilda svårigheter att korrekt uppfatta den information som ges, som då man tar ställning till andra aspekter av marknadsföringen. I praxis i MD har man fått bedöma godtagbarheten av vissa marknadsföringsmetoder som speciellt är ägnade att användas vid marknadsföring till barn. Genom avgörandena har utkristalliserats bl.a. följande principer (se även om barnfallen *MD 1981:9* nedan 4.5.3. och *1988:11* nedan 4.6.):

– Vid marknadsföringen får man inte utnyttja *barns beroende av kamrater och lärare.*

> *MD 1980:13.* En bank hade lovat de medlemmar av bankens "jordglobsklubb" som skaffade en ny medlem till klubben en fribiljett till en fotbollsmatch. Då en sådan medlemsrekrytering ansågs kunna leda till påtryckning barnen emellan förbjöds den med stöd av generalklausulen. I fallet hade man också att bedöma en helt annan fråga, nämligen den att banken hade anordnat en marknadsföringstillställning på ett barndaghem utan att informera barnens föräldrar. Också detta ansågs otillbörligt.
>
> *MD 1981:9.* En tidning "Koululainen" marknadsfördes i detta fall så att grundskollärare till eleverna delade ut ett provnummer av tidningen och en prenumerationskupong, som de uppmanades återlämna till läraren med förmyndarens underskrift. Förfarandet ansågs förorsaka risk för att skolelevens förmyndare inte klart insåg förfarandets kommersiella syfte. Lärarens auktoritet ansågs också ägnad att förmå skoleleven att påtrycka sin förmyndare att anskaffa nyttigheten. Näringsidkaren förbjöds att vid marknadsföringen använda en metod, enligt vilken eleverna i grundskolans lågstadium uppmanades att returnera beställningskupongerna till läraren.

– Vid marknadsföringen får man inte utnyttja barns speciella intresse för *seriefigurer* och liknande.

> *MD 1984:11.* Näringsidkaren marknadsförde i detta fall serieböcker genom direktreklam. På försändelsens kuvert fanns bilder av Kalle Anka, samt text som uppmanade mottagaren att öppna kuvertet och acceptera anbudet. Fastän materialet formellt var adresserat till föräldrarna ansåg MD att marknadsföringen borde anses rikta sig till barn. MD förbjöd näringsidkaren att i marknadsföring till barn på reklamförsändelserna använda uppmaningar att öppna försändelsen, vilka väcker barns intresse, eller seriefigurer på omslag, i vilka man söker övertala mottagaren att köpa eller bekanta sig med produkten.

– Vid marknadsföring till barn får man inte använda *förpackningen* som reklamens huvudsakliga budskap.

> Se *MD 1987:13*, där marknadsföringen gällde en måltid bestående av hamburgare, fransk potatis och Coca-Cola packad i leksaksbåtar av plast, som förekom i fyra modeller. Båtarna framhävdes starkt i reklamen.

– Vid marknadsföring till barn får man inte använda barn i en central roll så att *barnet framställer en uppmaning att köpa* den marknadsförda nyttigheten.

> Se återigen *MD 1987:13*, där det bl.a. var fråga om en radioreklam, i vilken ett barn till sin mor framställt en begäran att hon skulle köpa en McDonald's-leksaksbåt.

Generellt kunde man utgående från de beskrivna fallen göra gällande att reklam till barn överhuvudtaget inte borde spela på emotionella strängar. Då barnen saknar motståndskraft särskilt mot reklamens mest sofistikerade metoder borde reklam till barn *inte* få ha *suggestiv* karaktär, utan den borde begränsas till det rent informativa. Ett sådant krav kunde mycket väl stödas på den gällande generalklausulen i KSL 2:1. Reklamverkligheten i dag motsvarar dock inte denna normativa idealbild.

4.5.2. Kombinationserbjudanden

Ett sätt att störa konsumentens rationella beslutsfattande är att erbjuda flera nyttigheter till ett gemensamt pris t.ex. så att en nyttighet erbjuds som en "gratis" tilläggsförmån vid köp av en annan. I konsumentskyddslagstiftningen har man intagit en negativ hållning till sådana kombinationserbjudanden. I specialstadgandet i KSL 2:4 har angivits, att det vid marknadsföring inte får ske utbud, som innebär att en konsumtionsnyttighet säljs tillsammans med en annan nyttighet för ett gemensamt pris eller som förutsätter, att man vid köp av en konsumtionsnyttighet erhåller en annan konsumtionsnyttighet utan vederlag eller till nedsatt pris. Detta förbud mot kombinationserbjudanden är likväl inte undantagslöst. KSL 2:4 hindrar nämligen inte en kombination av

det sagda slaget, om det föreligger ett *uppenbart sakligt samband* mellan de utbjudna konsumtionsnyttigheterna.

> KSL 2:4 kan tillämpas också då en nyttighet erbjuds i kombination med inköp av vilken som helst nyttighet (alla som köper för minst x mk erhåller en viss produkt; se *MD 1981:22, 1985:9* och *1986:12*), vilket innebär att sådana erbjudanden i praktiken kan anses helt förbjudna.
>
> Inte heller den omständigheten att konsumenten i anbudet ges rätt att hålla tilläggsprodukten, även om han i enlighet med villkoren i anbudet skulle avbeställa huvudprodukten, för marknadsföringen utanför tillämpningsområdet för KSL 2:4 (*MD 1982:7*).
>
> Stadgandet är däremot inte avsett att gälla mängdrabatter eller tilläggsförmån som erbjuds i pengar (*Reg.prop. 8/1977* s. 28).

Vid tillämpningen av KSL 2:4 har gränsdragningen mellan de fall där det kan anses föreligga ett uppenbart sakligt samband mellan de kombinerade nyttigheterna och marknadsföringen sålunda inte strider mot specialstadgandet och de fall där sådant samband kan anses saknas varit svårbedömd. I förarbetena till lagen betonas här som allmän utgångspunkt att man i praktiken borde ställa stränga krav på detta samband. Som enda exempel på när ett sådant samband borde anses vara för handen anförs det fall att näringsidkaren förbinder sig att tillhandahålla service för en vara som han sålt (*Reg.prop. 8/1977* s. 28). I rättspraxis förefaller man emellertid ha varit beredd att se något mindre strängt på kraven på ett uppenbart sakligt samband.

Ett sakligt samband kan tänkas vara av flera olika slag. Man kan skilja mellan åtminstone *brukssamband* (nyttigheterna används tillsammans), *ändamålssamband* (nyttigheterna används i ett gemensamt syfte, t.ex. skönhetsvård, se *Reg.prop. 8/1977* s. 28) och ett *anskaffningssamband* (nyttigheterna brukar anskaffas på samma gång). Den omständigheten att något av de angivna sambanden föreligger mellan nyttigheterna är inte nödvändigtvis tillräcklig för att uppenbart sakligt samband i den mening som avses i KSL 2:4 skall anses föreligga. Ändamålssambandet mellan ett presentkort som berättigar till ett förlovningsfotografi och en

förlovningsring har således inte ansetts göra en sådan kombination tillåten (*MD 1980:8*) liksom inte heller motsvarande samband mellan en sporttidning å ena sidan och en fritidsolycksfallsförsäkring, en naturguide och en sportdryck å den andra (*MD 1981:14*). Är åter brukssambandet mellan två nyttigheter sådant att nyttigheterna blott ofta används tillsammans skall detta enligt förarbetena till KSL ännu inte anses innebära uppenbart sakligt samband (*Reg.prop. 8/1977* s. 28). Läget kan vara ett annat om det samtidiga bruket kan anses eftersträvansvärt eller om nyttigheterna inte kan användas särskilt (se *Kivivuori* m.fl. 1978 s. 60).

Från den sagda restriktiva linjen avviker till synes *MD 1984:2*, där man ansett det tillåtet att för gemensamt pris sälja olika böcker som kan klassificeras som skönlitteratur eller jämställas med sådan litteratur, bl.a. emedan böckerna genom konsumenternas läsintresse kan ha brukssamband sinsemellan. Det är emellertid skäl att observera att MD här betonar att böcker har en särskild karaktär i jämförelse med andra konsumtionsnyttigheter. Man bör därför inte dra några långt gående slutsatser från detta avgörande i förhållande till andra nyttigheter. Bakom avgörandet kan tänkas ligga en uppfattning att här snarast var fråga om ett slags mängdrabatt.

I ett parallellt fall *MD 1984:4* har utfärdats *förbud* mot en kombination av ett uppslagsverk å ena sidan och skönlitteratur och därmed jämställbar litteratur å den andra.

Föreligger det samtidigt *flera* olika slag av *samband* ligger det närmare till hands att anse kraven på uppenbart sakligt samband uppfyllda. En kombination mellan en bil och en bilförsäkring ansågs således överensstämma med KSL 2:4, då det förelåg både bruks- och anskaffningssamband mellan nyttigheterna (*MD 1980:19*). Utgivande av en ny film vederlagsfritt i samband med en framkallningstjänst betraktades också som en med hänsyn till specialstadgandet godtagbar kombination därför att det här sades föreligga såväl ändamåls- som anskaffningssamband (*MD 1982:10–12*).

De angivna fallen utgör samtidigt en god illustration till den omständigheten att ett förfarande som anses fylla krav som uppställs i specialstadgandena i 2 kap. KSL likväl kan förbjudas med

stöd av generalklausulen. Detta skedde nämligen på olika grunder i de angivna fallen. Även om kombinationen av bil och bilförsäkring befanns acceptabel i skenet av KSL 2:4 förbjöds den med stöd av KSL 2:1 bl.a. med hänvisning till att den i praktiken begränsar konsumentens frihet att välja försäkringsbolag och försvårar bedömningen av hans behov av försäkringar. Erbjudandet av en ny film i anslutning till framkallningstjänst ansågs åter otillbörligt med stöd av KSL 2:1 bl.a. på den grund att det avleder konsumentens uppmärksamhet från huvudnyttighetens kvalitet och att han dessutom kan erhålla filmer som han inte hinner använda eller som han kommer att använda efter att de föråldrats.

4.5.3. Slumpartad förmån

En marknadsföringsmetod som sedan gammalt har ansetts hämma konsumentens rationella beslutsfattande är utlovande av slumpartade förmåner (lotterivinster, slumpartat beviljade rabatter etc.) åt dem som anskaffar en nyttighet. Ett marknadsföringslotteri kan, även då konsumentens vinstmöjlighet är försvinnande liten, på ett oacceptabelt sätt dra konsumentens uppmärksamhet från själva nyttigheten och dess pris. Redan i 1930 års lag mot illojal konkurrens ingick också ett förbud mot erbjudande av slumpartad förmån (se närmare *Aro* 1975).

Konsumentskyddslagstiftningen innehåller ett motsvarande förbud i KSL 2:5, enligt vilket stadgande man vid marknadsföring inte får utlova slumpartad förmån, vars erhållande förutsätter vederlag, köp av konsumtionsnyttighet eller avgivande av anbud om köp. Detta innebär m.a.o. att marknadsföringslotterier är tillåtna blott då deltagande i dem inte gjorts beroende av köp eller något annat vederlag från konsumentens sida. I lotteriet bör kunna delta också en person som inte vill anskaffa den nyttighet som marknadsförs. I praxis har man lagt vikt vid att hans möjlighet att delta bör vara *reell* och erbjudas på *likadana villkor* som en anskaffare av nyttigheten erhåller (se även *Reg.prop. 8/1977* s. 28). Möjligheten att delta i lotteriet utan att köpa varan bör också framgå klart av marknadsföringsmaterialet (se t.ex. *MD 1988:3*).

Ett exempel på en situation där den vederlagsfria deltagarmöjligheten inte uppfattades som reell erbjuder *MD 1979:6*, där man

kunde delta i utlottningen av fem mopeder genom att samla fem omslag på chokladstänger eller reklambilder av samma omslag, vilka kunde klippas ur tidningsannonser. MD påpekade att det var ett väsentligt enklare och ofta billigare alternativ att köpa en chokladstång än att skaffa en tidningsannons. Förfarandet förbjöds med stöd av KSL 2:5.

Även i fall där konsumenten klart har givits möjlighet att delta i ett lotteri utan vederlag har förbud utfärdats, om man t.ex. praktiskt underlättat deltagandet för dem som anskaffar nyttigheten. I dessa fall har ingreppen dock skett med stöd av generalklausulen i KSL 2:1. Med stöd av detta stadgande har man således förutsatt, att man i ett skriftligt marknadsföringsmaterial som innehåller ett färdigt svarskort för dem som önskar beställa nyttigheten och delta i lotteriet (ett s.k. ja-kort) bör inta också ett till storlek och form likadant kort för dem som blott önskar delta i lotteriet (ett s.k. nej-kort) (se närmare *MD 1981:16*, *1982:20*, *1987:11* och *1988:3*).

En tidningsutgivare får inte arrangera marknadsföringslotterier på ett sådant sätt, att man genom att prenumerera på en tidning kan delta i flera utlottningar, om inte också den som underlåter att prenumerera kan delta i samma utlottningar genom att ge blott *ett* meddelande. Vid fortlöpande lottdragningar får tidningens prenumeranter inte heller försättas i bättre ställning än övriga deltagare i lotteriet vad beträffar möjligheterna att följa med resultaten (*MD 1983:4*).

Det är självklart, att ett erbjudande, enligt vilket näringsidkaren varje dag genom lottdragning utser kunder, som får priset på sina inköp för den ifrågavarande dagen återbetalda, strider mot KSL 2:5. Erbjudandet har inte heller ansetts bli acceptabelt genom ett tillägg, enligt vilket en konsument som ifyllt tävlingskupongen alternativt skulle erhålla en summa pengar som motsvarade medelvärdet av dagens inköp. Då konsumenten för att delta i lotterierna varje dag hade varit tvungen att besöka butiken uppfattades detta nämligen inte som någon verklig alternativ möjlighet för konsumenterna att delta i utlottningarna utan att köpa näringsidkarens nyttigheter (se närmare *MD 1986:13*).

Inte ens i det fall att icke-köpare erhåller fullständigt jämlika möjligheter att delta i ett marknadsföringslotteri anses denna marknadsföringsmetod problemfri. Lotteriet är också i ett sådant fall ägnat att dra konsumentens uppmärksamhet från de omständigheter som är av vikt för hans rationella beslutsfattande. I många länder, t.ex. Sverige, kommer därför lotterier inte alls i

fråga som marknadsföringsmetod. Hos oss har KO föreslagit att man skulle med stöd av KSL 2:6 i förordning fastställa ett tak för priserna vid sådana lotterier; detta initiativ har dock inte lett till resultat. Vid MD har KO däremot, med stöd av generalklausulen i KSL 2:1, lyckats göra gällande vissa allmänna begränsningar i användningen av marknadsföringslotterier som marknadsföringsmetod. Av *MD 1981:9* framgår sålunda att ett erbjudande av slumpartad förmån i marknadsföring till *barn* kan anses otillbörligt som sådant, då ett barn (i detta fall elever i grundskolans lågstadium) i allmänhet inte förmår bedöma hur osannolikt det är att de erhåller den slumpartade förmånen. Beträffande marknadsföring till vuxna har man åter slagit fast att lotterier inte får utnyttjas i marknadsföringen så, att vinsten och uppmaningarna att delta i lotteriet *dominerar* ifrågavarande annons eller marknadsföringsåtgärd (se *MD 1983:4, 1987:4, 1987:11* och *1988:3*). Huvudbudskapet i sådan marknadsföring bör vara den marknadsförda produkten och en presentation av den.

Förbudet i KSL 2:5 gäller enligt ett uttryckligt stadgande i paragrafens andra moment inte sådana sedvanliga tävlingsuppgifter i tidningar och tidskrifter, som bör anses utgöra tidsfördriv. Till dem som insänder den rätta lösningen av ett korsord kan således utlovas priser som fördelas genom lottdragning, även om deltagandet i tävlingen ju i praktiken förutsätter inköp av tidningen.

4.6. Generalklausulen och sociala värden

Ordalydelsen av KSL 2:1 lämnar i sig utrymme för de rättstillämpande organen att beakta ett obegränsat antal omständigheter vid gränsdragningen mellan tillåten och förbjuden marknadsföring. All marknadsföring som strider mot god sed kan i princip förbjudas med stöd av generalklausulen. Detta har föranlett frågan, huruvida konsumentmyndigheterna kan ingripa också mot marknadsföring som är problematisk, inte därför att den försämrar konsumentens möjligheter att agera rationellt på markna-

den, utan för att den strider mot andra sociala värderingar som uppfattas som värdefulla. Kan m.a.o. konsumentmyndigheterna med stöd av KSL 2:1 förbjuda en marknadsföring på den grund att den uppfattas som t.ex. köns- eller rasdiskriminerande, idealiserar våld eller på annat sätt strider mot *accepterade sociala värderingar*?

I litteraturen har uttalats meningen, att generalklausulen skall tolkas utgående från konsumentens skyddsbehov, varför man inte med stöd av den kan ingripa t.ex. mot moraliskt opassande reklam; enligt detta kan användningen av en dekorativ kvinnogestalt i reklamen således inte förbjudas på den grund att reklamen skulle kränka jämlikheten mellan könen (*Kivivuori* m.fl. 1978 s. 43). Det kan dock ifrågasättas huruvida denna tolkning måste accepteras som hundraprocentigt riktig. Redan med beaktande av att man i den Internationella Handelskammarens Grundregler för reklam fastställt, att reklam "skall utformas med känsla av socialt ansvar", kunde man hävda, att moraliskt oacceptabel reklam skulle strida mot god affärssed.

Mer problem i detta sammanhang vållar ordalydelsen i KSL 2:7. I denna sanktionsparagraf föreskrivs nämligen, att förbud mot marknadsföring med stöd av 2 kap. KSL kan utfärdas blott "om det med hänsyn till konsumentskyddet är erforderligt". Genom detta uttryck sägs man ha velat betona, att konsumentskyddet, och inte t.ex. strävan att skydda moraliska värden, skall ha den centrala betydelsen då förbud utfärdas (så *Kivivuori* m.fl. 1978 s. 66). Häremot kan man invända, att konsumenten kan ha ett intresse i sig att inte behöva utsättas för reklam som i alltför hög grad strider mot godtagbara moraliska värderingar. Konsumenten kan också ha ett behov att skydda sina barn mot reklam som är ägnad att hos dem befästa t.ex. förlegade könsrollsmönster. En möjlighet att inskrida mot moraliskt oacceptabel reklam skulle åtminstone i denna mening kunna sägas vara erforderlig med hänsyn till konsumentskyddet. Man måste dock medge, att "konsumentskydd" då uppfattas mer vidsträckt än vad som är vedertaget i den konsumentpolitiska debatten.

I belysning av rättspraxis framstår en sådan vidsträckt tolkning av konsumentskyddet likväl som fullt möjlig. MD har nämligen

ansett sig kunna förbjuda en åtgärd primärt därför att åtgärden inte överensstämde med acceptabla sociala värderingar. I detta centrala prejudikat ansågs ett omotiverat utnyttjande av *våldsinslag* i en reklamfilm strida mot god sed.

> *MD 1984:5*. Rättsfallet gällde en videoutrustning, som marknadsfördes med hjälp av en reklamfilm på biograf. I filmen uppträdde en "karateflicka", vars slag och sparkar mot ett antal motståndare utgjorde dess centrala innehåll. MD konstaterade att våld i allmänhet inte ansluter sig till konsumtionsnyttigheter och deras användning. Visning av våld kan ha negativa effekter på människor. Därför är en användning av våldsbetonade scener i marknadsföring inte godtagbar, om den inte har ett naturligt skäl som ansluter t.ex. till den marknadsförda nyttigheten. Ett sådant skäl var inte, att videoapparater används för att se på olika slags upptagningar av rörliga bilder. Visningen av reklamfilmen ansågs strida mot god sed och förbud utfärdades.
>
> Avgörandet har följts upp i *MD 1988:11*, som gällde en televisionsreklam för dockan Karate Kid, i vilken dockor slog och sparkade varandra. Domstolen hänvisade, förutom till sitt tidigare avgörande, till att marknadsföringen var riktad till barn, som vanligen inte har någon uppfattning om vilka följder t.o.m. ett enstaka slag eller en enstaka spark kan förorsaka. Förbud utfärdades.
>
> Det kan i detta sammanhang nämnas att KO också ingripit t.ex. mot reklam som uppfattats som problematisk med hänsyn till *trafiksäkerheten* (*KO 87/40/2711*; *KS 4/1987* s. 24).

Utgående från denna praxis kunde man hävda, att också t.ex. *könsdiskriminerande* marknadsföring i någon utsträckning borde kunna åtgärdas med stöd av KSL 2:1 (se närmare *Wilhelmsson* 1987b). Denna problematik har man nämligen inte löst i den nya lagen om jämställdhet mellan kvinnor och män (609/86; se *Reg.prop. 57/1985* s. 12, där man hoppas på en självsanering från reklambranschens sida). I praktiken har sådana ingrepp med stöd av KSL dock inte skett hos oss.

> Att det skulle föreligga ett behov av ingrepp framgår av en på uppdrag av NärSt utförd undersökning av jämställdheten mellan könen i den finska reklamen (*Siltari* 1985). I undersökningen kunde man nämligen klart fastslå, att reklamen tenderar att upprepa de

traditionella ojämlika *könsrollerna* vad beträffar såväl yrkeslivet som fritiden. Reklamen avspeglar också en olika syn på kvinnors och mäns *egenskaper* och verksamhet: typiska fritidsverksamheter för en kvinna i reklamen är skötsel av utseende, hygien och hälsa samt vistelse utanför hemmet, sport, motion och vistelse som passagerare i bil, medan männen är mer inriktade på verksamhet, såsom spel, lekar, hobbies, framförande av bil som förare, publiktillställningar, studier samt även skötsel av hygien utanför hemmet. Slutligen förekommer naturligtvis också i någon utsträckning reklam som är *stötande eller undertryckande* för kvinnan. Ett stötande utnyttjande av kön och sexualitet är i den finska reklamen dock relativt sällsynt.

Resultaten av den beskrivna undersökningen är parallella med resultat av motsvarande utländska undersökningar. Den internationella forskningen på området utpekar särskilt *tre* typiska *roller* för kvinnan i reklamen (*Siltari* 1985 s. 83):

- som hustru och mor,
- som sexualobjekt och
- som en passiv, icke framåtsträvande person.

Då man tar ställning till frågan, i vilken mån man borde kunna tillämpa KSL 2:1 på könsdiskriminerande reklam är det skäl att notera, att sådan reklam naturligtvis också kan vara problematisk med hänsyn till konsumentskyddet i traditionell, begränsad mening. En kränkande avbildning av en kvinnokropp i en reklam kan ha som funktion att avleda uppmärksamheten från (brister i) själva den marknadsförda nyttigheten, att åstadkomma en sådan osaklig påverkan av konsumenterna som man strävat att minska genom KSL. I ett sådant fall föreligger inte de ovan beskrivna principiella problemen i fråga om tillämpningen av KSL 2:1. Det könsdiskriminerande elementet får här sekundär relevans: då man prövar huruvida ett förbud bör utfärdas bör man uppenbarligen kunna ta hänsyn till reklamens könsdiskriminerande karaktär som ett *tilläggsargument* för ett förbud. Den omständigheten att en reklam också är könsdiskriminerande skulle alltså sänka tröskeln för ett förbud på traditionell grund.

I sådana fall där den könsdiskriminerande reklamen inte är osaklig mot konsumenten i den meningen att den skulle vara ägnad att förleda honom till omotiverade konsumtionsbeslut ställs frågan om räckvidden av KSL 2:1 (och 2:7) på sin spets. Med hänsyn till det som anförts ovan är det inte heller här omöjligt att motivera en tillämpning av generalklausulen åtminstone i mer uppenbara fall av *kränkande avbildning och nedsättande värdering* av kvinnan. Argumentationsstrukturen i ett sådant fall skulle ligga mycket nära

argumenteringen i de refererade rättsfallen från MD.

Ur ett allmänt jämlikhetspolitiskt perspektiv vore emellertid behovet av en reglering av reklamen störst när det gäller reklam som tenderar att understryka och befästa rådande ojämlika *könsroller*. Just här är likväl svårigheterna att motivera ingrepp uppenbarligen större. I de övriga nordiska länderna har man varit mest återhållsam i fråga om ingrepp mot reklam som avspeglar traditionella könsroller (se t.ex. *Madsen – Bruun Nielsen* 1986 s. 169). Också om man i enskilda fall skulle kunna ingripa mot en olämplig rollfixerande reklam skulle detta inte heller lösa problemet. Svårigheterna ligger nämligen i att frågan borde granskas ur en helhetssynvinkel. Det är oftast inte den enskilda reklamen som är olämplig från jämlikhetssynpunkt, utan det sammanlagda budskap som all reklam i samhället förmedlar. Det är svårt att påstå, att en enstaka reklam för ett diskmedel, i vilken diskningen utförs av en kvinna, vore diskriminerande; problemet framträder först då man ser att all eller en mycket stor del av motsvarande reklam ger uttryck för samma könsroll. KSL, vars reglering är inriktad på enskilda marknadsföringsåtgärder eller -kampanjer, kan inte utnyttjas för att angripa en sådan problematik. Genom punktvisa ingrepp mot enskilda uppenbara felsteg kan man inte i någon högre grad påverka reklamens starka attitydskapande verkan, vare sig det gäller könsroller, livsstilar eller konsumentens världsbild i allmänhet.

4.7. Internationell marknadsföring

Regleringen av marknadsföringen har hittills långt uppfattats som ett nationellt problem som kan åtgärdas med nationella lösningar. Den fortgående internationaliseringen av informationsflödet medför dock allt starkare begränsningar i effektiviteten hos de nationella regleringarna.

Problem med *gränsöverskridande reklam* har redan länge i princip förekommit t.ex. genom tidskrifter och tidningar som har utbredning över utgivarlandets gränser. Under senaste tid har uppmärksamheten dock framför allt riktats mot reklam i TV-satellitsändningar. Anledningen härtill har uppenbarligen varit dels TV-reklamens ofta mycket starka genomslagskraft och dels den relativt klara konflikten mellan den aggressiva marknads-

föringen i satellitreklam i kanaler som "Sky Channel" och de nordiska standarderna för god marknadsföring. I takt med utvecklingen av satellitnäten har frågan om regleringen av satellitreklam väckt allt mer omfattande diskussion bland nordiska konsumentmyndigheter och rättsvetare (se t.ex. *NEK rapport 1984:11*, *Levin* 1987, *Mattsson* 1988 och *Bernitz* 1988).

Då man diskuterar problematiken utgående från 2 kap. KSL möter man först det juridiska spörsmålet om *gränserna för marknadsföringslagstiftningens tillämpningsområde* vid bedömningen av åtgärder som utförts utanför landet. I Sverige har man, med hänvisning såväl till marknadsföringslagens förarbeten som till viss rättspraxis, i princip ansett det möjligt att tillämpa den sagda lagen mot satellitreklam från utländska sändare, så länge reklamen helt eller delvis är inriktad också på Sverige (se närmare t.ex. *Bernitz* 1988 s. 16 ff.). I Finland har MD gått på samma linje i det uppmärksammade fallet *MD 1987:13*, som gällde marknadsföring av McDonald's-måltider bl.a. i Sky Channel. I detta avgörande uttalade MD med en vidsträckt formulering att marknadsföringsstadgandena i KSL gäller marknadsföring som riktar sig mot konsumenter bosatta i Finland oberoende av, huruvida marknadsföringen sker från Finland eller från en plats utanför Finlands gränser. På grundval av detta avgörande kan man alltså hävda, att 2 kap. KSL kan åberopas mot all reklam som är relevant för finska konsumenter i de satellitsändningar som normalt kan ses i Finland eller delar av Finland samt att de finska konsumentmyndigheterna har formell kompetens att inskrida mot sådan reklam.

Denna vida tillämplighet av 2 kap. KSL löser emellertid ingalunda alla eller ens någon betydande del av problemen med den gränsöverskridande reklamen. Ett vitesförstärkt förbud av den finska MD kan ju *inte genomdrivas* utomlands. Så länge den marknadsförande näringsidkaren inte har egendom i Finland befinner han sig m.a.o. normalt utanför de finska konsumentmyndigheternas räckvidd. Ett eventuellt förbud blir ett slag i luften, om inte näringsidkaren i fråga, t.ex. av omtanke om sitt goda rykte, frivilligt vill rätta sig efter det.

I vissa situationer är dock effektiva förbud tänkbara:

– Om satellitsändningen distribueras per *kabel* kan förbud riktas mot det finska företag som sköter distributionen. Som tidigare (avsnitt 4.2.1.) framgått kan ju ett marknadsrättsligt förbud i princip riktas också mot det informationsmedium genom vars förmedling marknadsföringen sprids.

– Kan den marknadsföring som den utländska näringsidkaren låtit sända anses utförd också *för en finsk näringsidkares räkning*, har man i praxis ansett förbudet kunna riktas mot den finska näringsidkaren. Om exempelvis den utländska näringsidkaren har ett dotterbolag i Finland kan det i vissa fall vara möjligt att utnyttja detta bolag som ett objekt för förbudet.

> Här kan återigen hänvisas till McDonald's-fallet *MD 1987:13*. I detta fall hade reklamen i Sky Channel publicerats på uppdrag av McDonald's System of Europe inc., som verkade i Frankfurt. KO väckte talan mot det finska bolaget McDonald's Oy, som invände att man inte var rätt svarande beträffande satellitreklamen. Då det finska bolaget i Finland utfört egna reklamåtgärder som anslöt sig till samma kampanj och då den marknadsförda produkten (leksaksbåtar som förpackning till hamburgermåltid) sålts i Finland i McDonald's Oy:s restauranter, ansåg MD att TV-reklamen i Sky Channel kunde anses ha skett också för McDonald's Oy:s räkning. Bolaget kunde alltså anses vara rätt svarande i ärendet.

Trots de nyss angivna möjligheterna är det uppenbart att en mer effektiv reglering av satellitreklamen förutsätter ett *internationellt samarbete*. Ett sådant samarbete har ägt rum inom ramen för såväl Europarådet som EG. Vid Europarådet framlades nyligen, efter ett längre beredningsarbete, ett förslag till konvention om gemensamma regler för gränsöverskridande TV-sändningar (European Convention on Transfrontier Television). Redan tidigare, år 1986, hade EG-kommissionen framlagt ett förslag till direktiv om harmonisering av de ifrågavarande reglerna inom EG (efter ändringar i Europaparlamentet har kommissionen framlagt ett slutgiltigt direktivförslag år 1988: Amended proposal for a Council Directive on the coordination of certain provisions laid down by law, regulation or administrative action in Member States concerning the pursuit of broadcasting activities). Vardera förslagen

innehåller ett antal bestämmelser om TV-reklam. På vissa punkter liknar förslagen varandra, men det föreligger också mycket betydande olikheter mellan dem och deras inbördes förhållande är ännu inte klarlagt. Principiellt viktig är den av vartdera förslaget omfattade utgångspunkten, enligt vilken sändarlandets myndigheter primärt skall ansvara för att reglerna följs och mottagarlandet normalt (vissa undantag föreslås) inte skall kunna stoppa reklam som enligt sändarlandets myndigheter uppfyller kraven i ifrågavarande internationella regelsystem. Ett av de grundläggande målen för de föreslagna regleringarna är nämligen det att man vill eliminera risken för varierande ingrepp i olika länder mot den gränsöverskridande reklamen genom att skapa *ett* normsystem som marknadsförarna kan hålla sig till. Detta system, och i synnerhet tillämpningspraxis i sändarländerna, kommer inte nödvändigtvis till alla delar att innehålla de krav på marknadsföringen som man brukat ställa i nordisk rätt.

4.8. Utvärdering

Granskar man förändringarna i den finska reklamen efter att KSL trätt i kraft kan man förmodligen konstatera vissa, men inte särskilt stora förändringar.

Ett antal av reklamens grövsta överslag har uppenbarligen minskat eller gallrats ut. Precisionen i den terminologi som utnyttjats vid marknadsföringen har säkerligen också i vissa avseenden ökat: exempelvis kan användningen av ordet "garanti" i mycket diffusa kontexter antas ha minskat p.g.a. KO:s starka uppföljning av garantimarknadsföringen. Specialstadgandena i 2 kap. KSL, som t.ex. det om kombinerade erbjudanden, har likaledes haft uppenbara effekter: även om sådana kombinationer inte helt försvunnit från marknaden upptar de inte alls en lika framträdande plats i marknadsföringen som före KSL. Dessa förändringar gäller dock ofta detaljer. Reklamens huvudström förefaller inte i betydande mån ha påverkats av tillkomsten av KSL.

Man kan å andra sidan hävda, att det under tiden efter KSL:s tillkomst även kan påvisas utvecklingstendenser som kan betecknas som *negativa* i relation till lagens målsättningar. Mycket tyder på att de *suggestiva elementen* i reklamen vuxit på bekostnad av de informativa. Som exempel kan nämnas reklam som vädjar till konsumentens förhållande till andra personer, hans popularitet och erotiska framgångar, reklam som utnyttjar konsumentens önskan att identifiera sig med idoler eller andra tilldragande personer, reklam som bygger på positiva associationer av olika slag, reklam som innehåller dolda budskap och reklam, i vilken man aktivt använder olika sinnesintryck (se närmare t.ex. den instruktiva illustrationen av olika former för suggestiv reklam i *KT 6/1986* s. 21 ff.). Betydelsen av sådana element i reklamen som inte har samband med själva produkten har förmodligen vuxit. Man marknadsför i växande grad emotiva "budskap" snarare än produkter.

> Påståendena om utvecklingen av den finska marknadsföringen efter tillkomsten av KSL kan jämföras med en analys av effekterna av regleringen av marknadsföringen i USA (som innehöll bl.a. regler om skyldighet att verifiera påståenden i marknadsföringen). En av slutsatserna i undersökningen var att konsumenterna generellt sett "were provided with less information, but it was of better quality" (*Kassarjian – Kassarjian* 1988 s. 283).
>
> Frammarschen av de suggestiva elementen i marknadsföringen har förmodligen samband bl.a. med *TV-mediets* ökade betydelse. Analyser av informationsinnehållet i olika former av reklam har visat det i och för sig självklara faktum, att informationsinnehållet i TV-reklam är klart sämre än i tryckt reklam (*Sepstrup* 1985). Möjligheterna till suggestiv påverkan är å andra sidan större i detta medium.

Anledningarna till att 2 kap. KSL haft relativt begränsade praktiska verkningar kan sökas på olika nivåer. I den mån man fäster avseende blott vid de grova missförhållandena, som minskat, men uppenbarligen inte eliminerats, kan man framhäva bristerna i de medel som valts. Redan tidigare (avsnitt 4.2.5.) har ju konstaterats att påföljdssystemet i 2 kap. KSL är alltför tandlöst för att effektivt eliminera övertramp, där dessa framträder som lönsamma. Vidare

kan man notera resursbristen hos KO, som försvårar en rationell inriktning av verksamheten på väsentliga problem (se avsnitt 2.4.2.). Det kan också diskuteras, huruvida t.ex. den materiella regleringen av informationsskyldigheten ger KO tillräckligt effektiva vapen för att framtvinga ny information (se avsnitt 4.4.5.).

När man lämnar de grövre enskilda missförhållandena och diskuterar eventuella negativa effekter av marknadsföringen i stort kan man ifrågasätta, huruvida man med KSL ens eftersträvat några förändringar i marknadsföringens huvudlinjer. Strukturen hos regleringen i KSL, dess inriktning på problem i anslutning till enskilda marknadsföringsåtgärder eller -kampanjer, förhindrar nämligen i hög grad en koncentration av intresset på de samhälleligt mest betydande problemen i anslutning till marknadsföringen. Detta kommer till synes i flera avseenden.

(i) Det är långt svårare att ingripa mot suggestiva, emotionella o.dyl. element i en marknadsföringsåtgärd än mot direkta felaktigheter (*Leikas* 1985b s. 8). Särskilt då man har att göra med en utveckling, där *suggestiva och emotionella element* så småningom kumuleras på de informativa elementens bekostnad, är konsumentmyndigheterna hjälplösa. De förskjutningar i riktning bort från en produktcentrerad reklam som kunnat iakttas efter konsumentskyddslagstiftningens tillkomst utgör ett tydligt tecken på detta. Ingrepp i enskilda flagranta fall kan inte stoppa trender.

(ii) Punktvisa ingrepp kan inte påverka reklamens starka *attityd-skapande verkan*. Ovan (avsnitt 4.6.) har noterats, att KSL, även om man kunde anse lagen tillämplig även mot könsdiskrimineran-de reklam, inte utgör något användbart medel att motarbeta den förstärkande effekt reklamen har på könsrollerna i samhället. Detta gäller även i övrigt den världsbild som ligger bakom reklamens huvudströmningar. Livsstilsreklamens effekter kan inte motarbetas med hjälp av KSL.

> Reklamens centrala medel är att upprepa konsumentens vardagserfarenhet (*Ilmonen* 1983 s. 18). Reklamen motverkar därför – utan att detta kan förhindras – utvecklingen av konsumenternas förmåga att kritiskt granska sin verksamhet och omgivning i relation till samhället i stort.

(iii) Reklamens generella *behovsskapande och konsumtionshöjande effekter* påverkas inte av KSL. *Reklamens volym* berörs inte av konsumentskyddslagstiftningen, vare sig totalt eller i relation till enskilda nyttigheter. Någon reglering av de marknadsföringskostnader, som ur samhällelig synvinkel kan anses acceptabla, förekommer sålunda inte heller.

> Med hjälp av KSL har man inte kunnat påverka den omständigheten, att Finland har befunnit sig bland det ledande halvdussinet länder i världen vad beträffar reklamkostnadernas andel av bruttonationalprodukten.

Allmänt kan man m.a.o. säga, att stadgandena i 2 kap. KSL *inte* i nämnvärd mån *begränsar näringsidkarens beslutsmakt* i väsentliga frågor. Beslutsmakten om marknadsföringens omfång och även om dess inriktning kvarstår mer eller mindre ograverad hos näringsidkaren. Detta sammanhänger uppenbart med att bilden av den *rationella konsumenten* (se ovan avsnitt 4.4.5.) måste utgöra det dominerande bakgrundsantagandet bakom 2 kap. KSL. En rationell konsument som erhållit korrekt och tillräcklig information förutsätts kunna motstå eventuella negativa effekter av reklamen.

> Somliga kanske antar att konsumenten är så medveten om marknadsföringens försäljningsfrämjande syfte att han redan på denna grund har förmåga att motstå dess irrationella påverkan. Viss skepsis mot en sådan syn skapas dock redan av de undersökningar genom vilka man kartlagt konsumenternas inställning till reklamen. Även om det stora flertalet konsumenter allmänt anser att reklamen lockar människor att anskaffa onödiga produkter, är majoriteten av de undersökta konsumenterna likväl av den uppfattningen att de själva inte påverkas på detta sätt (se närmare *Hemánus* 1982 och *Ilmonen* 1983 s. 17).

Regleringen av marknadsföringen kan också ha andra effekter än de som (uttalat) avsetts. En övervakning av marknadsföringen kan ha som bieffekt att den "officiellt sanktionerade" *reklamens genomslagskraft* ökar. Genom att man avlägsnar de grovaste överträdelserna ger man övrig reklam en ny legitimering.

Vid en undersökning år 1981 ansåg 62 % av de tillfrågade att reklamens tillförlitlighet ökat under senaste tid (*Hemánus* 1982 s. 11). Detta resultat kan jämföras med de påståenden om en förskjutning av reklamen i riktning mot ett minskat informationsinnehåll som gjorts ovan.

Regleringen kan också i vissa fall ha *konkurrensmässig betydelse*. De näringsidkare som förmår följa lagens krav kan erhålla konkurrensmässiga fördelar på andra näringsidkares bekostnad (vilket naturligtvis ofta *också* är till fördel för konsumenterna).

Ett exempel är ingreppet mot användningen av uttrycket "lakiasiaintoimisto" (juridisk byrå) eller motsvarande beteckning för sakförarbyråer utan jurister (*MD 1983:5–6*). Detta ingrepp understöddes av naturliga skäl varmt av advokatkåren.

5. kap. Skydd mot oskäliga avtalsvillkor

5.1. Bakgrund

En av det marknadsekonomiska rättssystemets hävdvunna grundprinciper är den s.k. *avtalsfriheten* och dess korollarium, läran om avtals bindande verkan. Rättsordningen förutsätts – så enligt teorin – respektera de avtal som enskilda parter av *fri vilja* och efter *rationellt* övervägande ingått. Sådana överenskommelser måste ju representera en rättvis kompromiss mellan parternas motstående intressen.

Den idealbild som den traditionella teorin uppmålar har ofta mycket litet att göra med avtalsverkligheten, särskilt i fall där parterna vid avtalsslutet framstår som ojämlika. I det stora flertalet avtal mellan näringsidkare och konsumenter utgör avtalen ingalunda ett resultat av en ömsesidigt fri och rationell förhandlingsprocess. Vad avtalets innehåll beträffar är det normalt näringsidkaren som i första hand fastslår, på vilka villkor han är beredd att prestera. Han har i de flesta fall beslutat om de *fasta pris* eller tariffer, vilka han tillämpar då han säljer konsumtionsvaror eller utför konsumenttjänster. De övriga villkoren för transaktionen finns ofta fastslagna i s.k. *standardvillkor* (allmänna avtalsvillkor), vilka näringsidkaren eller näringsidkarens branschorganisation utarbetat för att användas likformigt i alla (många av) de avtal näringsidkaren avser att ingå med olika konsumenter och som ofta föreligger i tryckt eller på annat sätt mångfaldigad form.

En mycket stor del av alla konsumentavtal – inom konsumtionsvarusektorn säkerligen den största delen – ingås utan att man hänvisar till eller överenskommer om något annat än priset på eller vederlaget för den ifrågavarande nyttigheten. För dessa avtals del aktualiseras inte frågan om skydd mot oskäliga avtalsvillkor i annat avseende än vad beträffar möjligheterna att jämka priset.

Med hänsyn till konsumentens möjligheter att utnyttja avtalsfriheten medför det att de primära besluten angående avtalsrelationernas innehåll fattas på näringsidkarsidan två typer av problem:

(i) För att konsumenten skall kunna agera *rationellt* bör han ha kännedom om innehållet i de avtal han avser att ingå. Särskilt när det är fråga om innehållet i de standardvillkor som näringsidkaren tillämpar är det uppenbart att denna förutsättning ofta inte uppfylls. Konsumenten ingår avtalet utan att stifta närmare bekantskap med dess villkor.

Mot denna bakgrund kunde problemet tänkas karaktäriseras som ett *informationsproblem*. Vissa regler och principer på det aktuella området bygger också på denna karaktäristik. Man söker förbättra balansen i avtalsrelationerna genom att utöka den information konsumenten före avtalsslutet erhåller om avtalsinnehållet:

– De allmänna principer som gäller för hur standardvillkor införlivas i enskilda avtal kretsar i hög grad kring frågan, vilken information om villkoren som ges motparten (konsumenten). Enligt huvudregeln räcker inte enbart en hänvisning till villkoren, utan konsumenten bör normalt också ha haft en faktisk möjlighet att stifta bekantskap med villkoren före avtalsslutet. Vidare anses villkor, som är avfattade på främmande språk knappast giltiga i relation till konsumenter, åtminstone vid nationella köp. Klausuler som framstår som överraskande och tyngande måste särskilt framhävas för konsumenten för att han skall anses bunden av dem (se närmare om dessa principer t.ex. *Wilhelmsson* 1984 s. 51 och 61 ff.).

> De sagda standardavtalsrättsliga principerna skall inte analyseras närmare i detta sammanhang, utan här får en hänvisning till allmänna framställningar om standardavtal (t.ex. *Bernitz* 1987, *Wilhelmsson* 1984) räcka till. Principerna är nämligen inte specifika för förhållanden mellan näringsidkare och konsumenter, om man ock i sådana förhållanden kan ställa högre krav på informationen än i många andra slag av avtalsrelationer.

– Vid reglering av avtalsvillkor kan man, som nedan skall

framgå, också fästa avseende vid villkorens språkliga klarhet. KO kan ingripa mot klausuler inte blott för att de är till sitt innehåll oskäliga, utan även för att de givits en missvisande utformning (se avsnitt 5.3.).

– Reglerna om den information som ges vid marknadsföringen (se ovan 4.4.) kan utnyttjas såväl mot felaktig marknadsföringsinformation rörande avtalsvillkorens innehåll som – inom vissa gränser – till att ålägga näringsidkaren att ge sådan information.

Vid marknadsföring av konsumentkrediter gäller också särskilda informationsregler, vilka avser avtalsvillkor (se nedan 7.5.2. och 7.6.2.2.).

Som tidigare (4.4.5.) framhållits är den faktiska skyddseffekten hos regleringar, genom vilka man strävar att öka informationen till konsumenterna, av olika anledningar ofta ringa. Av skäl som anges i det följande måste tyngdpunkten i ett effektivt system för skydd av konsumenten mot olämpliga avtalsvillkor ligga på den innehållsmässiga sidan.

(ii) Huvudorsaken till att regleringar som tar sikte på att öka informationen har begränsad skyddseffekt på avtalsvillkorsområdet är den att en ökad information ofta inte förbättrar konsumentens möjligheter att erhålla bättre villkor. Även om den medvetna konsumenten kräver en förbättring av villkoren leder detta inte till resultat. Om näringsidkaren vägrar att godta förändringar är spelrummet för konsumentens *fria vilja* begränsad till en möjlighet att ingå avtalet eller låta bli (man talar om s.k. *anslutningsavtal*). Denna situation, där en bred rättslig avtalsfrihet för konsumentens del innebär en mycket begränsad faktisk avtalsfrihet, tillspetsas ytterligare av den omständigheten att andra reella alternativ för konsumenten ofta inte står till buds på marknaden. Särskilt när det gäller innehållet i eventuella standardvillkor är detta inte ovanligt. Samtliga eller det stora flertalet näringsidkare inom samma bransch tillämpar ofta likadana eller mycket liknande standardvillkor. Här gläder en ökad information inte konsumenten särskilt mycket. Frågan om en kontroll av avtalsvillkor i konsumentförhållanden är alltså primärt ett *innehållsproblem*:

genom vilka metoder kan och bör man söka påverka de villkor på basen av vilka näringsidkare bjuder ut konsumtionsnyttigheter så att dessa villkor är balanserade, eller åtminstone inte är oskäliga, i relation till konsumenten.

Frågan om skydd mot oskäliga avtalsvillkor har också utgjort ett av de mest centrala debattämnena – och ett av de ämnen som längst varit föremål för diskussion – vid utvecklingen av konsumentskyddet. Flertalet utvecklade länder med marknadsekonomi har infört någon form av skydd i detta hänseende, åtminstone vad beträffar standardvillkor (en omfattande komparativ analys är publicerad av *Hondius* 1987). Inom ramen för EG arbetar man på ett direktiv om oskäliga avtalsvillkor avsett att i någon utsträckning harmonisera medlemsstaternas regler på detta område.

Av det som sagts ovan framgår, att oskäliga *standardvillkor* utgör en central angreppspunkt i reglerna om skydd av konsumenter mot olämpliga avtalsvillkor. En mycket stor del av de fall där reglerna aktualiserats i praktiken berör – om man bortser från den speciella problematiken kring *jämkning av pris* och annat vederlag (se 5.4.p.i) – villkor i standardformulär. Någon avgörande juridisk skiljelinje går likväl inte i finsk rätt mellan standardvillkor och andra, individuellt avtalade villkor. De regler om jämkning av oskäliga avtal som presenteras i det följande (5.4.) gäller i princip såväl individuella som standardiserade villkor; det att villkoret har karaktären av standardvillkor kan blott åberopas som ett tilläggsargument som i någon mån sänker jämkningsströskeln i jämförelse med var den skulle befinna sig om parterna individuellt överenskommit om motsvarande villkor (se särskilt *Aurejärvi* 1979 s. 735). KO:s möjligheter att vidta åtgärder med stöd av stadgandena om reglering av oskäliga avtalsvillkor i 3 kap. KSL är i princip inte heller begränsade till standardvillkorens område. KO kan, enligt vad man uttryckligen angett i motiven, också ingripa mot användningen av individuellt utformade villkor, "om sådana villkor redan har använts i flera fall eller användningen av dem eljest kan antas fortsätta och på så sätt hota också andra konsumenters intressen" (*Reg.prop. 8/1977* s. 35). I praktiken är det naturligtvis mer eller mindre uteslutande standardvillkor som kan fånga KO:s uppmärksamhet.

Genom att avstå från en explicit avgränsning av KO:s befogenheter till standardvillkorens område har man velat eliminera möjligheten att en näringsidkare kunde kringgå lagstiftningen genom att ge ett standardiserat villkor en individuell utformning. En sådan avgränsning skulle också ge upphov till bevissvårigheter i det standardvillkor i dag mycket enkelt med hjälp av ADB kan ges – och stundom faktiskt ges – en typografisk form (maskinskrift på avtalshandlingarna) som är likadan som för eventuella individuella villkor.

De metoder för skydd mot oskäliga avtalsvillkor som närmare belyses i det följande (reglering och jämkning av avtalsvillkor) har jag tidigare behandlat i ett allmänt standardavtalsrättsligt sammanhang (*Wilhelmsson* 1984 kap. 5–6). Det är inte skäl att nu upprepa allt som sagts i det nämnda arbetet. Här beskrivs endast sådana frågor som bedömts betydelsefulla med hänsyn till konsumentskyddet. Särskild vikt läggs vid en konkretisering av de allmänna principerna med hjälp av exempel från konsumentmyndigheternas praxis.

5.2. Reglering och jämkning – allmänt

5.2.1. Metoder för skydd mot oskäliga avtalsvillkor

Den traditionella metoden för ingrepp mot en avtalspraxis som uppfattats som oacceptabel har varit *tvingande lagstiftning*. Många av de tvingande reglerna t.ex. i försäkringsavtalslagstiftningen och lagstiftningen om avbetalningsköp vore svåra att förstå om man inte betraktade dem mot bakgrund av den avtalspraxis som var rådande vid lagens tillkomst. Också KSL innehåller detaljerade tvingande regler om konsumentköp, hem- och postförsäljning och konsumentkrediter, från vilka man inte på ett giltigt sätt kan avvika till nackdel för konsumenten, vare sig med hjälp av individuella eller standardiserade villkor. Dessa specifika regleringar skall dock inte beröras närmare i förevarande sammanhang.

Det har tidigt stått klart att tvingande lagstiftning inte utgör någon tillräcklig metod för bekämpning av avtalsvillkor som inte kan godtas. Orsakerna är flera: lagstiftningsvägen kan man knap-

past någonsin täcka alla de otaliga avtalstyper som växer fram på marknaden, specifika tvingande lagregler kan ofta kringgås och blir även annars lätt föråldrade i en snabbt föränderlig kommersiell verklighet (se även de komparativa synpunkterna hos *Hondius* 1987 s. 235). Det behövs m.a.o. vid sidan av den tvingande lagstiftningen mer flexibla metoder för kontroll av olämpliga avtalsvillkor. KSL känner två sådana metoder: reglering av oskäliga avtalsvillkor med stöd av 3 kap. KSL och jämkning av sådana villkor med stöd av KSL 4:1. Dessa två metoder står i centrum för intresset i det föreliggande kapitlet.

Vid sidan av reglerna om reglering av avtalsvillkor i 3 kap. KSL förekommer i finsk rätt vissa andra regleringsmodeller med mer begränsad betydelse. Här är särskilt skäl att nämna reglerna i banklagstiftningen som ger den övervakande myndigheten rätt att ingripa mot oskäliga standardvillkor i avtal om in- eller utlåning. En bank är skyldig att i den omfattning bankinspektionen bestämmer tillställa bankinspektionen formulär som banken använder i avtal med kunderna. Om bankinspektionen anser något villkor i formuläret vara oskäligt, kan finansministeriet på framställning av bankinspektionen förbjuda användningen av ett sådant villkor (42b § lagen om affärsbanker, 53b § lagen om sparbanker, 45b § lagen om andelsbanker, 42b § lagen om hypoteksbanker). Reglerna gäller såväl avtal med konsumenter som avtal med andra. Den praktiska betydelsen av stadgandena har uppenbarligen varit relativt liten. Något formellt förbud från finansministeriets sida har inte utfärdats i ett enda fall och bankinspektionen syns inte heller informellt ha utnyttjat stadgandena som något effektivt påtryckningsmedel. KO har sålunda i flera fall sett sig föranlåten att med stöd av KSL 3:1 ingripa mot oskäliga avtalsvillkor som utnyttjats av banker (se t.ex. *MD 1984:2* samt *KO meddelande 2/9.2.1988*).

Reglerna om övervakning av avtalsvillkor som utnyttjas av banker är för tillfället, i samband med en allmän revision av banklagstiftningen, underkastade översyn (se ovan 3.1.).

En reglering av standardvillkor kan förekomma också i den formen att man föreskriver att avtal skall ingås på ett formulär som fastställts av offentlig myndighet. Från konsumentområdet kan särskilt nämnas kraven på fastställande av formulär för s.k. *hemförsäljningshandling* (KSL 6:2) och för *uppdragsavtal vid fastighetsförmedling* (4.2 § FastFörmL; se Handels- och industriministeriets beslut om de formulär som avses i lagen om konsumentskydd vid fastighetsförmedling 1046/88).

5.2.2. KSL 4:1 vs. 3:1. Introduktion

Jämkning av oskäliga avtalsvillkor är en metod för ingrepp som relativt länge varit känd i finsk rätt. Metoden är inte heller utnyttjad enbart på konsumentskyddets område. Som känt kan avtalsvillkor från vilket område som helst i dag jämkas med stöd av den allmänna generalklausulen i 36 § AvtL.

> Denna generalklausul kan också användas, om man undantagsvis önskar jämka ett avtalsvillkor i ett konsumentavtal till förmån för näringsidkaren (se även *Reg.prop. 8/1977* s. 39; Kkn har jämkat till förmån för näringsidkaren i *Kkn 84/32/231*; *KS 3/1984* s. 35).

Med jämkning av avtalsvillkor avses en domstols eller ett annat motsvarande organs (framför allt Kkn) möjlighet att i en *enskild tvist* mellan en näringsidkare och en konsument avvika från innehållet i parternas avtal. Den grundläggande regeln om jämkning av avtalsvillkor i konsumentavtal ingår i KSL 4:1:

> "Är pris, vilket grundat sig på avtal som avses i denna lag, oskäligt med hänsyn till konsumtionsnyttighetens kvalitet och den allmänna prisnivån, kan det jämkas. Är annat avtalsvillkor i sådant avtal oskäligt mot konsumenten, kan det jämkas eller lämnas utan avseende.
>
> Har i 1 mom. avsett avtalsvillkor sådan betydelse för avtalsförhållandet, att det icke skäligen kan fordras att avtalet, sedan villkoret jämkats, förblir i kraft i övrigt oförändrat, kan avtalet även i annat hänseende jämkas om det icke helt skall förfalla."

Redan i kap. 2 framhölls, att ett konsumentskydd som bygger på att konsumenten reagerar rättsligt i ett enskilt fall generellt sett inte kan antas fungera effektivt, då konsumenten ofta, särskilt vid tvister om mindre värden, p.g.a. okunskap, bekvämlighet, rädsla för kostnader eller av andra orsaker inte utnyttjar de rättsmedel som står till hans förfogande. I förevarande fall, när det är fråga om tillämpningen av en allmän generalklausul, där slutresultatet av en process i regel måste vara mer eller mindre osäkert, kan dessa problem antas framträda särskilt klart. Processrisken för en konsument som kräver jämkning kan lätt avhålla honom från att ställa saken på sin spets. Av denna anledning har man ansett det

nödvändigt att möjligheten till jämkning i enskilda fall kompletteras med ett system för övervakning av avtalsvillkor som kommer hela *konsumentkollektivet* till godo. Oskäliga klausuler i standardiserade villkor, som näringsidkaren utnyttjar i relation till många konsumenter, bör kunna angripas på ett allmänt plan och inte blott av en enskild konsument som drabbats av dessa villkor.

Den kollektiva övervakningen av avtalsvillkor har i KSL benämnts *reglering* och anförtrotts KO och MD. Den materiella grundregeln för reglering av avtalsvillkor återfinns i KSL 3:1:

> "Näringsidkare får ej vid utbud av konsumtionsnyttigheter använda avtalsvillkor, som med beaktande av priset för konsumtionsnyttighet och av övriga på saken verkande omständigheter bör anses som oskäligt mot konsumenterna."

Reglering av avtalsvillkor med stöd av 3 kap. KSL utgör en långt mer ingripande form för skydd mot oskäliga avtalsvillkor än jämkning på grundval av KSL 4:1. Regleringen är också den skyddsform som är speciell för just konsumentrelationerna. I fortsättningen kommer därför 3 kap. KSL att kommenteras före jämkningsstadgandet.

5.2.3. Rättsföljder

Skillnaden mellan rättsinstituten reglering och jämkning framträder klarast då man granskar de rättsföljder som anknyter sig till respektive regler.

Vid *reglering* av avtalsvillkor är den lagstadgade påföljden det marknadsrättsliga *förbudet*. Enligt KSL 3:2 kan en näringsidkare, om det är erforderligt med hänsyn till konsumentskyddet, förbjudas att använda avtalsvillkor, som strider mot KSL 3:1, eller ånyo använda ett sådant eller därmed jämförbart avtalsvillkor. Förbudet meddelas av MD eller – under i KOL stadgade förutsättningar (se 2.4.2.p.ii) – av KO.

Reglerna om marknadsrättsligt förbud i 3 kap. KSL motsvarar dem som anknutits till brott mot stadgandena om marknadsföring i 2 kap. KSL. Det som ovan (4.2.1.) sagts om att det inte uppställts några subjektiva förutsättningar för förbud, att förbud vid behov

kan riktas inte blott mot näringsidkaren utan även mot en anställd eller någon annan som handlar för näringsidkarens räkning och att tidpunkten för förbudets ikraftträdande bör anges samt om utsättande av vite och om vitets belopp äger sålunda giltighet även i förevarande sammanhang. Vidare kan man också vid förbud mot avtalsvillkor utsträcka förbudet att omfatta ett med det påtalade villkoret "jämförbart" villkor. Förbuden utformas därför normalt så, att det villkorsinnehåll som ansetts förgripligt beskrivs i avgörandet; enbart ett citat av den klausul som man vill mönstra ut är normalt inte tillräckligt, då ett kringgående av ett sådant förbud vore alltför lätt.

> Vid utformningen av förbudet kan det i förevarande sammanhang vara viktigt att ange dess branschmässiga utsträckning, vilka avtalstyper det skall gälla etc. Det normala är att förbudet begränsas till den bransch eller avtalstyp, inom vilken näringsidkaren använt villkoret. Om villkoret är av den arten, att det kan betraktas som oskäligt oberoende av bransch, föreligger i princip inget hinder mot ett mer vidsträckt förbud (se även *Reg.prop. 8/1977* s. 37). – Se från praxis beträffande avgränsningen av ett förbud t.ex. *MD 1981:17*, där domstolen efter omröstning förbjöd användningen av accepter (växlar) vid hemförsäljning, medan minoriteten velat utsträcka förbudet till köp av konsumtionsnyttighet generellt (numera är detta förbud lagstadgat – KSL 7:14.1; se närmare nedan 7.8.3. – vad beträffar köp av konsumtionsvaror samt kontokredit).

Korrigeringsåläggande eller straff, vilka påföljder omtalats i 2 kap. KSL, förekommer inte som påföljder vid brott mot stadgandet om oskäliga avtalsvillkor i KSL 3:1.

Förbudet riktar sig mot *framtiden*. Fortsätter näringsidkaren att utnyttja det förbjudna villkoret kan han dömas att betala det vite som anknutits till förbudet. Däremot har förbudet åtminstone i princip *inte* några *direkta civilrättsliga verkningar* för de avtalsparter som utnyttjar ifrågavarande villkor. Detta innebär att förbudet formellt inte påverkar giltigheten hos de avtal som näringsidkaren ingått; förbudet avlägsnar inte automatiskt den förbjudna klausulen från redan existerande avtalsförhållanden. Och vidare: inte ens om näringsidkaren efter att förbudet givits fortsätter att begagna det oskäliga villkoret är detta villkor enbart på denna grund med

juridisk nödvändighet civilrättsligt ogiltigt i de enskilda avtalsförhållanden som sålunda uppstår. En annan sak är, som nedan framgår, att ett förbud normalt utgör ett mycket starkt argument för jämkning av det förbjudna villkoret i en enskild tvist (5.2.4.).

Som delvis redan tidigare antytts skiljer sig *jämkning* av avtalsvillkor enligt KSL 4:1 i alla ovannämnda avseenden från reglering:

– jämkningsinstitutet utnyttjas på initiativ av en avtalspart vid *allmän domstol* och *Kkn*,

– jämkning riktar sig mot *ett redan existerande avtalsförhållande*, inte mot framtida avtal,

– påföljden är civilrättslig: det ifrågavarande avtalsvillkoret förklaras helt eller delvis *ogiltigt*.

Vanligen innebär ogiltighetspåföljden att domstolen antingen *lämnar* det oskäliga villkoret *utan avseende* och faller tillbaka på den dispositiva rättens regler angående ifrågavarande problematik eller – om denna lösning framstår som olämplig t.ex. därför att den dispositiva regeln inte passar in i sammanhanget – *ändrar villkoret* så att det inte längre ter sig oskäligt. I vissa fall kan emellertid sambandet mellan det oskäliga villkoret och övriga delar av avtalet vara så starkt att ett ingrepp endast mot ifrågavarande villkor inte leder till ett acceptabelt resultat. Som tidigare framgått har man därför i KSL 4:1.2 föreskrivit, att *avtalet kan jämkas* också *i annat hänseende*, om det inte är skäligt att avtalet efter jämkningen av ett villkor förblir i kraft i övrigt oförändrat. Denna möjlighet kan utnyttjas till fördel såväl för konsumenten som för näringsidkaren. Om det jämkade villkoret varit så betydelsefullt för avtalsförhållandet att avtalet efter jämkningen skulle te sig oskäligt för näringsidkaren, kan jämkningen uppbalanseras med ändringar till näringsidkarens förmån.

Förhållandena kan slutligen vara sådana att det inte ter sig möjligt att skriva om avtalet så att man kan betrakta det som skäligt mot vardera parten att avtalet förblir i kraft. I KSL 4:1.2 antyds, att domstolen i ett sådant fall kan förordna att avtalet skall förfalla, d.v.s. utnyttja en *total ogiltighetspåföljd*. Ifall näringsidkaren exempelvis förbehållit sig en så omfattande rätt att själv fatta beslut om innehållet i sin prestation att detta villkor framstår som oskäligt mot konsumenten och domstolen inte är i stånd till att företa en ändamålsenlig precisering av prestationen kan avtalets ogiltighet vara den enda skäliga möjlighet som står till buds (*Reg.prop. 8/1977*

s. 40 f.). Ett yrkande på att avtalet skall förklaras ha förfallit kan emellertid framställas inte blott av konsumenten utan även av näringsidkaren. Denna kan kräva att avtalet skall förfalla om det ter sig oskäligt mot honom att upprätthålla avtalet med jämkat innehåll och denna oskälighet inte heller kan avlägsnas genom en jämkning av andra villkor i avtalet. En sådan lösning kan dock lätt stå i strid med beaktansvärda intressen hos konsumenten och skulle, om den användes ofta, lätt urvattna betydelsen av det skydd av konsumenten som KSL 4:1 avses befrämja. Man bör därför understryka att ogiltighetspåföljden i dessa sammanhang måste vara ytterst exceptionell. Den får *inte* användas "så, att konsumentens jämkningsyrkande i praktiken leder till att näringsidkaren frigör sig från avtalet" (*Reg.prop. 8/1977* s. 41).

5.2.4. Samspelet mellan reglering och jämkning

Anledningen till att man inte genomfört någon automatisk rättslig koppling mellan avgöranden som avser reglering av avtalsvillkor och avgöranden som avser jämkning, trots att vartdera slaget av avgöranden riktar sig mot oskäliga avtalsvillkor, kan sökas i det faktum, att KSL 3:1 och 4:1 tillämpas i mycket olika situationer.

Jämkning riktar sig alltid mot ett konkret existerande avtalsförhållande och normalt dessutom mot tillämpningen av ifrågavarande avtal i en konkret situation. Då domstolen tar ställning till frågan om jämkning kan och bör den därför utföra en *helhetsbedömning* av den förevarande situationen. Jämkningen bör utföras med beaktande av alla de omständigheter som kan anses påverka frågan i det enskilda fallet. Domstolen bör ta hänsyn till såväl avtalets innehåll som omständigheter utanför avtalet (se beträffande indelningen *Aurejärvi* 1979 s. 731). Vid denna helhetsbedömning riktas uppmärksamheten naturligt nog mot resultatet av det ifrågavarande villkorets tillämpning i det aktuella fallet. Villkorets tillämpning bör framstå som oskälig då avtalsinnehållet konfronteras med de omständigheter utanför avtalet som föreligger i ifrågavarande fall. Detta innebär bl.a. att ett villkor, som i allmänhet framstår som helt balanserat och skäligt vid avtal av ifrågavarande slag, likväl kan jämkas om det vid tillämpningen i något särskilt fall skulle leda till ett oacceptabelt resultat.

Den sagda anknytningen till omständigheterna i det enskilda

fallet har dock inte avsetts medföra, att alla domar med stöd av KSL 4:1 skall betraktas blott som *in casu*-avgöranden, utan någon mer vidsträckt bärvidd. Domstolen och Kkn kan och bör i sina avgöranden explicit ange, i vilken mån det jämkade villkoret kan anses oskäligt som sådant, oberoende av eventuella försvårande omständigheter i det enskilda fallet. Man brukar begagna termen *typoskälighet* för att beteckna en sådan från omständigheterna *in casu* abstraherande skälighetsbedömning.

> Om man jämför lagtexten och motiven till KSL 4:1 med motsvarande texter avseende den allmänna kontraktsrättsliga jämkningsregeln (36 § AvtL) kan man inte undgå att notera olikheter i synen på in casu-bedömning contra typoskälighet. Medan helhetsbedömningen i anslutning till alla omständigheter i det enskilda fallet betonas i 36 § AvtL, riktar man sig i KSL 4:1 mer in på det som här betecknas som typoskälighet (jfr ordalydelsen i KSL 4:1 – "Är...avtalsvillkor...oskäligt..." – med 36 § AvtL – Är villkor... oskäligt eller *skulle dess tillämpning leda till oskälighet...*". Se även den nästan totala frånvaron av klara hänvisningar till omständigheterna utanför avtalet i *Reg.prop. 8/1977* s. 39 ff.). Detta kan vara en tillfällighet, men det kan också sammanhänga med att man velat ge KSL 4:1 som en konsumentskyddsregel en klarare styrningsfunktion än 36 § AvtL. Jämkningsavgörandena i Kkn har också ofta givits relativt generaliserande motiveringar.

Då en reglering av avtalsvillkor alltid berör framtida avtalsbeteende i ett flertal avtalsförhållanden, har man här inte möjlighet att beakta sådana omständigheter med anknytning till ett enskilt fall som kan vara av stor vikt då en jämkningsfråga avgörs. Vid regleringen kan man inte utgå från resultatet av ett visst villkors tillämpning in casu, utan regleringen sker alltid på en mer eller mindre abstrakt nivå. Detta innebär dock inte att det alltid vore tal om typoskälighet i egentlig mening. Ett villkor kan förbjudas inte blott då det som sådant ter sig oskäligt, utan även då det framstår som oskäligt just i kombination med de övriga villkoren i ifrågavarande avtalsformulär.

> Enligt förarbetena till KSL bör man även vid regleringen av avtalsvillkor beakta avtalshelheten (*Reg.prop. 8/1977* s. 36). Redan i lagtexten framhäver man särskilt nyttighetens *pris*; i praktiken har

detta kriterium dock knappast alls uppmärksammats och man kan alltså ingalunda utgå från att strängare villkor vore acceptabla enbart på den grund att en nyttighet är relativt billig.

Avtalstypen är också vid reglering av betydelse liksom även den bransch inom vilken avtalsvillkoren i fråga används. I motiven till KSL uppmärksammar man ju just den fördelen hos reglerings-modellen, att man kan beakta specialproblemen och särdragen hos olika produkt- och servicebranscher (*Reg.prop. 8/1977* s. 34). Även om de personliga förhållandena hos en enskild avtalspart saknar relevans, kan också kundkretsens sammansättning beaktas, om denna avviker från det normala, t.ex. om ifrågavarande avtal i stor omfattning ingås med konsumentgrupper som är i särskilt behov av skydd.

Det sagda förklarar, varför skälighetsbedömningarna vid jämkning och reglering inte formellt anknutits till varandra. Det kan i praktiken vara önskvärt och det bör inte finnas några juridiska hinder mot att en allmän domstol på grundval av de särskilda förhållanden som föreligger i det enskilda fallet jämkar också t.ex. ett sådant villkor som MD på ett allmänt plan tidigare godtagit (se *Kivivuori* m.fl. 1978 s. 122) eller – vilket dock av nedan angivna skäl måste anses relativt exceptionellt – upprätthåller ett villkor som drabbats av ett förbud av MD. I många fall blir likväl den materiella bedömningen i jämknings- och regleringsfall mycket likartad. Det är därför självklart att det faktiskt föreligger och bör föreligga en stark inbördes påverkansrelation mellan de båda systemen för skydd mot oskäliga avtalsvillkor.

Den praxis som utformats av MD måste alltså ha en betydande indirekt relevans för bedömningen av ett enskilt avtalsförhållande. Har MD förbjudit användningen av ett avtalsvillkor som oskäligt utgör detta ett starkt vägande skäl för en allmän domstol att med stöd av KSL 4:1 jämka motsvarande villkor vid en tvist mellan en näringsidkare och en konsument (*Reg.prop. 8/1977* s. 40).

I det speciella fallet att den näringsidkare som drabbats av MD:s förbud själv i strid med förbudet fortsätter att använda det påtalade villkoret bör det redan p.g.a. näringsidkarens mycket klandervärda handlande vara oerhört svårt, t.o.m. mer eller mindre omöjligt, att argumentera mot en jämkning av detta villkor i en enskild tvist.

Också den praxis som utvecklats av KO på basen av KSL 3:1 kan ha värde som argument då en allmän domstol med stöd av KSL 4:1 prövar skäligheten hos ett avtalsvillkor (*Reg.prop. 8/1977* s. 40). Särskild vikt syns denna argumentation erhålla i situationer där KO förhandlingsvägen uppnått en överenskommelse om användningen av vissa villkor inom en viss bransch och något företag i branschen trots detta utnyttjar villkor som på någon punkt är mer oförmånliga mot konsumenten än vad som följer av överenskommelsen. I detta fall kan den som åberopar jämkning nämligen stöda sig inte blott på KO:s praxis utan även på ett annat argument som av tradition tillmätts relevans i jämkningsfall, nämligen *sedvänjan inom ifrågavarande bransch*. Den som avviker från branschöverenskommelsen ignorerar ju såväl KO som vad branschen i gemen accepterat.

Från praxis i Kkn kan som exempel nämnas några fall där nämnden jämkat sällskapsresevillkor som avvek till konsumentens nackdel från de villkor som KO förhandlat fram med ifrågavarande branschorganisation:

Kkn 82/35/2175 (*KS 4/1983* s. 29). En grupp resande till Leningrad inkvarterades i ett annat (sämre) hotell än man avtalat. Enligt resebyråns särskilda villkor för resor till Sovjetunionen kunde man byta hotell utan ersättningsskyldighet. De allmänna sällskapsresevillkoren hade för ett sådant fall tillerkänt konsumenten en rätt till prisnedsättning. Nämnden konstaterade att de särskilda villkoren, som avvek till resenärens nackdel från de allmänna sällskapsresevillkoren, skulle såsom oskäliga lämnas obeaktade, och rekommenderade en viss prisnedsättning.

Se även *Kkn 81/35/2420* (*KS 1/1983* s. 32) samt *Kkn 82/35/1765* och *1718* (*KS 4/1983* s. 30), i vilka fall särskilda gruppresevillkor, som avvek från de allmänna sällskapsresevillkoren, jämkades. Villkoret i fråga gällde konsumentens rätt att avbeställa resa p.g.a. sjukdom.

Det bör i detta sammanhang återigen framhållas, att det faktum att en samling villkor godtagits av KO inte bör hindra och i praktiken inte har hindrat Kkn från att jämka dessa *in casu*.

Vid skälighetsbedömningen föreligger givetvis en påverkansrelation inte blott i riktningen konsumentmyndigheter → allmän domstol utan även i motsatt riktning. Det är självklart att MD och

KO i sin praxis nogsamt noterar de jämkningsfall som avgjorts av HD.

5.2.5. Måttstockar för skälighetsbedömningen

När man diskuterar skäligheten hos själva avtalsinnehållet, och bortser från de utanför avtalet liggande omständigheter som bör beaktas *in casu*, måste bedömningen, som ovan betonats, bli mycket likartad oberoende av om man tillämpar KSL 3:1 eller 4:1. De *måttstockar* som i förarbetena till lagrummen i fråga utpekas för skälighetsbedömningen är också i hög grad desamma (se *Reg.prop. 8/1977* s. 36, 40):

– Den *dispositiva* rätten utgör ofta en modell för vad som kan anses skäligt i avtalsförhållanden. Detta gäller särskilt sådana regler som kan anses innefatta ett rättspolitiskt ställningstagande från lagstiftarens sida (*Kivivuori* m.fl. 1978 s. 117). Också icke lagfästa *allmänna rättsprinciper* är av betydelse i detta sammanhang.

> Se t.ex. *KO 408/42/79* (*KS 3/1980* s. 23): KO ingrep mot ett företag som vid uthyrning av parkeringsplatser i ett parkeringshus begagnade ett villkor, enligt vilket bilägaren själv bar ansvaret för alla skador som inträffade på parkeringsområdet; KO ansåg uttryckligen att villkoret stod i strid med allmänna rättsprinciper angående skadestånd och fastighetsägares ansvar.

– Den *tvingande* rättens innehåll är naturligtvis av särskilt stor vikt i förevarande sammanhang. I detta avseende föreligger dock en skillnad mellan reglering och jämkning som följer av den olikartade tillämpningssituationen. Jämkning av avtalsvillkor som *direkt* strider mot tvingande rätt behövs ju inte, då villkoren som sådana är ogiltiga och redan på denna grund kan lämnas åsido vid en enskild tvist mellan en näringsidkare och en konsument. Däremot kan det mycket väl finnas behov att regleringsvägen förbjuda användningen av ett villkor som strider mot tvingande rätt. Det är av informationsskäl ofta viktigt att lagstridiga villkor utrensas ur avtalen; konsumenten kan sällan förväntas känna till den tvingande lagstiftningens innehåll, utan han förlitar sig på avtalstexten. Man har också ansett det vara klart, att ett villkor

som strider mot de tvingande stadgandena i 5 eller 6 kap. KSL eller mot annan tvingande lagstiftning alltid kan förbjudas med stöd av KSL 3:1 (*Reg.prop. 8/1977* s. 36).

MD 1980:11. Näringsidkaren marknadsförde för postförsäljning till konsumenterna s.k. månadens bok. En konsument som blivit medlem i bokklubben var enligt standardvillkor förpliktad att under sin medlemstid köpa minst sex böcker av bolaget. Enligt KSL 6:1 har köparen vid postförsäljning rätt att frånträda ett antagande svar på säljarens anbud inom sju dagar från mottagandet av varan eller första varupartiet. Villkor som begränsar denna köparens rättighet är utan verkan enligt KSL 6:9. Emedan nämnda rättighet ej heller kunde begränsas genom ett avtal angående inträde som medlem i klubben, ansågs avtalsvillkoret oskäligt med hänsyn till konsumenterna på det sätt som avses i KSL 3:1.

MD 1981:17. En näringsidkare utnyttjade bl.a. avtalsvillkor, enligt vilka anmärkningar mot den sålda produkten skulle göras skriftligen inom fjorton dagar efter att avtalet undertecknats och varan mottagits. Enligt det tvingande stadgandet i KSL 5:13 skall anmälan om fel göras inom skälig tid efter att köparen märkt eller bort märka felet. MD fann att näringsidkaren genom att ange att reklamation skulle göras skriftligen och inom en viss kort tid gav en felaktig bild av konsumentens skyldigheter och rättigheter, vilket var oskäligt mot konsumenterna.

MD 1985:13. Svaranden hade inte vid postförsäljning till konsumenterna återställt de av köparen uppburna kostnaderna då varan sänts från säljaren till köparen i de fall då köparen returnerade hela den erhållna försändelsen. Enligt KSL 6:6 skall säljaren, då han återfått varan, bl.a. utan dröjsmål återställa vad som erlagts av köpeskillingen. Enligt KSL 6:9 är villkor, som begränsar de rättigheter, vilka tillkommer köparen enligt detta kapitel, utan verkan. I motiveringarna för KSL 6:8 nämnes att vid beräkning av dröjsmålsränta på den summa, som skall återställas, denna beräknas på basen av handelsfakturans slutsumma, så att för transport från säljaren till köparen möjligen utgående frakt bör räknas som en del av köpeskillingen. Begreppet köpeskilling bör anses vara detsamma i KSL 6:6 som i 6:8. Den i KSL 6:6 nämnda köpeskillingen avser sålunda också sådana vanliga kostnader, som förorsakas av varans sändande från säljaren till köparen. Av denna anledning var det ifrågavarande av svaranden vid postförsäljning använda avtalsvillkoret stridande mot den tvingande regeln i KSL 6:6 och därför oskälig gentemot konsumenterna.

Se även *MD 1982:21*. Enligt 12 § ElL skall elverk iaktta av

handels- och industriministeriet godkända elleveransvillkor. Enligt de villkor som ministeriet fastställt kunde man för betalningen av el som levereras till privata hushåll kräva säkerhet endast av synnerligen vägande skäl som utretts på förhand. Enbart det att konsumenten bor i hyresbostad kunde inte vara ett sådant synnerligen vägande skäl. Ett avtalsvillkor, enligt vilket de konsumenter som bodde i hyresbostad avkrävdes säkerhet för betalningen av de fordringar som grundade sig på elleveransavtalet, var oskäligt.

Se även t.ex. *KO 81/42/1900* (*KS 1/1984* s. 29 f.), där KO ingrep bl.a. mot ett villkor som föreskrev en högre dröjsmålsränta än vad som är tillåtet enligt RänteL.

Den tvingande lagstiftningen kan, både vid jämkning och reglering, också ha *indirekt* betydelse utöver sitt egentliga tillämpningsområde. De tvingande stadgandena kan nämligen ofta ses som konkreta uttryck för mer principiella överväganden angående vad som kan anses godtagbart i kontraktsförhållanden. Särskilt starka skäl talar naturligtvis för att ett avtalsvillkor utdöms, även då det inte formellt strider mot något tvingande stadgande, om man uppenbarligen sökt kringgå tvingande rätt med hjälp av detta villkor. Även i andra fall kan emellertid de överväganden som ligger bakom ett tvingande stadgande beaktas på närliggande områden. Har t.ex. en viss avtalstyp reglerats med tvingande lagstiftning ligger det nära till hands att beakta innehållet i denna lagstiftning då man har att ta ställning till frågan om jämkning eller reglering av ett närbesläktat men oreglerat avtal.

Se t.ex. *MD 1981:5*, där domstolen uttryckligen konstaterade att man vid bedömningen av skäligheten hos ett villkor om kontokredit kunde söka ledning i motsvarande stadganden i AvbetL (då fallet avgjordes förelåg inte någon allmän konsumentkreditlagstiftning), och *MD 1986:6*, där domstolen bl.a. ansåg att vissa leasingavtal (fråga var om finansieringsleasing av konsumtionskapitalvaror) p.g.a. de många likheterna borde jämställas med den avtalstyp som avses i AvbetL. De villkor i leasingavtalet som gällde konsumentens betalningsdröjsmål och skadeståndsskyldighet och som begränsade leasingtagarens rättigheter mer än motsvarande villkor enligt AvbetL, ansågs sålunda oskäliga mot konsumenten.

5.2.6. Skälighetsprinciper

Mot bakgrund av att måttstockarna för jämkning och reglering är i hög grad desamma bör man utgå från att de innehållsliga bedömningarna av avtalsvillkors skälighet långt måste överensstämma sinsemellan vid de båda här omtalade styrningsformerna. Jag har i ett annat sammanhang (se *Wilhelmsson* 1984, särskilt kap. 7) mot bakgrunden av tvingande lagstiftning samt rättspraxis kring 36 § AvtL och andra generalklausuler – inklusive konsumenträttsliga regler och praxis – diskuterat vissa *allmänna skälighetsprinciper*, som i allmänhet kunde tas till utgångspunkt vid styrning av avtalsvillkor. På basen av denna analys kan man räkna upp (en sådan explicit uppräkning förekommer inte i det tidigare arbetet) ett antal sådana principer. Dessa presenteras i det följande, omformulerade för ett konsumenträttsligt sammanhang. Det är självklart, men förtjänar trots det att betonas, att denna förteckning *inte* är avsedd att vara, och i princip aldrig heller kan göras, *uttömmande*. Principerna är också så vagt utformade att de framstår som nästan lika innehållslösa som den allmänna skälighetsprincipen. Med deras hjälp kan man emellertid på ett åskådligt sätt systematisera den praxis som uppstått kring generalklausulerna.

Vid såväl jämkning som reglering har man anledning att ta hänsyn åtminstone till följande principer:

(i) Mellan avtalsparternas prestationer får det inte råda en oskälig *obalans*. Näringsidkarens prestation får alltså inte vara betydligt mindre värd än konsumentens motprestation.

(ii) Näringsidkaren får inte heller med hjälp av avtalsvillkoren i övrigt i oskälig mån *berika sig* på konsumentens bekostnad.

(iii) Näringsidkaren får inte förbehålla sig rätt att på ett oskäligt sätt ingripa i konsumentens *grundtrygghet*.

(iv) Näringsidkaren får inte förbehålla sig en *ensidig beslutsmakt* i väsentliga frågor.

(v) Näringsidkaren får inte genom avtal åstadkomma oskäligt långvariga eller ingripande begränsningar i konsumentens *frihet*.

(vi) Näringsidkaren får inte förbehålla sig rätt till oskäliga ingrepp i konsumentens *personlighetssfär*.

(vii) Vid konsumentens avtalsbrott får en avtalad *påföljd* inte vara oskäligt *sträng* i förhållande till avtalsbrottets art.
(viii) Näringsidkaren får inte i oskäligt hög grad *friskriva sig* från påföljder i anledning av hans avtalsbrott.
(ix) Konsumenten får inte åläggas ett oskäligt *strängt ansvar* gentemot näringsidkaren.
(x) Genom avtal får man inte i oskälig mån försämra konsumentens möjligheter att erhålla *rättsskydd*.

Dessa principer – och andra liknande – kan vid bedömningen av en speciell klausul ofta åberopas i olika kombinationer. Många skälighetsavgöranden kunde hänföras under flera punkter; andra hör kanske inte helt naturligt hemma under någon av dem. I den mån bedömningen primärt koncentrerats på frågor som ligger utanför själva avtalsinnehållet – t.ex. den information som givits vid avtalsslutet l.dyl. – är förteckningen också till mindre nytta. Trots detta har det befunnits möjligt att strukturera beskrivningen av praxis kring KSL 3:1 och 4:1 i det följande utgående från den angivna katalogen. I fortsättningen presenteras alltså på denna grundval en viss praxis rörande generalklausulerna om oskäliga avtalsvillkor i KSL.

Vad beträffar praxis hos KO och Kkn har naturligtvis blott ett begränsat urval kunnat medtas. Här omtalas främst sådana avgöranden som bedömts vara särskilt belysande och – i den mån annat inte utsägs – godtagbara enligt författarens mening.

5.3. Reglering av avtalsvillkor i praxis

Ärenden som gäller reglering av avtalsvillkor förefaller inte utgöra någon central del av konsumentmyndigheternas praxis, om man bedömer frågan utgående från det antal ärenden myndigheterna i fråga handlägger. I KO:s praxis utgör dessa ärenden en liten minoritet: antalet avtalsvillkorsärenden som behandlats av KO har normalt utgjort ca 5–10 % av det totala antalet ärenden som handlagts av denna myndighet (se t.ex. *Asiatilasto 1986* s. 5 och *Asiatilasto 1987* s. 18). MD:s möjligheter att göra en insats på avtalsvillkorsområdet har också varit mycket begränsade: under

den tid KSL varit i kraft har man fått blott ett tiotal ärenden av detta slag att behandla. Som senare skall framgå har flertalet av dessa ärenden dessutom gällt relativt perifera problem med begränsad allmän betydelse. En generaliserbar rättspraxis i MD som klart skulle utstaka gränserna för tillämpningen av KSL 3:1 föreligger därför tillsvidare inte.

Läget i Finland avviker i detta avseende markant från situationen i Sverige, där MD t.o.m. april 1988 prövat 50 ärenden angående avtalsvillkor i konsumentförhållanden och förbjudit 130 villkor som oskäliga. Konsumentverket har här kunnat utge en promemoria, i vilken man systematiskt citerar icke-godtagbara klausuler (*Avtalsvillkor 1988*; uppgifterna om antalet fall är hämtade från promemorian s. 4).

De ovan angivna uppgifterna förmedlar dock inte en helt rättvis bild av betydelsen av 3 kap. KSL. Allmänt kan sägas att avtalsvillkorsärendena ofta är långt mer komplicerade och arbetsdryga än marknadsföringsärendena, varför en jämförelse blott på basen av antalet fall blir missvisande. Dessutom – och detta är av central betydelse – har KO koncentrerat en betydande del av sina insatser inom avtalsvillkorsområdet på förhandlingar och uppgörelser med *branschorganisationer*. Genom sådana uppgörelser strävar KO att åstadkomma nya, för konsumenterna mer förmånliga villkor, som avses tas i bruk inom hela den ifrågavarande branschen. Bakom det fåtaliga antalet handlagda fall hos KO döljer sig alltså flera förhandlingslösningar som haft en mycket bred genomslagskraft.

T.o.m. år 1987 hade KO med respektive branschorganisationer förhandlat fram villkor för anskaffning av följande slag av nyttigheter (se närmare *KS 3/1987* s. 15):

(i) *varor*:
- bilar,
- betongelement,
- gravstenar (hemförsäljning),
- trähuspaket,
- byggnadssnickeriprodukter,
- garantivillkor för klockor,

- garantivillkor för begagnade bilar,
- garantivillkor för motorsågar,
- garantivillkor för serieproducerade båtar,
- garantivillkor för oljebrännare och
- allmänna garantivillkor.

(ii) *tjänster*:
- uthyrning av bil,
- framkallning (ersättning för försvunnen eller skadad film),
- brunnsborrning,
- leverans av fjärrvärme,
- leverans av jordgas,
- lantbruks- och stugturism,
- reparation av motorfordon,
- tvätteritjänster,
- hotelltjänster,
- garantivillkor för post- och teleinrättnings abonnemangsutrustning,
- telefontjänster,
- uthyrning av videoband och
- sällskapsresor.

Av det sagda framgår att regleringspraxis, som redan tidigare angivits vara avsikten, primärt riktat sig mot klausuler i näringsidkares *standardvillkor*. I detta sammanhang är det emellertid skäl att notera, att man i rättspraxis *tänjt på tillämpningsområdet* så, att också ett regelmässigt *handlande* av näringsidkaren vid tillämpningen av ett avtal jämställts med ett avtalsvillkor. *Näringsidkares praxis* har, trots att den knappast civilrättsligt kunnat sägas utgöra en del av avtalet, kunnat drabbas av förbud med stöd av KSL 3:1.

Se särskilt *MD 1985:13* (ovan 5.2.5.). KO krävde att en näringsidkare skulle förbjudas att vid postförsäljning tillämpa en "avtalsvillkorspraxis", enligt vilken säljaren inte till konsumenterna återställde de av köparen uppburna kostnaderna då varan sänts från säljaren till köparen i de fall då köparen returnerade hela den erhållna försändelsen. Näringsidkaren invände att MD inte var behörig då det inte var fråga om ett avtalsvillkor. MD förkastade invändningen i det man konstaterade att av näringsidkaren tillämpad praxis kunde anses som ett i KSL 3:1 avsett avtalsvillkor.

Se även *MD 1984:12*, där ett av en bank tillämpat ränteberäk-

ningssätt, som grundade sig på banktariffen, till vilken man inte direkt hänvisade i avtalsvillkoren, förbjöds som ett oskäligt villkor.

Denna utvidgning av tillämpningsområdet för 3 kap. KSL innebär uppenbarligen att det till förbuden anknutna vitet kan utdömas till betalning om den oskäliga praxisen fortsätter. Detta skulle alltså betyda, att i 3 kap. KSL avsedd vitespåföljd skulle kunna göras gällande också mot näringsidkares handlande då avtal uppfylls och inte blott – vilket primärt varit avsikten – mot hans handlande i samband med att avtal sluts. I denna mening är de angivna fallen principiellt mycket betydelsefulla.

Trots att praxis kring KSL 3:1 som nämnts varit relativt begränsad, är det inte svårt att peka på exempel som belyser flertalet av de innehållsliga skälighetsprinciper som nämnts i avsnitt 5.2.6. Före denna exemplifiering är det emellertid på sin plats att framhäva, att man vid bedömningen ingalunda blott har att fästa avseende vid avtalets innehåll. Ett avtalsvillkor anses nämligen i regleringssammanhang kunna vara oskäligt mot konsumenten också på den grund att det är *oklart eller vilseledande formulerat*. I förarbetena till KSL framhåller man uttryckligen att osakligt formulerade villkor och villkor som presenteras på ett vilseledande sätt kan åtgärdas med stöd av 3 kap. KSL (*Reg.prop. 8/1977* s. 35).

Två avgöranden av MD, genom vilka man förbjöd användningen av garantier som begränsades av en viss självrisk för konsumenten (*MD 1983:2* och *1983:12*), kan närmast ses som exempel på detta. Bedömningen gällde nämligen främst lämpligheten att använda termen "garanti" i en sådan förbindelse. Villkoret ansågs såsom garantiförbindelse stå i strid med den tvingande regleringen i KSL 5:3. Fallen förefaller till sitt innehåll snarare höra hemma under regleringen av marknadsföringen, även om man åberopade KSL 3:1 (se ovan 4.4.2.).

KO har också i flera andra fall ingripit mot villkor p.g.a. att de varit oklara eller vilseledande. Se t.ex. *KO 81/42/1232* (*KS 3/1982* s. 34), där ett villkor i ett kontoavtal, enligt vilket minimiavkortningen var 100 mk, ansågs oklart och kompletterades med ett omnämnande, enligt vilket avkortningen, om kontots saldo understeg 100 mk, uppgick till saldots belopp, samt *KO 671/42/79* (*KS 1/1980* s. 25 f.), där ett villkor, enligt vilket leveranstiden kunde förlängas, om arbetet avbröts p.g.a. "oförhinderbara orsaker" (estymättömät syyt), ansågs alltför oklart. Se även t.ex. *KO 82/40/712* (*KS 4/1982* s. 35).

Som exempel på fall, där KO ingripit mot eller MD förbjudit vissa klausuler *på innehållsmässiga grunder*, kan här nämnas följande (fallen har grupperats utgående från de principer som nämnts i avsnitt 5.2.6.):

(i) Det kanske mest karaktäristiska fallet av *obalans* mellan prestation och motprestation – och ett av de få viktiga avtalsvillkorsfallen i MD – har redan tidigare nämnts. I detta fall, som gällde leasing, låg oskäligheten bl.a i det faktum att konsumenten i praktiken erlade en nyttighets pris utan att erhålla äganderätten till nyttigheten.

> *MD 1986:6.* Den konsument, som enligt avtalsvillkoren i ett s.k. leasingavtal till finansieringsbolaget erlade kontantpriset och kreditkostnaderna för en viss nyttighet i rater, hade på grundval av marknadsföringen av s.k. indirekt finansieringsleasing, sina egna betalningar och avtalsvillkoren rätt att anta, att äganderätten till den hyrda nyttigheten tillföll honom vid avtalsperiodens slut. Därför borde dessa hyresavtal bedömas utgående från de rättsregler som gäller vid köp av lösöre. Därigenom var de villkor, som hänvisade till ett hyresavtal för viss tid eller som ålade konsumenten att returnera nyttigheten efter avtalsperiodens slut oskäliga för konsumenten. – I fallet var också fråga om skäligheten hos vissa andra villkor i leasingavtalet (se ovan 5.2.5.).

(ii) Som typexempel på situationer där den ena parten *oskäligt berikar sig* på den andra partens bekostnad har man ofta nämnt klausuler om avtalsvite, som ålägger den andra parten att vid avtalsbrott erlägga ett vite som långt överstiger den förstnämnda partens skada p.g.a. avtalsbrottet. En sådan klausul hör naturligtvis hemma också under p. vii nedan. Från MD:s praxis kan man i detta sammanhang nämna dess kanske mest uppmärksammade avtalsvillkorsfall, som rör en helt annan problematik. Också här medförde emellertid tillämpningen av avtalet i vissa lägen en oacceptabel berikandeeffekt för näringsidkaren. Fallet gällde bankernas sätt att beräkna ränta på insättningar respektive uttag från depositionskonton. Det problematiska i beräkningen låg i det faktum att banken tillgodoräknade sig en viss ränta (ett mycket litet belopp per konsument, men betydelsefullt som totalsumma) i

en viss situation, trots att man i detta läge framträdde som gäldenär i avtalsförhållandet:

> *MD 1984:12.* Enligt banktariffen erlades ränta på spar- och kapitalräkning för dagarna mellan valuteringsdagarna, utan att någondera av valuteringsdagarna medräknades. Insättningarnas valuteringsdag var följade bankdag. Valuteringsdagen för uttag var den verkliga uttagsdagen. I bankens adb-system beräknades ränta för kontohändelserna, insättningar och uttag. För insättningar räknades ränta från den bankdag som inföll efter följande dag efter insättningen. Nämnda ränteberäkningssätt i enlighet med valuteringsdagssystemet ledde till att för ett uttag, som inträffade den dag, då det kom medel på räkningen eller därpåföljande bankdag, räknades banken till godo ränta, vilken reducerade den ränta som annars inflöt på räkningen till deponentens förmån. Det av banken tillämpade ränteberäkningssättet i enlighet med valuteringsdagssystemet kunde således leda till, att konsumenten (borgenären i depositionsförhållandet), om han från kontot lyfte sina därvarande medel före den dag, från vilken på sagda medel började räknas ränta, blev tvungen att åt banken (gäldenären i depositionsförhållandet) betala gottgörelse i form av ränta. Ett sådant ränteberäkningsvillkor var oskäligt.

Ur KO:s praxis kan man också lyfta fram exempel på några andra situationer, där berikandet inte ansetts acceptabelt:

> *KO 1/43/1474* (*KS 4/1982* s. 35). Enligt villkoren för restaurantbeställningar hade en restaurant vid förhandsbeställningar rätt att betinga hela det avtalade priset för beställningen, även om någon uteblev, om man meddelats om minskningen i deltagarantal mindre än 24 timmar före tillfällets början; detta innebar att man tog betalt t.ex. för vin också för sådana middagsgäster som uteblivit. Efter förhandlingar med KO ändrades villkoret så, att restauranten i fall av förevarande art kunde kräva betalt blott för sådana drycker som t.ex. till följd av att drycken blandats eller av annan liknande orsak inte kunde utskänkas i ett annat sammanhang.
>
> *KO 85/43/1086* (*KS 4/1985* s. 17). Ett avtalsvillkor vid förmedling av bil, enligt vilket förmedlarens provision bestämdes som skillnaden mellan det i avtalet fastställda priset för bilen och det verkliga försäljningspriset (som förmedlaren fritt kunde bestämma och som konsumenten inte erhöll någon uppgift om när avtalet ingicks), förbjöds av KO.

(iii) Strävan att garantera en viss *grundtrygghet* för konsumenten kommer till synes t.ex. i KO:s ingrepp mot försäkringsvillkor vid hem- och villaförsäkring, enligt vilka försäkringsbolaget efter ett försäkringsfall har rätt att utan angivande av skäl säga upp försäkringen (*KO 87/43/1088*; *KS 3/1987* s. 29).

Även villkor om rätt att säga upp kredit utan skäl har angripits av KO. Se t.ex. beträffande kontokrediter *KO 81/42/1232* (*KS 3/1982* s. 34) och bostadskrediter *KO meddelande 2/9.2.1988*.

(iv) Klausuler genom vilka näringsidkaren förbehåller sig en *ensidig beslutsmakt* i väsentliga frågor har ofta ansetts vara särskilt förgripliga. Det är därför inte överraskande att KO i många fall funnit sig föranlåten att påtala sådana villkor.

Så har t.ex. följande slags villkor inte ansetts acceptabla:
– ett villkor enligt vilket garantigivares ansvar begränsas genom att man låter säljaren fritt bestämma, huruvida varan är behäftad med fel (*Mäkipää* 1984 s. 6),
– ett villkor enligt vilket en resebyrå uppbar en reservationsavgift av konsumenterna men samtidigt förbehöll sig rätt att fritt besluta om avbeställning av resan (*KO 2883/42/79*, *2911/42/79*; *KS 4/1980* s. 33), och
– ett villkor enligt vilket en näringsidkare förbehöll sig rätt att, med viss övergångstid, besluta om ändringar i kontokreditvillkoren, vilka ändringar omfattade även redan upptagen kredit (*KO 81/42/1232*; *KS 3/1982* s. 34; vid denna tidpunkt förelåg ännu inte någon allmän konsumentkreditlagstiftning).

På sitt sätt besläktad med dessa villkor är en klausul som fritar näringsidkaren från bundenhet vid delar av det som normalt anses ingå i avtalet. I standardvillkor stundom förekommande klausuler, enligt vilka villkor (t.ex. muntliga sådana), som inte intagits i själva avtalstexten, saknar verkan, har också angripits av KO (se *KO 2518/42/79*; *KS 1/1981* s. 30).

(v) En oskälig begränsning i konsumentens *frihet* kan förekomma i form av lång avtalsbundenhet, krav på ett bestämt handlingsmönster i situationer där detta inte förefaller nödvändigt etc. Avtalsvillkor, enligt vilka ett avtalsförhållande automatiskt förlängs om det inte uppsägs, kan i vissa fall också hänföras till denna kategori.

Se t.ex. *KO 1690/42/79* (*KS 1/1981* s. 30), där ett sådant villkor om förlängning vid försäljning av bokserie ansågs vara problematiskt, ifall inte näringsidkaren vid avtalstidens utgång särskilt påminde konsumenten om uppsägningsmöjligheten.

Under denna punkt kan också nämnas KO:s ingrepp mot oskäliga villkor vid avbetalningsköp av möbler och hushållsmaskiner, där KO bl.a. ansåg ett villkor om försäkringsskyldighet för konsumenten olämpligt vid försäljning av nämnda varuslag (*KS 4/1982* s. 36 f.).

I detta sammanhang kunde man vidare allmänt hänvisa till den praxis som växt fram också hos KO beträffande s.k. *socialt prestationshinder* (social force majeure) och som bl.a. innebär att man strävar att underlätta konsumentens möjlighet att dra sig ur långvariga avtalsförhållanden då han drabbats av sjukdom, arbetslöshet eller motsvarande problem (se beträffande regleringspraxis *Wilhelmsson* 1987 s. 137).

(vii) Principen att en *påföljd inte* får göras *oskäligt sträng* i förhållande till avtalsbrottets betydelse kommer till uttryck i många avgöranden av KO. Av KO-praxis framgår således t.ex. att en utebliven anmälan om adressförändring från köparens sida inte får leda till att hela den resterande köpeskillingen omedelbart förfaller till betalning (*KO 2518/42/79*; *KS 1/1981* s. 30 samt *KS 4/1982* s. 36) och att ett mindre dröjsmål med en betalning inte får leda till att en telefonanslutning avstängs (se *KO 549/42/80*; *KS 3/1981* s. 33 och *KO 2792/42/80*; *KS 3/1983* s. 28).

(viii) En viktig anledning till att näringsidkare använder standardvillkor är att de med dessas hjälp kan söka i högre eller lägre grad begränsa sitt ansvar för avtalsbrott. Det är därför självklart att konsumentmyndigheterna ofta fått anledning att ingripa mot *oskäliga ansvarsfriskrivningar* och andra klausuler som kan jämställas härmed, såsom exempelvis villkor om korta reklamationsfrister etc. Sådana villkor står i många fall i strid med tvingande lagstiftning, främst 5 kap. KSL, och kan därför påtalas redan på denna grund (se t.ex. *MD 1981:17* ovan avsnitt 5.2.5.). Från KO:s praxis kan dock hämtas flera exempel också på andra typer av ingrepp mot olämpliga ansvarsbegränsningar.

En viss uppmärksamhet har ägnats rekommendationen angående ersättning för förkommen eller skadad film vid framkallningstjänst

som KO förhandlat fram med organisationer inom branschen. Då man tidigare begränsade sitt ansvar så, att konsumenten i de sagda fallen blott erhöll en ny film, överenskom man om att konsumenten i fortsättningen efter eget val skulle erhålla en film jämte framkallning eller två nya filmer! Därtill skulle han få ersatt post-, telefon- och liknande kostnader i anslutning till sökandet av den sagda kompensationen (*KO 3504/42/79*, *3217/42/80*; *KS 1/1981* s. 29). Någon radikal förbättring kan man knappast tala om.

Som andra exempel på oacceptabla villkor kan här nämnas:
– villkor vid uthyrning av TV, enligt vilket konsumenten vid reparation och service av TV:n inte hade rätt ens till prisnedsättning, om TV:n reparerades eller han fick en ny inom 48 timmar; enligt de av KO accepterade villkoren skulle konsumenten gottskrivas dagshyra, om felet inte reparerades samma dag (*KO 82/40/1166*; *KS 1/1985* s. 24),
– villkor om långtgående ansvarsfriskrivning vid uthyrning av parkeringsplats (se ovan 5.2.5.) och
– villkor enligt vilket garanti kan åberopas endast om garantibeviset uppvisas (se *Mäkipää* 1984 s. 6).

(ix) Ansvarsfriskrivningarna utgör en del av ansvarsfördelningen mellan parterna. Denna fördelning får naturligtvis inte i något avseende vara oskälig. Lika väl som KO kan ingripa mot långtgående ansvarsfriskrivningar från näringsidkarens sida kan han påtala villkor som ålägger *konsumenten ett strängt ansvar* gentemot näringsidkaren.

KO har bl.a. påtalat klausuler i uthyrningsvillkoren för videoband, i vilka man ålade konsumenten ett strängt ansvar för banden. Villkoren ändrades så att konsumenten skulle vara ersättningsskyldig för skada blott om han förfarit vårdslöst (*KO 82/42/3790*; *KS 3/1985* s. 25). Nyligen har villkoren återigen ändrats: man har infört en maximigräns för konsumentens ersättningsskyldighet (*KO 86/42/2018*; *KS 3/1988* s. 35).

Vid uthyrning av maskiner till konsumenter får man inte avtala om, att konsumenten ansvarar för skada på maskinen som uppkommit genom våda (*KO 83/46/2796*; *KS 3/1984* s. 34).

(x) Konsumentens möjligheter att erhålla *rättsskydd* kan i oskälig mån försämras t.ex. genom forumklausuler och skiljeklausuler.

Till den del sådana klausuler strider mot forumstadgandet i det sista kapitlet i KSL, enligt vilket stadgande konsumenten alltid har

rätt att väcka talan vid sin egen hemorts forum, kan de redan på denna grund förbjudas, då stadgandet som tidigare angivits (avsnitt 2.2.) förmodligen kan betraktas som tvingande. MD har sålunda med en generell formulering förbjudit en näringsidkare att använda en forumklausul, som står i strid med KSL; i den klausul som näringsidkaren använde föreskrevs att tvister i anledning av ifrågavarande kontokreditavtal skulle avgöras vid Helsingfors rådstuvurätt (*MD 1981:5*).

Också utom området för det sagda stadgandet kan forumklausuler vara oskäliga. Man får sålunda inte använda en forumklausul, som ger näringsidkaren vid hemförsäljning rätt att väcka talan på viss ort utan hänsyn till konsumentens boningsort (*MD 1981:17*).

KO har åter bl.a. funnit en skiljeklausul i avtal om eldistribution vara oskälig mot konsumenten (*KO 1/42/78*; *KS 2/1979* s. 21).

5.4. Jämkning av avtalsvillkor i praxis

Antalet rättsfall från HD angående jämkning av oskäliga avtalsvillkor har under det senaste årtiondet – särskilt efter tillkomsten av 36 § AvtL – ökat starkt. Mycket få av dessa fall gäller dock konsumentavtal. Detta är också naturligt, då sådana avtal relativt sällan berör så stora värden, att det vore värt att driva en osäker jämkningsprocess ända upp till HD. De jämkningsfall ur praxis som berörs i det följande stammar därför främst från Kkn, där man relativt ofta funnit anledning att tillämpa KSL 4:1.

Vid jämkning kan man, som tidigare framgått, beakta alla omständigheter i det enskilda fall som skall bedömas. I KSL 4:1 anges inte explicit, i motsats till 36 § AvtL, vilka slags omständigheter som är relevanta vid denna helhetsbedömning. Man kan dock utgå från, att det på denna punkt knappast föreligger några principiella skillnader mellan 36 § AvtL och KSL 4:1, varför man också vid tillämpningen av det sistnämnda stadgandet kan fästa avseende vid avtalets hela innehåll, parternas ställning (det är lättare att jämka till förmån för konsumenter som framträder som svaga), förhållandena då avtalet ingicks och därefter samt övriga omständigheter (se om dessa kriterier *Wilhelmsson* 1984 s.

78 ff.). Från praxis i Kkn kan man som exempel på bedömningsgrunder som inte direkt har med skäligheten hos själva avtalsinnehållet att göra nämna några fall där jämkningsavgörandet baserades på att näringsidkaren givit konsumenten en *bristfällig information* eller där näringsidkarens eget förfarande, vid avtalsslutet eller senare, i övrigt varit klandervärt.

Se om näringsidkarens informationsskyldighet t.ex. *Kkn 82/37/2894* (*KS 1/1984* s. 33): Kkn ansåg att försäkringstagaren redan då han tecknar en försäkring borde få information om de säkerhetsföreskrifter som ingår i försäkringen antingen muntligen eller så, att han erhåller skriftliga försäkringsvillkor. Dylik information är särskilt viktig i sådana fall då försäkringstagaren inte erhåller fullständiga försäkringsvillkor efter uppgörandet av försäkringsavtalet. – I det ifrågavarande fallet hade en konsument tecknat en båtförsäkring för sina segelbräden som han köpte i juni. Brädena blev stulna. De upphittades samma dag, men konsumenten fick information om detta först en och en halv månad senare. Under tiden hade han skaffat sig nya segelbräden. Försäkringsbolaget gick inte med på att ersätta dem. Försäkringsbrevet erhöll konsumenten två månader efter uppgörandet av försäkringsavtalet. Konsumenten hade inte fått information om att ersättning inte betalas ut förrän 30 dagar efter skriftligt skademeddelande till försäkringsbolaget. Han visste därför inte, att han inte kunde skaffa nya bräden. En tillämpning av det ifrågavarande villkoret skulle ha lett till oskäligheet, varför Kkn ansåg att villkoret enligt KSL 4:1 borde lämnas utan avseende.

Se även t.ex. *Kkn 3306/38/79* (*KS 2/1981* s. 32), där ett avtal om bussresa till Köpenhamn jämkades därför att resebyrån inte då konsumenten p.g.a. sjukdom avbeställde resan meddelat att den vid sällskapsresor normala avbeställningsrätten saknades, och *Kkn 82/33/591* (*KS 1/1983* s. 31), där man åter fäste avseende vid att ett uthyrningsföretag för bilar inte givit en konsument, som meddelat att en hyrd bil slutat fungera, tillräckliga direktiv, hur han skulle förfara.

Som exempel på en annan typ av fall, där det ansetts riktigt att näringsidkaren drabbas av följderna av sin försumlighet, kan nämnas *Kkn 68/38/80* (*KS 4/1981* s. 34). I detta fall ansågs det oskäligt att ett elverk som p.g.a. ett fel uppburit för låg avgift av en godtroende konsument, i enlighet med avtalsvillkoren skulle kunna indriva tilläggsavgifter för sex år. Nämnden fann två år utgöra en skälig gräns i detta fall.

Med hänsyn till den relativt rikhaltiga praxis som föreligger kring KSL 4:1 i Kkn är det lätt att på denna nivå välja ut exempel som belyser vissa av de skälighetsprinciper varom ovan (avsnitt 5.2.6.) varit tal:

(i) Frågan om balansen mellan parternas prestationer kan i konsumentsammanhang normalt formuleras som ett spörsmål om förhållandet mellan det pris konsumenten skall betala och värdet hos näringsidkarens prestation. Möjligheten att *jämka* just *priset* framhävs också starkt i KSL. Denna problematik nämns särskilt (och först) i själva lagtexten; enligt KSL 4:1 kan ett pris som är "oskäligt med hänsyn till konsumtionsnyttighetens kvalitet och den allmänna prisnivån" jämkas. Också i motiven berörs jämkning av priset relativt utförligt (se *Reg.prop. 8/1977* s. 39 f.). Den möjlighet att jämka priset som på detta sätt särskilt framhävts i KSL 4:1 har också utnyttjats i praxis. Från Kkn kunde hämtas många exempel på nedsättning av oskäligt pris.

Som blott ett bland många belysande fall kan nämnas *Kkn 416/34/78* (*KS 2/1979* s. 25): Konsumenten köpte en begagnad bil för 9600 mk. För att kunna få bilen besiktigad måste han ytterligare reparera den för 1500 mk. Bilen konstaterades också ha andra fel och konsumenten krävde – efter vissa turer som inte behöver refereras här – hävning eller alternativt en prisnedsättning på 3000 mk. Kkn införskaffade ett sakkunnigutlåtande i vilket bilens värde uppskattades till 6000–6500 mk. På denna grund ansåg Kkn priset för bilen – med beaktande av dess kvalitet och den allmänna prisnivån – oskäligt och rekommenderade att säljaren skulle återbetala 3000 mk åt konsumenten. – Säljaren iakttog inte nämndens rekommendation, varför konsumenten förde ärendet till domstol. Åbo rådstuvurätt och Åbo hovrätt kom till samma resultat som Kkn (se *KS 1/1981* s. 34).

Detta fall har utvalts inte blott därför att ärendet gick vidare till domstol, som nådde samma resultat som Kkn (även motsatta exempel finns, se t.ex. *KS 3/1982* s. 40), utan även för att det relativt väl illustrerar en annan omständighet i anslutning till prisjämkning som det är skäl att notera i detta sammanhang, nämligen frågan om relationen mellan prisjämkning och *prisnedsättning*. Det syns möjligt att köparen i det föreliggande fallet kunde ha valt att, med stöd av reglerna i 5 kap. KSL, åberopa fel i vara och kräva prisnedsättning på denna grund. Man kan därför säga att reglerna om prisnedsätt-

ning och prisjämkning till en del täcker varandra. Täckningen är blott partiell, därför att förutsättningarna för att åberopa påföljderna är olika: å ena sidan förutsätter prisnedsättning inte att förhållandet mellan vara och pris blir oskäligt, å andra sidan är inte jämkning principiellt begränsad av vissa omständigheter med anknytning till köparens kunskap och förmodanden, vilka är centrala vid felbedömningen (*Kivivuori* m.fl. 1978 s. 115). – Har köparen i en process blott krävt prisnedsättning är det naturligt att i detta krav intolka ett subsidiärt yrkande på motsvarande prisjämkning; domstolen skulle alltså i ett sådant fall kunna jämka priset utan att ett uttryckligt yrkande därom gjorts (se närmare *Wilhelmsson* 1984 s. 101).

Prisjämkning kommer naturligtvis i fråga också inom tjänstesektorn. Se t.ex. *Kkn meddelande 9/27.11.1985*: En konsument hade kommit överens med en byggnadsfirma om tilläggs- och ändringsarbeten i den bostadslägenhet han köpt. I avtalet ingick bl.a. utbyte av en vit lavoar och WC-stol mot topasfärgade till ett pris av 1 495 mk. Enligt underentreprenören var prisskillnaden som berodde på inredningens färg 172 mk och i en minuthandel var prisskillnaden mellan motsvarande inredningar 428 mk. Kkn ansåg att priset i enlighet med avtalet var orimligt högt i jämförelse med den allmänna prisnivån även om de extra kostnader som förorsakas av bytet tas i betraktande. Med stöd av KSL 4:1 jämkade Kkn priset och rekommenderade att byggnadsfirman sänker räkningen för ändringsarbetet till denna del med 800 mk.

I de två nämnda fallen, liksom i många andra fall av samma typ, framgår betydelsen av kriteriet "*den allmänna prisnivån*" tydligt. I vartdera fallet förelåg särskild utredning om denna prisnivå. Oskäligheten ligger uttryckligen i att priset är betydligt högre än vad den allmänna prisnivån skulle förutsätta.

Under denna punkt kan slutligen nämnas att den leasingproblematik som bedömdes i *MD 1986:6* (ovan 5.3.p.i) också varit före och bedömts på liknande sätt i Kkn (se bl.a. *Kkn 86/33/1067*; *KS 1/1987* s. 36).

(ii) En typ av klausul som lätt kan leda till att näringsidkaren i oskälig mån *berikar sig* på konsumentens bekostnad är ett villkor om ensamrätt. Ensamrätten kan nämligen medföra att näringsidkaren erhåller förmåner som inte är i balans med hans prestationer. I förarbetena till 36 § AvtL påpekar man också – med

hänsyftning främst på fastighetsförmedlare – att ett villkor "enligt vilket till en part, som erhållit ensamrätt, alltid skall erläggas arvode eller annan gottgörelse då ett visst avtal ingås, kan leda till oskälighet om parten inte på något sätt medverkat till uppkomsten av avtalet" (*Reg.prop. 247/1981* s. 15, se även *Wilhelmsson* 1979 s. 127 ff.). Mot denna bakgrund förefaller det överraskande att HD i ett fall där just den nyssnämnda situationen förelåg inte godtagit ett på KSL 4:1 baserat yrkande på jämkning av förmedlarens provisionskrav (*HD 1982 II 118*).

En mer skälig inställning påträffas i *Åbo hovrätt 8.5.1981/241*: då en av staten bostadsbelånad fastighet, som förmedlaren beviljats ensamrätt att sälja, i enlighet med 15 § lagen om bostadsproduktion erbjudits att inlösas av kommun och sålts på åtgärd av kommunen, ansågs klausulen om ensamrätt och det på den grundade kravet på förmedlingsprovision oskäliga.

Se numera även 17 § FastFörmL, enligt vilket stadgande förmedlingsarvode skall vara skäligt med beaktande av bl.a. "det arbete som har utförts".

En tydlig tillämpning av "berikandeförbudet" kan noteras också i ärenden angående avtalsvite, där Kkn bl.a. uttryckligen hävdat principen att vite kan jämkas, om dess belopp är väsentligt större än den skada eller nackdel som konsumentens avtalsbrott förorsakat (se *Kkn 84/33/1834*; *KS 1/1985* s. 25).

Samma princip uttalades beträffande handpeng i *Kkn 83/37/3778* (*KS 1/1985* s. 27).

Jämkning av avtalsvite behandlas också nedan under p. vii.

(iv) Också Kkn har i flera fall fått tillfälle att utdöma avtalsvillkor, enligt vilka näringsidkaren förbehåller sig en *ensidig beslutsmakt* i väsentliga frågor. Som exempel kan nämnas:

Kkn meddelande 8/4.12.1986. En kontaktförmedlingsbyrå hade lovat presentera sex vänkandidater för en konsument till ett pris om 650 mk. Av detta betalade konsumenten genast 300 mk då avtalet uppgjordes och återstående 350 mk i samband med den första presentationen. Då ett år hade förflutit och för konsumenten hade presenterats enbart två vänkandidater ville konsumenten häva avtalet och få sina pengar tillbaka. Kkn ansåg att ett avtalsvillkor enligt vilket kontaktförmedlingsbyrån reserverade sig själv rätten att bestämma tidpunkten för sina prestationer fastän konsumenten

måste betala för hela uppdraget redan i samband med den första presentationen, var oskäligt ur konsumentens synvinkel.

Kkn 83/37/2743 (*KS 2/1984* s. 31). En körkortselev klagade över att han inte fått avlägga körprov förrän efter 56 körningar, trots att han bett att få göra detta redan efter att ha kört det minimiantal gånger som krävs, nämligen 30. Enligt avtalet mellan konsumenten och bilskolan förutsatte deltagande i körprov att skolans chef eller någon som befullmäktigats av honom hade konstaterat tillräcklig körförmåga hos eleven. Kkn ansåg, att detta villkor, som gav näringsidkaren rätt att ensidigt besluta om avtalets omfattning, var i KSL 4:1 avsedd mening oskäligt.

(v) Klausuler, som håller konsumenten bunden vid ett avtal utan hänsyn till att hans personliga förhållanden förändrats eller till att förutsättningarna för avtalet annars undergått förändringar, kan stundom uppfattas innebära en oskälig *begränsning i konsumentens frihet*. Också här kan man hämta fram många exempel från praxis i Kkn:

Kkn 79/38/2297 (*Kvl 1978–1983* s. 45). Konsumenten hade beställt en sällskapsresa till Spanien för sig och sin 9-årige gudson, men avbeställde den – efter att ha sökt byta resmål – några dagar före resans början p.g.a. ett flertal bombhot som utfärdats vid resmålet. Konsumenten krävde åter priset. Enligt de allmänna sällskapsresevillkor som tillämpades i branschen hade konsumenten rätt att avbeställa en resa senare än 14 dagar före resans början om på resmålet förekom krigshandlingar, inbördeskrig eller motsvarande lika väsentliga händelser. Den ifrågavarande researrangören tillämpade emellertid på denna punkt egna villkor, enligt vilka det förelåg avbeställningsrätt under sagda tidsperiod blott om finsk myndighet förbjudit resa till resmålet. Nämnden fann att det sistnämnda villkoret var så oklart och beroende av tolkning att dess tillämpning i detta fall var oskäligt mot konsumenten. – Ett motsvarande fall, där det inträffat en jordbävning i det land dit resan skulle gå, är *Kkn 79/38/1199* (*KS 1/1980* s. 32).

Kkn 81/37/578 (*KS 3/1982* s. 37). En studerande hade med ett språkinstitut ingått ett avtal om en kurs i engelska, som skulle räcka en termin. Studeranden måste flytta från orten då 2/3 av kurstiden återstod. Institutet krävde trots detta med stöd av avtalet betalning av hela kursavgiften. Kkn ansåg att en indrivning av hela kursavgiften, då avtalet gjorts för en så lång tid, var oskälig, när avbrottet berodde på en orsak, varom konsumenten inte haft vetskap då avtalet ingicks, och en väsentlig del av kursen återstod.

(vii) Klausuler om *avtalsvite* kan, som redan tidigare flera gånger nämnts, lätt råka i strid med principen att en *avtalad påföljd inte* får göras *oskäligt sträng* mot konsumenten, med beaktande av arten av det avtalsbrott han gjort sig skyldig till. Härmed är inte sagt att det i sig vore oskäligt att utnyttja vitesklausuler i relation till konsumenter. Bedömningen av sådana klausuler måste ofta ske utgående från den konkreta tillämpningssituationen: är den avtalade påföljden med beaktande av avtalsbrottets art oskälig? Sådana bedömningar har Kkn i många fall fått företa.

Kkn har t.ex. i flera fall (men inte i alla, se t.ex. *Kkn 81/33/307*; *Kvl 1978–1983* s. 42) jämkat en klausul i bilbranschens standardvillkor, enligt vilken en köpare som utan godtagbart skäl avbeställer ett köp skall erlägga 10 % av kontantpriset för bilen (se t.ex. *Kkn 81/33/1730*; *KS 3/1982* s. 35, *Kkn 82/33/2639*; *KS 2/1984* s. 28, *Kkn 84/33/1834*; *KS 1/1985* s. 25 och *Kkn 85/33/2451*; *KS 2/1986* s. 27; se även *Simonen* 1982 s. 528 f.; också *Östra Finlands hovrätt 19.5.1983/2107* har jämkat det sagda villkoret). Antalet fall angående den sagda klausulen är många (t.ex. blott under år 1985 ett tjugotal) och det skäligbefunna avtalsvitet har i dessa fall – beroende på omständigheterna – varierat mellan 2,5 och 10 %. Vid jämkningen har man fäst avseende t.ex. vid huruvida köparen fått bilen i sin besittning, hur länge han haft den och hur mycket han kört samt vilka kostnader och besvär säljaren haft (se närmare *KS 2/1986* s. 27 f.). Dessutom har *socialt prestationshinder*, d.v.s. eventuell sjukdom, arbetslöshet eller annat dylikt hinder på köparens sida, angivits vara ett relevant jämkningsargument (se *Kkn 81/33/307*; *Kvl 1978–1983* s. 42). – I det förslag till nya regler om konsumentköp som nyligen lagts fram ingår tvingande stadganden också om köparens skyldigheter, vilka kommer att träda i stället för den praxis som nyss beskrivits (*OLJ 9/1988*, se särskilt lagförslaget 5:22).

Också vid leasingavtal förekommer villkor som ålägger en konsument som avbryter avtalet en oskäligt stor betalningsskyldighet (se *Kkn 83/37/986*; *KS 4/1984* s. 21).

Ett krav på viss form hos meddelande eller bevisning får inte upprätthållas då det inte fyller sitt syfte: den omständigheten att en konsument på goda grunder inte hade kunnat korrekt fylla kravet på läkarintyg i de allmänna sällskapsresevillkoren vid avbeställning av resa p.g.a. sjukdom borde inte kunna åberopas mot honom då han på annat sätt kunnat visa sin sjukdom (se *Kkn 82/35/2065*; *KS 1/1984* s. 31).

(viii) Också i Kkn:s praxis framträder näringsidkares *ansvarsbegränsningar* som ett viktigt angreppsmål för de konsumenträttsliga skälighetsreglerna. I dessa fall har nämnden ofta utnyttjat argumenteringsmodellen 'avvikelse från dispositiv rätt till konsumentens nackdel = oskälighet'. Man har m.a.o. varit relativt obenägen att godta ansvarsfriskrivningar från näringsidkarens sida.

Kkn 82/35/2879 (*KS 1/1984* s. 32). P.g.a. olika orsaker försenades ett plan till Jalta så att resenärernas semester förkortades med 2 dygn, för vilket de krävde prisnedsättning. De allmänna sällskapsresevillkoren innehöll en *force majeure* -klausul, som åberopades av researrangören. Till den del klausulen överhuvudtaget ansågs tillämplig åsidosattes den som oskälig därför att den stred mot kontraktsrättens allmänna principer, enligt vilka en avtalspart har rätt att få tillbaka sin prestation om motparten inte uppfyller avtalet.

Kkn 82/33/429 (*Kvl 1978–1983* s. 38). Konsumenten gjorde en semesterresa till Jalta. Hans bagage felsändes på utresan och återbördades först efter hans hemkomst. Enligt de allmänna sällskapsresevillkoren var arrangören fri från ansvar för sådan skada om han inte försummat sin skyldighet att med omsorg välja transportör. Nämnden, som uttalade att man i allmänhet inte borde avvika från dispositiv rätt till konsumentens nackdel samt ytterligare påpekade att villkoret i förevarande fall var speciellt problematiskt då det för konsumenten vore oskäligt svårt att framställa krav mot det utländska företaget i ett främmande land medan researrangören hade bättre möjligheter härtill, bortsåg med stöd av KSL 4:1 från villkoret och rekommenderade en ersättning på 300 mk.

Kkn 83/33/9 (KS 3/1984 s. 36). Ett villkor i ett avtal om bilköp, som fritog säljaren från allt ansvar för dröjsmål bl.a. i det fall att fabriken eller importören inte uppfyllde sin leveransskyldighet i tid ansågs till denna del oskäligt som stridande mot kontraktsrättens allmänna principer.

Kkn 85/36/1338 (KS 1/1987 s. 37). Ett villkor i ett avtal om uthyrning av en golvslipmaskin, enligt vilket uthyraren inte ansvarade för de direkta eller indirekta skador som kunde åsamkas hyrestagaren av maskinens användning eller av att den gick sönder, ansågs såsom stridande mot skadeståndsrättens allmänna principer oskäligt i ett fall där maskinen p.g.a. ett fel kommit att söndra ett fönster.

Beträffande ansvarsbegränsningar kan ytterligare hänvisas t.ex. till fallet *Kkn 82/35/2175* (ovan 5.2.4.).

Det är inte alldeles givet att Kkn:s relativt stränga linje skulle hålla t.ex. i HD. En viss antydan om detta ger kanske fallet *HD 1983 II 91*. En spelkupong, som lämnats in till ett ombud för arrangören av en vadhållning vilken gällde V5-travtips och som skulle ha berättigat till vinstandel, hade inte kommit övervakningsmyndigheterna till handa och berättigade sålunda enligt deltagarvillkoren inte till vinst. Enligt sagda villkor svarade inte arrangören för skada som orsakats vadhållaren av ett ombud eller dennes medhjälpare och ombudet svarade endast för skada som han uppsåtligen åsamkat vadhållaren. Detta ansvarsbegränsningsvillkor ansågs i och för sig vara obilligt (med stöd av 36 § AvtL) till den del det omfattade skador som orsakats genom grov vårdslöshet. Ombudet ansågs likväl inte ha förfarit så vårdslöst. Vadhållarens skadeståndstalan mot arrangören och dennes ombud förkastades. Slutresultatet var alltså att ansvarsbegränsningen delvis – till den del som var relevant i målet – upprätthölls. Jfr från Kkn det motsvarande fallet *Kkn 2656/38/80 (KS 2/1982* s. 38), där man godkände en talan mot V5-arrangören p.g.a. dennes eget vållande.

HD har med stöd av 36 § AvtL jämkat en *ansvarsbegränsning i ett försäkringsavtal* i *HD 1983 II 149*. Ett krav på jämkning av en sådan begränsning förkastades i *HD 1985 II 94*.

(ix) På samma sätt som KO har också Kkn fått anledning att ta ställning inte blott till ansvarsfriskrivningar utan även till villkor som pålägger konsumenten en *tyngre ansvarsbörda* än vad som skulle följa av den dispositiva rätten.

Särskilt kan nämnas några fall angående den klausul i uthyrningsvillkoren för videoband som också KO sedermera angripit (ovan 5.3.p.ix). Även enligt Kkn är denna klausul, som ålägger konsumenten ansvar för att den hyrda videokassetten skadas eller förkommer också i det fall att konsumenten inte förfarit vårdslöst (t.ex. vid inbrott hos konsumenten) oskälig, då den strider mot allmänna kontraktsrättsliga principer (se *Kkn 83/36/3625*; *KS 1/1985* s. 26 och *Kkn 85/32/1093*; *KS 1/1986* s. 30).

5.5. Bedömning

5.5.1. Innehåll

De centrala materiella stadgandena i systemet för skydd mot ensidiga avtalsvillkor är generalklausuler, i vilka man utdömer

villkor som är oskäliga mot konsumenterna. Stadgandena är, på samma sätt som stadgandet om oskälig marknadsföring i KSL 2:1, öppna till sitt innehåll och lämnar den väsentliga beslutsmakten angående konsumentskyddets konkreta innehåll åt de domstolar och andra myndigheter som har att tillämpa reglerna. Skyddsnivån blir beroende av den samhälleliga *moral* som vid envar tid är förhärskande bland dessa domstolar och myndigheter. Deras beredskap att tillämpa skälighetsreglerna avgör generalklausulernas konkreta betydelse.

Den praxis från konsumentmyndigheterna som beskrivits ovan representerar blott ett begränsat urval fall. Att göra svepande bedömningar av myndigheternas inställning på basen av ett sådant material (eller ens på basen av det mer omfattande material som stått till författarens förfogande) är knappast tillrådligt. Trots detta skall här anföras några allmänna synpunkter på de olika myndigheternas bruk av generalklausulerna – med alla tänkbara reservationer för felslagna generaliseringar.

I Kkn förefaller man, måhända föga överraskande, i många fall ha tillämpat generalklausulen i KSL 4:1 relativt strängt (konsumentvänligt). Ett gott exempel på detta utgör den starkt negativa attityden till ansvarsbegränsningar från näringsidkares sida och de motiveringar som anförts i dessa fall, enligt vilka avvikelser från dispositiv rätt till konsumentens nackdel i sig bör betraktas med misstänksamhet (ovan 5.4.p.viii). Den omständigheten att KO godtagit en samling villkor har inte heller avhållit Kkn från att jämka villkoren *in casu*. Frågan, i vilken mån den relativt "radikala" linjen i Kkn skulle upprätthållas vid allmänna domstolar är, på grundval av det mycket begränsade antalet domstolsfall som funnits tillgängligt, omöjlig att besvara. Vissa tecken tyder på, att en domstolsprocess inte alltid kan förväntas utmynna i ett lika konsumentvänligt resultat som förfarandet i Kkn (se främst *HD 1983 II 91* ovan 5.4. p. viii; en klart icke-konsumentvänlig linje segrade också i *HD 1982 II 118*, ovan 5.4. p. ii; vidare kan här nämnas ett fall, där Lahtis rådstuvurätt inte jämkade ett entreprenadpris, trots att Kkn i sitt utlåtande förordat jämkning, se *KS 3/1982* s. 40). Å andra sidan föreligger det inga svårigheter att

peka på konkreta fall där en allmän domstol följt samma linje som Kkn (se t.ex. ovan 5.4. p. i och vii).

Också KO har i sin verksamhet i enlighet med sin uppgift uppenbarligen strävat att ställa höga skälighetskrav. Det råder i många fall en relativt långtgående parallellitet mellan bedömningarna hos KO och Kkn, vilket naturligtvis inte är en tillfällighet utan följer av dessa myndigheters informella samarbete; som nedan konstateras har KO i flera fall ingripit mot avtalsvillkor, som Kkn funnit anledning att jämka. I vissa fall kan KO t.o.m. sägas ha fungerat som en föregångare för rättsutvecklingen; kravet på ett slags "social avbeställningsrätt" för konsumenten vid fall av socialt prestationshinder (sjukdom, arbetslöshet etc.) har först kommit till synes i KO:s praxis (se närmare *Wilhelmsson* 1987 s. 137). Vid avtalsvillkorsförhandlingar, där det som vid varje reell förhandling måste ske kompromisser, förefaller KO å andra sidan stundom ha varit benägen att acceptera villkor som inte fyller den allra strängaste kravnivån. Ett gott exempel på detta utgör rekommendationen om ersättning för förkommen eller skadad film (ovan 5.3. p. viii), där kompensationens utsträckning från en till två nya filmer knappast är ägnad att i högre grad tillfredsställa den konsument vars film förstörts. – I det mycket fåtaliga antal avtalsvillkorsfall som KO fört till MD har han i regel fått medhåll av denna domstol.

I systemet ligger också vissa begränsningar som i viss mån hämmar KO:s möjligheter att sanera näringsidkarnas avtalsvillkor. I KSL 3:1 utgår man från att KO kan ingripa mot *oskäliga* villkor. Så länge oskälighet inte föreligger är villkoren immuna mot ingrepp från KO:s sida. Detta innebär – åtminstone i princip – att KO inte kan vidta åtgärder mot villkor som är i någon mån obalanserade till förmån för näringsidkaren, så länge någon oskälighet inte kan påvisas. I praktiken måste denna principiella distinktion naturligtvis te sig som ett streck ritat i lös sand; uppenbarligen kan den dock ha negativa effekter på KO:s förhandlingsposition i enskilda fall. Av inriktningen på skydd mot oskäliga klausuler följer vidare att KO i princip inte kan kräva att man i avtalet reglerar sådana frågekomplex som näringsidkaren

inte önskar nämna (om näringsidkaren inte vill säga något alls t.ex. om sin skadeståndsskyldighet kan KO inte kräva att ett villkor härom skall intas i avtalet, se som exempel *Wilhelmsson* 1979 s. 252); också denna principiella utgångspunkt kan givetvis hämma KO:s förhandlingar i vissa fall.

5.5.2. Effekter

Det är lätt att vara skeptisk mot kontraktsrättsliga skälighetsreglers generella betydelse. Av olika orsaker, som redan berörts i flera sammanhang – processrisken, okunskap om rättsliga regler och principer m.m. – är det uppenbart att en enskild konsument i det stora flertalet fall inte skulle väcka en process som gäller avtalsvillkors skälighet vid allmän domstol. Domstolsavgöranden på högre nivå som gäller tillämpningen av KSL 4:1 är också mycket sällsynta. Inrättandet av Kkn har emellertid här på ett betydelsefullt sätt utvidgat konsumenternas möjligheter att reagera mot oskäliga avtalsvillkor. Ovan har också kunnat refereras många jämkningsfall – som blott representerar ett litet urval av alla fall – från denna instans.

Varken Kkn:s eller en allmän domstols avgörande i en jämkningsfråga kan dock i sig förväntas ha någon större *preventiv* effekt (se även *Wilhelmsson* 1984 s. 103). Ett avgörande *in casu* påverkar i normala fall knappast näringsidkaren eller branschen som helhet så, att man skulle utmönstra det oacceptabla villkoret för framtiden, eller ens så, att man inte skulle hålla fast vid villkoret i enskilda situationer, där dess tillämpning skulle leda till klar oskälighet. Flera "fallkedjor" i Kkn antyder avgörandenas ringa preventiva effekt. Ett gott exempel utgör bilbranschens avtalsvillkor om 10 % avtalsvite vid avbeställning av bilköp, som hållit Kkn sysselsatt med tiotals fall per år (se ovan 5.4. p. vii).

Tyngdpunkten i systemet för skydd mot oskäliga avtalsvillkor måste sålunda uppenbarligen ligga på den kollektiva regleringens sida. Här har också uppnåtts många resultat bl.a. – och kanske främst – genom branschvisa förhandlingar i flera tiotal branscher. Med KO:s hjälp har man också i vissa fall kunnat ge Kkn:s praxis större generell genomslagskraft; KO har med stöd av KSL 3:1

kunnat ingripa mot villkor som jämkats av Kkn (se t.ex. leasingfallen ovan 5.3. p. i och 5.4. p. i och videobandfallen ovan 5.3. p. ix och 5.4. p. ix). KO:s aktivitet på avtalsvillkorsområdet har dock, särskilt när det gäller ärenden som förts till MD, kvantitativt sett varit avsevärt lägre än i Sverige (där man visserligen haft ett halvt decennium mer tid på sig). Någon rättspraxis att tala om, som skulle klarlägga användningen av KSL 3:1, föreligger sålunda inte i Finland.

Det är skäl att framhålla, att den preventiva effekten av KO:s verksamhet ju som mången gång konstaterats normalt avser blott framtida avtalsslut. KO kan blott kräva att *nya avtal ingås* på skäliga villkor, inte att vare sig gamla eller nya avtal tillämpas på ett skäligt sätt (jfr dock ovan 5.3., vid rättsfallen *MD 1985:13* och *1984:12*). Något kollektivt skydd mot oskälig avtalstillämpning föreligger inte – i princip. KO har dock under senare tid sökt utnyttja reglerna om hans rätt att bistå en konsument i ett enskilt ärende (2.2-3§ KOL) på ett mer kollektivt sätt.

> KO har genom tidningsannonsering sökt kontakt med konsumenter som drabbats av de oskäliga leasingvillkor som förbjudits av MD och jämkats av Kkn (se 5.3. p. i och 5.4. p. i) och härefter med ett större antal fullmakter av ifrågavarande konsumenter instämt ett leasingföretag till allmän domstol med krav på jämkning av avtalet med stöd av KSL 4:1.

5.5.3. Praxis i branschen/avtalsbalans

Lagstiftningens innehåll anger vissa gränser för hur långt skäligheetsbedömningen är avsedd att drivas. Detta framträder särskilt tydligt i utformningen av KSL 4:1, till den del man i stadgandet behandlar möjligheterna att jämka priset. En utgångspunkt, som också följts i praxis (se ovan 5.4. p. i), är den allmänna prisnivån. Genom jämkningsinstitutet skall man inte sträva till att påverka den allmänna prisnivån; KSL 4:1 riktar sig till denna del prononcerat mot *avvikare* från den allmänna standarden.

Vid bedömningen av andra frågor än relationen mellan prestation och pris har man däremot inte varit på samma sätt bunden vid allmän praxis inom respektive bransch. I Kkn har den

omständigheten att ett villkor överensstämmer med sedvänjan i branschen ingalunda uppfattats såsom något hinder mot jämkning (se t.ex. fallen om avtalsvite vid avbeställning av bil 5.4. p. vii); praxis i branschen har däremot utnyttjats som ett argument *för* jämkning *mot avvikare* (se ovan 5.2.4.).

På den kollektiva regleringens nivå innebär tanken att KO skall fungera som en sanerare av avtalspraxis explicit att denna myndighet inte blott skall rikta sitt intresse mot avvikare utan att man också skall sträva till att förbättra den allmänna sedvänjan i olika branscher. KO:s verksamhet inriktar sig emellertid inte direkt mot priset, utan mot andra avtalsklausuler; någon prisövervakande myndighet är KO inte.

Det sagda kunde sammanfattas i följande fyrfält:

Mot vem riktar sig konsumentskyddet?

	Kkn / allmän domstol	KO/MD
priset	mot avvikare	–
andra villkor	mot alla näringsidkare	mot alla näringsidkare

Förbättringar i andra avtalsvillkor än själva priset kan i teorin i regel kompenseras genom motsvarande prishöjningar. Man kan därför, på grundval av ovanstående fyrfält, hävda att styrningen av avtalsvillkor enligt KSL *inte* direkt är avsedd att ingripa i den mest centrala frågan i ett avtalsförhållande, *balansen mellan prestation och motprestation*. En obalans på denna nivå kan, genom ett jämkningsavgörande, angripas blott om den överstiger vad som är vanligt i branschen. De vinster som företagen i gemen inom en viss bransch gör på sina avtal skall inte kunna angripas med hjälp av KSL. I denna mening är skyddet mot oskäliga avtalsvillkor i KSL, även om det avkastat praktiskt betydelsefulla resultat, helt systemkonformt.

För att bilden av regleringen dock inte skall bli ensidig på denna

punkt är det skäl att betona, att ingrepp i andra avtalsvillkor än priset naturligtvis i praktiken kan ha effekter också för avtalsbalansen. Ett gott exempel utgör åtgärder som gör prismekanismen mer *transparent* (synlig) för konsumenten. När MD t.ex. förbjudit leasingvillkor som de facto lett till att konsumenten fått fortfara att betala för en vara som han redan till fullo betalt (*MD 1986:6*, ovan 5.3. p.i), är det uppenbart att näringsidkaren i praktiken knappast kan kompensera detta förbud genom en enkel höjning av priset.

5.5.4. Den allmänna avtalsläran

Reglerna om skydd mot oskäliga avtalsvillkor riktar sig som tidigare nämnts framför allt mot villkor i standardavtal. Ett slags implicit förutsättning för behovet av dessa regler är att standardvillkor överhuvudtaget anses bindande. Skulle standardvillkor generellt inte tillerkännas bindande verkan skulle ett skydd av beskrivet slag inte vara på samma sätt nödigt.

Redan i sitt kända arbete om standardavtal från år 1943 jämför *Friedrich Kessler* dessa avtal med en feodal ordning där mäktiga industriella och ekonomiska feodalherrar påtvingar sina egna normer på en stor mängd vasaller (*Kessler* 1943 s. 640). Också i dag kan man fråga sig, varför man bör acceptera att den ena parten på marknaden, näringsidkaren, som utgångspunkt ensidigt kan föreskriva normerna för sitt mellanhavande med motparten, konsumenten. Varför skapa ett skydd mot oskäliga standardvillkor i stället för att ifrågasätta bundenheten vid sådana villkor överhuvudtaget?

> *In casu* gäller som tidigare nämnts noggranna principer för hur standardvillkoren blir del av det enskilda avtalet. I den mån dessa har att göra med det sätt på vilket avtalet ingås — det uppställs krav på hänvisning och på att konsumenten har möjlighet att ta del av villkoren — kan kraven i regel enkelt uppfyllas av näringsidkaren.

I praktiken kan standardvillkor naturligtvis inte undvaras. I många fall behövs uttryckliga villkor för att precisera och klarlägga de ofta relativt diffusa reglerna och principerna i den dispositiva

rätten och för att på ett flexibelt sätt anpassa reglerna till den ifrågavarande speciella avtalstypen. Vid massavtal kan man inte tänka sig att förhandla fram sådana villkor särskilt för varje avtal. En rationell avtalshantering förutsätter en standardisering av villkoren.

Dessa argument erbjuder likväl ingen grund för att godta standardklausuler, vilkas huvudsyfte är att förstärka näringsidkarens rättsliga position gentemot konsumenten i jämförelse med den dispositiva rätten. Just i detta avseende är den ovan ställda frågan motiverad: varför skall man acceptera, att näringsidkarna (och deras organisationer) skapar en egen rättsordning som är förmånligare för dem än den som annars skulle gälla?

Mot bakgrund av denna fråga har jag tidigare, på grundval av den internationella diskussionen om utvecklingen av kontraktsrätten, föreslagit en mer *materiell bedömningsgrund* vad avser standardvillkors bindande verkan: ett villkor som till motpartens nackdel avviker från den dispositiva rätten borde betraktas som bindande blott om man kan anföra sakliga skäl (d.v.s. skäl som har samband med behovet att skapa precisa och ändamålsenliga regler för avtalsförhållandet) för användningen av ett sådant villkor (*Wilhelmsson* 1984 s. 68). Ett sådant synsätt kan måhända spåras också t.ex. i vissa delar av Kkn:s praxis. Särskilt kan man nämna de avgöranden där ansvarsfriskrivningar från näringsidkarens sida jämkats enbart på den grund att de avviker från dispositiv rätt (se 5.4. p. viii). Då några sakliga skäl av ovan angivet slag ju knappast kan åberopas för sådana friskrivningar, accepteras de inte.

Fastän KSL 3:1 och 4:1 bygger på en traditionell kontraktsrättslig grund ger de m.a.o. möjlighet till en praxis som angriper vår avtalslära på djupet. I konsumenträttslig praxis kan man också – om man så önskar – intolka ansatser till en ny kontraktsrätt.

Ett intressant försök att teoretiskt konstruera en ny avtalslära med skälighetsprincipen som grund har nyligen gjorts av *Juha Pöyhönen* (1988). I denna konstruktion, som är generell och alltså varken utgår från eller är begränsad till konsumentskyddets område, uppfattas grunden för avtalsbundenheten ligga inte i parternas vilja eller skyddet av deras tillit utan i *rättvis samhällelig praxis* (s. 243 ff.).

Upphöjandet av rättvisekriteriet till ett kriterium för själva avtalsbundenheten medför att skälighetsprincipen får en *prima facie*-ställning i ett sådant avtalsrättsligt system; den utgör inte längre blott ett korrektiv mot missbruk av den på vilje- och tillitsmodellerna baserade avtalsfriheten.

6. kap. Skydd mot förhastade konsumtionsbeslut

6.1. Översikt

Konsumenten uppträder inte alltid så rationellt som den ekonomiska teorin förutsätter. Han överväger knappast noggrannt varje enskild anskaffning han gör. I många fall utgör köpet av en konsumtionsvara eller anskaffningen av en konsumenttjänst en följd av ett tillfälligt infall, ofta understött av lämpliga marknadsföringsåtgärder och effektiva säljare.

Den traditionella kontraktsrätten erbjuder normalt inte konsumenten något skydd mot följderna av sådana infall, ens då de är klart framprovocerade av säljarsidan. Den redan tidigare omtalade hävdvunna principen om avtals bindande verkan, *pacta sunt servanda*, innebär ju att konsumenten, när köpet en gång gjorts, i regel inte kan komma ur det blott på den grund att han ångrat sig, t.ex. för att han inte anser sig behöva eller ha råd med varan.

> Många välrenommerade företag, exempelvis vissa varuhus, beviljar i praktiken konsumenterna en fri bytesmöjlighet av vissa varor inom viss tid, men någon juridisk rätt härtill har konsumenten inte. Mer sällan går man också med på att konsumenten får frånträda köpet så att han "får pengarna tillbaka".

Med hänsyn till den köppress konsumenten i många situationer utsätts för har man vid utvecklingen av konsumenträtten diskuterat möjligheterna att inskränka avtalsbundenheten och bevilja konsumenten en rätt att *ångra sig* inom en viss tid efter att avtalet ingåtts. En sådan reglering, som ju i sig utgör ett betydande avsteg från kontraktsrättens traditionella utgångspunkter, bryter inte mot marknadsekonomins principiella grunder: genom ångermöjligheten ökar man ju konsumentens möjligheter att på i teorin förutsatt sätt handla rationellt på marknaden. Mot denna bakgrund borde det i sig vara möjligt att diskutera rätten att ångra sig

som en *allmän princip för konsumentförhållanden*. Tillsvidare har man dock huvudsakligen nöjt sig med att söka införa regler härom i fall där det på andra grunder ansetts befogat att luckra upp avtalsbundenheten.

Det främsta exemplet på en rätt att frånträda avtal som redan genomförts genom lagstiftning utgör reglerna om *hem- och postförsäljning* i 6 kap. KSL. Genom dessa regler fick "rätten att ångra sig" sitt genombrott i finsk lagstiftning. Reglerna beskrivs därför i det följande (avsnitt 6.2.) relativt vidlyftigt, trots att problemets relativa betydelse måhända inte skulle tala för att en så omfattande andel av boken skulle ägnas åt 6 kap. KSL.

> Internationellt har man också ägnat särskilt hemförsäljningen mycket intresse. Sålunda har man inom EG utfärdat ett direktiv i frågan (Directive 85/577), som förpliktar EG-länderna att införa en ångervecka.

En liknande ångervecka har hos oss föreslagits också för *kreditköpens* del (*Kom.miet. 1977:30*, lagförslag § 9 och *OLJ 8/1982*, lagförslag §§ 14–16). Reglerna härom utelämnades dock, p.g.a. näringslivets motstånd, från den konsumentkreditlagstiftning som antogs år 1985 (se även mer allmänt om strävan att utbygga skyddet mot förhastade konsumtionsbeslut vid konsumentkreditgivning nedan 7.1.2.p.i och 7.4.).

Ångerveckan innebär, att konsumenten kan frånträda ett avtal ännu efter att han erhållit prestation. Besläktade med reglerna härom, men mindre ingripande, är stadganden som ger konsumenten möjlighet att dra sig ur ett avtal *så länge detta inte fullgjorts* av motparten. Som exempel på sådana regler kan nämnas följande:

– Enligt 5 § FastFörmL får konsumenten återkalla ett bindande uppdrag till en fastighetsförmedlare, om det, t.ex. som följd av konsumentens sjukdom eller en närstående persons sjukdom eller död, blivit "oproportionellt oförmånligt eller oändamålsenligt för uppdragsgivaren att fastighetsförmedlingsuppdraget utförs". Förmedlaren bör dock få ersättning för de skäliga kostnader han fått vidkännas.

– Stadgandet i 52.2 § KöpL, som ger köparen möjlighet att vid

tillverkningsköp och vissa andra motsvarande köp genom *avbeställning* av köpet omvandla skyldigheten att betala priset till en skyldighet att betala ett skadestånd (som normalt understiger priset), gäller också för konsumentförhållanden.

En motsvarande, tvingande regel, som anpassats till konsumentköpet, finns intaget i det förslag till reform av reglerna om konsumentköp som publicerats under hösten 1988 (*OLJ 9/1988*, lagförslag 5:19, se även beträffande vissa konsumenttjänster anförda lagförslag 8:21).

Den lära om *socialt prestationshinder* som, enligt vad jag i ett annat sammanhang sökt påvisa, håller på att växa fram (se i detta arbete nedan 7.10.4.) kan också åberopas i föreliggande sammanhang. Man kunde tala om en *social avbeställningsrätt*, som skulle ge konsumenten rätt att avbeställa ett köp, eventuellt utan skadeståndsskyldighet, om han drabbats av sjukdom, arbetslöshet eller andra liknande händelser, som förorsakar honom betalningssvårigheter (se *Wilhelmsson* 1987 s. 211 f.)

I något fall kunde man t.o.m. tänkas gå ännu längre och erkänna existensen av en *social returrätt*, som under de angivna betingelserna kunde utnyttjas efter att näringsidkarens prestation fullgjorts, om denna kan återställas till näringsidkaren (se *Wilhelmsson* 1987 s. 212).

I förslaget till reform av reglerna om konsumentköp har man velat starkt begränsa konsumentens skadeståndsskyldighet vid avbeställning p.g.a. socialt prestationshinder (*OLJ 9/1988*, lagförslag 5:21.3 samt även 8:24.4).

6.2. Hem- och postförsäljning

6.2.1. Inledning

Före tillkomsten av KSL fanns inte i Finland någon lagstiftning, som direkt reglerade hem- och postförsäljning. I kontraktsrättsligt hänseende skulle dessa former av köp sålunda bedömas på samma sätt som andra köp.

Lagen om kringföringshandel (389/61), som fortfarande är gällande, förbjöd bedrivande av gårdfarihandel, ambulerande butikshandel och ambulerande handel utan tillstånd därtill. Lagen, som bara gäller försäljning av *medförda* varor och därigenom täcker blott en del av hemförsäljningens område, är av näringsrättslig karaktär och saknar direkta kontraktsrättsliga stadganden.

Man ansåg emellertid att det till hem- och postförsäljning anknöt sig flera problem som förutsatte en särreglering av denna form av köp. Som motivering för behovet av en särreglering hänvisade man bl.a. till följande omständigheter (*Reg.prop. 8/1977* s. 53):

(i) Konsumenten har vid hem- och postförsäljning inte samma möjlighet att jämföra anbudet med andra möjligheter att anskaffa motsvarande nyttighet på marknaden. Härigenom försvåras hans möjlighet att fatta rationella konsumtionsbeslut.

(ii) Vid hemförsäljning ökar risken för oöverlagda konsumtionsbeslut också därför att säljarens möjligheter att genom en driven försäljningsteknik pressa konsumenten till ett avgörande här ofta är större än vanligt. Många konsumenter upplever det som svårt att avvisa en hemförsäljare utan att göra inköp.

Vid en undersökning i början av 1980-talet angav över 56 % av de konsumenter som besvarat enkäten som en dålig sida hos hemförsäljning, att hemförsäljare övertalar kunden att göra inköp som han senare ångrar (*Kotimyynnin* 1982 s. 109; beträffande kritik mot undersökningen, se *Tala* 1986 s. 164).

(iii) Vid postförsäljning – och stundom också vid hemförsäljning – har köparen i regel inte möjlighet att stifta bekantskap med den vara han avser att beställa. Köpet sker normalt enbart på basen av uppgifter och bilder i en broschyr.

Med hjälp av dessa försäljningsformer säljs sålunda lätt också undermåliga varor. Då man vid NärSt under några månader år 1986, efter att ha genomgått annonser från ca 150–200 företag, inbeställde ca 30 "misstänkta" nyttigheter, visade det sig att ett flertal var problematiska ur konsumentsynvinkel: produkterna var oanvändbara, de motsvarade inte givna löften, de motsvarade inte den föreställning marknadsföringsmaterialet bibringat, produkternas kvalitet motsvarade inte deras pris etc. (Se närmare *Aitta–Vuorinen* 1987 s. 37 ff.)

De problem som angivits kan åtgärdas på olika sätt. I de nordiska länderna har man som huvudsaklig metod för att garantera konsumenten möjlighet till ett rationellt beslutsfattande i föreliggande fall tillgripit stadganden om en ångerperiod, inom vilken konsumenten kan frånträda köpet. Längre gående regleringar är emellertid väl tänkbara: i Danmark har man förbjudit hemförsäljning, med vissa undantag (se t.ex. *Dahl* 1984 s. 45 f.).

Den svenska (och den norska) lösningen har stått modell för KSL. Det centrala innehållet i 6 kap. KSL är, att konsumenten genom stadgandena tillförsäkras en *frånträdelserätt* inom en s.k. *ångervecka*, som inte börjar löpa innan han mottagit varan. Härigenom vill man tillförsäkra honom möjlighet att fritt pröva, huruvida han vill stå fast vid köpet, efter att han kunnat stifta bekantskap med varan (*Kivivuori* m.fl. 1978 s. 173).

> Några regleringar, som inte skulle anknyta till ångerveckan, ingår inte i 6 kap. KSL. När man har att bedöma andra frågor i anslutning till ett hem- och postköp får man därför tillämpa de allmänna reglerna om konsumentköp. Säljarens ansvar för fel i vara eller dröjsmål vid hem- och postförsäljning regleras sålunda av 5 kap. KSL o.s.v.
>
> Stadgandena i 6 kap. KSL i ursprunglig form visade sig i praktiken i vissa avseenden misslyckade. I ifrågavarande kapitel har därför genomförts tämligen omfattande ändringar, som trädde i kraft från ingången av år 1983. Grundidén och huvudreglerna i kapitlet är dock fortfarande desamma som då KSL stiftades.

Den lagreglerade ångerveckan skulle naturligtvis utgöra ett bristfälligt skyddsinstrument, om man t.ex. genom avtalsvillkor kunde undgå den. Det är därför inte överraskande, att stadgandena i 6 kap. KSL i sin helhet är *tvingande* till förmån för konsumenten. Villkor som i något avseende begränsar konsumentens rättigheter enligt 6 kap. KSL – t.ex. genom att föreskriva en kortare ångerfrist, genom att uppställa nya formkrav för utövande av rätten etc. – är utan verkan (KSL 6:9). Ingenting hindrar däremot att man genom avtal förbättrar konsumentens ställning.

6.2.2. Tillämpningsområdet för 6 kap. KSL

6.2.2.1. Konsumtionsvaror

Förutom de allmänna begränsningar i tillämpningsområdet för stadgandena om hem- och postförsäljning som följer redan av 1 kap. KSL (se kap. 3) är det ytterligare skäl att notera, att stadgandena gäller blott för hem- och postförsäljning av konsumtions*varor*. Hem- och postförsäljning av tjänster är däremot fortsättningsvis oreglerad.

6.2.2.2. Hemförsäljning

Med hemförsäljning avses enligt huvudregeln utbud av vara till köparen per telefon eller personligen *på annan plats än säljarens driftsställe* (KSL 6:1.2). Denna definition är till sitt väsentliga innehåll negativ. All försäljning som inte sker på säljarens driftsställe skall som utgångspunkt betraktas som hemförsäljning, utan hänsyn till om försäljningen sker hemma hos konsumenten eller annorstädes. Förleden "hem-" i termen hemförsäljning skall alltså inte uppfattas alltför bokstavligt.

> Förutom på försäljning som sker i konsumentens hem kan 6 kap. KSL sålunda tillämpas på försäljning t.ex. på arbetsplatser, läroinrättningar, sjukhus, utfärder etc. (*Reg.prop. 8/1977* s. 55), liksom också på försäljning av inredningsmaterial på byggnadsplats (se *Kkn 87/36/3012*; *KS 2/1988* s. 35). Sker försäljningen i försäljarens privatbostad är det likaledes fråga om hemförsäljning, då denna inte utgör hans driftsställe (se *Kivivuori* m.fl. 1978 s. 178).
>
> Kkn har ansett en tandtekniker som på sin semester i Lappland tillverkade tandproteser åt en konsument bedriva hemförsäljning (*Kkn 81/36/2553*; *Kvl 1978–1983* s. 79).

I lagen har man inte förutsatt att säljaren skall ta initiativ till det avtal som uppgörs annorstädes än på säljarens driftsställe. För telefonförsäljningens del har man dock på goda grunder i förarbetena till lagen angivit, att stadgandena inte skall tillämpas, då köparen på eget initiativ per telefon beställer varor från en affär (*Reg.prop. 8/1977* s. 55). Några vidaregående slutsatser bör dock knappast dras från detta uttalande, som ju inte har någon täckning

i lagtexten. Kontaktar köparen säljaren per telefon i syfte att göra en beställning och övertalar säljaren honom härvid att göra också en annan beställning, förefaller det med hänsyn till syftet med 6 kap. KSL motiverat att låta ångerveckan omfatta den sistnämnda beställningen. När det åter gäller köp som äger rum inte per telefon, utan genom personlig kontakt, bör också huvudregeln att frågan om initiativet saknar relevans tas som utgångspunkt. Stadgandena i 6 kap. KSL bör sålunda äga tillämpning, om konsumenten per telefon beställer hem en försäljare med vilken avtalet ingås (se underrättsavgörandet i *KS 2/1986* s. 16). Speciella omständigheter kan dock stundom tänkas medföra en annan bedömning.

> Se *HD 1984 II 84*, där jordbrukaren A av affärsidkaren B hade beställt en varmvattenberedare när B enligt en överenskommelse per telefon hade besökt A för att ta mått för tillverkningen av beredaren, som ansågs vara en konsumtionsvara. HD ansåg att 6 kap. KSL inte skulle äga tillämpning. Motiveringen till HD:s avgörande är intetsägande och det är därför knappast skäl att tillägga avgörandet betydande allmän vikt. Av avgörandet framgår i varje fall att hembesök i syfte att ta mått etc. vid tillverkningsköp ännu inte nödvändigtvis gör köpet till en hemförsäljning, om den första kontakten (såsom i detta fall) tagits av köparen.

Från den angivna huvudregeln, att försäljning utanför säljarens driftsställe skall betraktas som hemförsäljning, finns i lagen två undantag (KSL 6:1.2):

(i) Sker försäljningen utanför säljarens driftsställe, men dock på plats där handel allmänt idkas, skall stadgandena om hemförsäljning inte tillämpas. Försäljning på mässor faller således exempelvis utanför tillämpningsområdet för 6 kap. KSL (*Reg.prop. 7/1982* s. 6).

(ii) Stadgandena om hemförsäljning skall vidare inte tillämpas om försäljningen sker på en plats dit säljaren genom annonsering inbjudit köpare för att ingå köp. I detta fall har köparen ju haft möjlighet att på förhand förbereda sig på att han blir utsatt för säljarens försäljningsansträngningar. För att detta skall vara fallet bör man dock förutsätta, att det av annonseringen tydligt framgått att man vid ifrågavarande tillfälle skall idka försäljning (*Reg.prop. 7/1982* s. 6).

Med hänsyn till de missförhållanden som kan vidlåda s.k. homeparty-försäljning skall det sistnämnda undantaget enligt lagens ordalydelse likväl inte tillämpas då försäljning sker i privatbostad. Sådan försäljning utgör alltså alltid hemförsäljning, även då man per annonsering inbjudit köparna till privatbostaden för att ingå köp.

6.2.2.3. Postförsäljning

Med postförsäljning avses utbud av vara för beställning på basen av broschyr, katalog eller annons som tillställs köparen (KSL 6:1.2).

I stadgandet om postförsäljning har den centrala uppmärksamheten fästs vid det sätt på vilket varan *utbjuds*. Utbudet bör fylla följande tre förutsättningar för att 6 kap. KSL skall kunna tillämpas:

(i) Utbudet bör ske med hjälp av skriftligt material (broschyr, katalog eller annons).

Om man i framtiden kan erhålla uppgifter om varor t.ex. på bildskärm i hemdator syns lagens syfte tala för att man bör jämställa sådana uppgifter med skriftligt material.

(ii) Detta material bör per post eller på annat sätt (*Reg.prop. 7/1982* s. 7) tillställas köparen. Broschyrer som denne avhämtar i säljarens affär fyller sålunda inte detta krav.

(iii) Materialet bör vara utformat så, att köparen har möjlighet att beställa varan på grundval av detta.

Även om stadgandets ordalydelse hänvisar blott till utbudets karaktär förefaller man dock kunna ställa vissa krav också på det sätt, på vilket köparen de facto beställt varan. Stadgandena om postförsäljning skall således tillämpas då beställning sker på basen av det skriftliga materialet, t.ex. per post, per telefon eller med utnyttjande av hemdator. Däremot kan stadgandenas syfte knappast förutsätta en tillämpning av ångerveckan på ett köp som ingåtts efter att konsumenten besökt säljarens affär och stiftat bekantskap med varan, även om utbudet ursprungligen skedde per post (se även *Kivivuori* m.fl. 1978 s. 193).

I stadgandet förutsätts inte, att varan också levereras till köparen per post. Även om vissa uttalanden i förarbetena kunde ge

anledning till en sådan begränsning – i motiven till 6 kap. KSL i dess ursprungliga form uttalade man denna begränsning (*Reg.prop. 8/1977* s. 55) och med lagändringen sade man sig inte eftersträva någon ändring i sak i tillämpningsområdet för stadgandena om postförsäljning (*Reg.prop. 7/1982* s. 6) – är det utan något direkt stöd i lagtexten svårt att hålla fast vid denna förutsättning. Man syns således kunna tillämpa stadgandena om postförsäljning även då varan tillställs köparen på annat sätt än genom utnyttjande av posten.

Det är slutligen skäl att framhålla det i och för sig självklara faktum, att stadgandena om postförsäljning kan tillämpas såväl på utbud av enskilda varor som på utbud som sker inom ramen för postorderklubbar av olika slag (se t.ex. *MD 1980:11*; se närmare om sådana klubbar *Kavaleff* 1985).

6.2.2.4. I förordning stadgade begränsningar

För att inte stadgandena om hem- och postförsäljning i praktiken skulle omöjliggöra direktförsäljning av varor med ringa värde (där kostnaderna för frånträdelserätten antogs kunna bli för höga i förhållande till varans pris), gjorde man det möjligt att genom förordning utesluta tillämpningen av 6 kap. KSL på köp vid vilka köpeskillingen understiger ett i förordningen fastställt belopp (KSL 6:1.3). Förordningsfullmakten har också utnyttjats. Enligt 1 § HPF skall kapitlet inte äga tillämpning om köpeskillingen – om flera varor köpts på samma gång, den sammanlagda köpeskillingen – understiger 30 mk.

Också i andra avseenden kan det stundom vara förenligt med konsumenternas intresse att begränsa tillämpningen av 6 kap. KSL. I KSL 6:7 ingår därför ytterligare en förordningsfullmakt. Genom förordning kan NärSt ges rätt att på ansökan bevilja näringsidkare tillstånd att för i tillståndet angivet varuslag (*Reg.prop. 8/1977* s. 55) bedriva hem- och postförsäljning i fråga om vilken köparens rätt att åberopa stadgandena om hem- och postförsäljning är begränsad. Förutsättningen för en sådan begränsning av tillämpningen av 6 kap. KSL är att begränsningen bör anses erforderlig med hänsyn till konsumenternas intresse. Be-

dömningen härav skall åter ske med beaktande av de lokala förhållandena samt varans särskilda art eller framställningssätt.

I den förordning som givits på grundval av detta fullmaktsstadgande har man rätt snävt inringat det fält, inom vilket tillstånd av ifrågavarande art kan ges. Tillstånd att använda avtalsvillkor som begränsar köparens rätt kan enligt 2 § HPF beviljas blott för måttbeställda varor samt för andra varor, vilkas återförsäljningsvärde sjunker betydligt p.g.a. att köparen krävt att kännetecken eller någon annan köparspecifik säregenskap skall ingå i varan. I HPF har man ytterligare sökt precisera de omständigheter som i dessa fall skall beaktas vid tillståndsprövningen.

I vissa fall kan NärSt därtill även för andra varors del bevilja näringsidkare tillstånd att i hemförsäljning använda avtalsvillkor, enligt vilket en vara som mottagits per post också skall returneras per post, då frånträdelserätten utövas (3 § HPF). Vid hemförsäljning behöver ju konsumenten i normala fall inte själv sköta om returneringen av varan (se 6.2.5.2.).

6.2.3. Informationen angående ångerveckan

En förutsättning för att ångerveckan i praktiken skall förbättra konsumentens ställning är naturligtvis att han känner till sin rätt att returnera varan. Då konsumenten i allmänhet hyser uppfattningen att principen att avtal skall hållas gäller i tämligen strikt form och då kännedomen om den lagstadgade ångermöjligheten vid hem- och postförsäljning knappast tillsvidare kan antas vara ens närapå total, blir de regleringar genom vilka man syftar att ge konsumenten information om ångerveckan av stor vikt med hänsyn till stadgandenas praktiska betydelse.

Vid den tidigare omtalade undersökningen från början av 1980-talet hade drygt 60 % av de konsumenter som besvarat enkäten hört om frånträdelserätten (*Kotimyynnin* 1982 s. 67). Dock kunde blott drygt 30 % anknyta denna rätt till hemförsäljning; frånträdelserätten vid postförsäljning var mer känd (*Kotimyynnin* 1982 s. 69). Här, som i andra sammanhang, förekom också den typiska *sociala snedfördelningen*: de mer välbärgade, bättre utbildade och yngre konsumenterna kände i högre grad till frånträdelserätten än deras mindre lyckligt lottade medkonsumenter (se *Kotimyynnin* 1982 s. 68). – Läget kan naturligtvis ha förbättrats efter att lagstiftningen blivit äldre och mer inarbetad.

Vid *hemförsäljning* har man sökt lösa frågan om informationen till konsumenterna genom stadganden om s.k. *hemförsäljningshandling* (KSL 6:2). En sådan handling skall av säljaren eller dennes ombud vid varje köp som faller under stadgandena om hemförsäljning överlämnas till köparen.

Hemförsäljningshandlingen skall följa ett formulär som uppgjorts av handels- och industriministeriet. Önskar näringsidkaren inte begagna något av ministeriet fastställt formulär kan NärSt på ansökan särskilt godkänna ett av honom uppgjort formulär. Hemförsäljningshandlingen skall alltid innehålla uppgift om säljaren (namn och adress), varan, köpeskillingen, övriga avtalsvillkor, rätten att frånträda köpet samt anvisningar för utövningen av frånträdelserätten.

Hemförsäljningshandlingen skall överlämnas till köparen senast då denne tar emot varan eller, om varan avlämnas i flera partier, det första varupartiet.

I lagen har angivits två påföljder av att stadgandena om hemförsäljningshandling inte iakttas:

(i) Det ifrågavarande avtalet blir ogiltigt i förhållande till konsumenten (KSL 6:2.2). Näringsidkaren är däremot bunden vid köpet om konsumenten önskar hålla fast vid det.

> Denna ogiltighetspåföljd – som ursprungligen utgjorde den enda påföljden – har inte visat sig tillräcklig för att framtvinga ett iakttagande av stadgandena om hemförsäljningshandling. Då kännedomen om frånträdelserätten var låg och köparna oftast uppfattade sig som bundna av avtalet drabbades den säljare som underlät att lämna hemförsäljningshandling i praktiken ofta inte av några nackdelar (*Reg.prop. 7/1982* s. 5). Den redan ovan omtalade undersökningen hade också visat att konsumenterna i flertalet fall inte erhållit någon hemförsäljningshandling (se *Kotimyynnin* 1982 s. 43).

(ii) Av nyss angivna skäl kompletterades påföljdssystemet senare med ett straffstadgande. Den som uppsåtligen underlåter att vederbörligen överlämna en hemförsäljningshandling kan ådömas straff för denna förseelse.

I det straffstadgande som man intog i KSL 6:11 stipuleras bötesstraff eller fängelsestraff i högst sex månader för *hemförsäljningsförseelse*.

I samband med det första skedet av totalreformen av strafflagen, som när detta skrives behandlas av riksdagen, har man som tidigare nämnts sökt samla de lindrigare kriminaliseringarna i KSL i ett kapitel, medan de grövre brotten skall omtalas i SL. Enligt detta kommer uppsåtlig underlåtelse att utge hemförsäljningshandling i fortsättningen, om den ifrågavarande regeringspropositionen antas utan ändringar på denna punkt, att behandlas som en *konsumentskyddsförseelse*, varom skall stadgas i KSL 8:1. För sådan förseelse föreskrivs endast bötesstraff (se *Reg.prop. 66/1988* s. 246).

De angivna påföljderna – både ogiltighet och straff – kommer i fråga såväl när hemförsäljningshandling inte alls lämnats som då handlingen inte följt det stipulerade formuläret eller då handlingen överlämnats för sent (se *Reg.prop. 7/1982* s. 7,8).

Hemförsäljningshandlingen utgör en del av näringsidkarens marknadsföring. Det är därför också möjligt att med stöd av stadgandena i 2 kap. KSL ingripa mot en näringsidkare som idkar hemförsäljning utan att ge ut sådana handlingar. MD kan vid vite förbjuda näringsidkaren att idka hemförsäljning utan att överlämna hemförsäljningshandling (*MD 1981:21*).

Vid *postförsäljning* förutsätter man inte att det ges någon information till konsumenten om hans rätt att frånträda köpet, varken genom någon särskild handling eller på något annat sätt. En sådan informationsskyldighet kan dock också här tänkas uppkomma på grundval av stadgandena om marknadsföring i 2 kap. KSL.

Kivivuori m.fl. (1978 s. 194) har ansett att man med stöd av KSL 2:1.2 kan kräva att säljaren vid postförsäljning för köparen klargör innehållet i rätten att frånträda köpet. Detta stämmer också väl överens med de krav som ingår i Internationella handelskammarens rekommendationer för direktreklam och postorderförsäljning. Alltför långtgående upplysningar syns man dock inte i praxis vara beredd att kräva: det att en säljare i sin marknadsföring inte upplyst konsumenten om att säljaren (enligt KSL) svarar för de kostnader som returneringen av en bok förorsakar konsumenten har av MD ansetts inte vara otillbörligt (*MD 1980:11*, se även *Kavaleff* 1985 s. 75 ff.).

6.2.4. Utövningen av rätten att frånträda

6.2.4.1. Tiden och formen för frånträdande

Såväl vid hem- som vid postförsäljning bör anmälan om frånträdande göras *inom sju dagar* efter att varan eller det första varupartiet mottogs. Den närmare regleringen av tiden och formen för utövningen av frånträdelserätten har i huvudsak samma innehåll för vardera formen av direktförsäljning. I lagtexten har man dock beträffande flera frågor utan någon synbar motivering använt något olika formuleringar för hem- respektive postförsäljning, vilket bl.a. medför vissa tolkningsproblem.

Redan *begynnelsetidpunkten* för ångerveckan har angivits på olika sätt. Enligt KSL 6:3 skall anmälan om frånträdande vid *hemförsäljning* göras inom sju dagar efter att hemförsäljningshandlingen samt varan (eller det första varupartiet) mottogs. Omnämnandet av hemförsäljningshandlingen är dock här uppenbarligen överflödig: överlämnas den före eller samtidigt med varan är ju den tidpunkt då varan mottogs avgörande och överlämnas den åter senare är ju köpet enligt KSL 6:2 ogiltigt i förhållande till köparen (se avsnitt 6.2.3.). Också vid hemförsäljning begynner ångerveckan m.a.o. i alla situationer vid den tidpunkt då *varan mottogs*, alldeles på samma sätt som vid postförsäljning (se KSL 6:6), där man ju inte har krav på någon speciell försäljningshandling.

Anmälan om frånträdande kan givetvis göras redan *innan varan mottagits*, om konsumenten så önskar.

Då man i lagen talar om *varans mottagande* avses, såväl vid hem- som postförsäljning just det exemplar av varan som är avsett att övergå i köparens ägo. På ångerveckans förlopp inverkar inte den omständigheten, huruvida köparen i samband med köpet eller senare fått stifta bekantskap med varan eller med varuprover.

Levereras varan i flera partier beräknas ångerveckan från den tidpunkt då det första partiet mottogs. Det exempel som man här haft för ögonen är bokverk i flera delar; ångerveckan börjar löpa då den första boken mottagits och beträffande de senare delarna uppkommer inte någon särskild frånträdelserätt (*Reg.prop. 8/1977* s. 56). Detta stadgande kan dock tillämpas blott om partierna kan betraktas som delar av samma vara. Är det fråga om beställning av olika varor — t.ex. olika skönlitterära verk — löper ångerveckan särskilt för varje vara (*Kivivuori* m.fl. 1978 s. 182, 194).

Vid *beräkningen* av ångerveckan medräknas inte den dag då varan mottogs (KSL 6:3.2, 6:6.2). Mottogs varan en måndag kan anmälan om frånträdande göras ännu nästa måndag. Infaller fristens sista dag på en helgdag, en lördag eller vissa jämställbara dagar förlängs den till följande vardag (ibid.).

Formen för anmälan av frånträdande är något olika reglerad vid hem- respektive postförsäljning. För båda slagen av försäljning är det klart att *skriftlig* anmälan om frånträdande är tillräcklig; några speciella krav på hur denna anmälan skall formuleras har inte uppställts. Enligt ett uttryckligt stadgande i KSL 6:6 jämställs vid postförsäljning med skriftlig anmälan att varan återsänds till säljaren. För hemförsäljningens del är det däremot högst osäkert, om en returnering av varan som sådan kan anses fylla de lagstadgade kraven (se *Kivivuori* m.fl. 1978 s. 183 f.).

> Vid hemförsäljning är det också klart, att en muntlig anmälan om frånträdande inte är tillräcklig. Då man vid postförsäljning å andra sidan inte har något direkt skriftlighetskrav (kravet uppfattas framgå blott indirekt ur verbet "avsändas") har man här frågat sig, huruvida en muntlig anmälan trots allt kunde vara godtagbar.

Vid postförsäljning skall anmälan om frånträdande *avsändas* (KSL 6:6) inom de lagstadgade sju dagarna. Ordalydelsen i KSL 6:3 angående hemförsäljning är här mer oklar. Man kan dock tolka också denna så, att tidpunkten när anmälan avsänds är avgörande (se även *Kivivuori* m.fl. 1978 s. 183). Också vid hemförsäljning gäller m.a.o. att rätten att frånträda köpet inte elimineras av den omständigheten att näringsidkaren mottagit anmälan efter ångerveckans utgång, om den blott avsänts inom den stadgade tiden.

> I praktiken har det stundom uppkommit bevisproblem rörande frågan, huruvida anmälan om frånträdande verkligen avsänts (se *Kavaleff* 1985 s. 155 f.). En konsument som önskar undvika den problematiken kan insända anmälan om frånträdande t.ex. per rekommenderat brev.

6.2.4.2. Begränsning i rätten att frånträda

Ångerveckan är avsedd att ge konsumenten möjlighet att fatta ett rationellt beslut angående anskaffning av en konsumtionsvara

efter att han fått möjlighet att stifta bekantskap med varan. Däremot har man inte avsett att reglerna skulle ge konsumenten ett vederlagsfritt lån av varan på en vecka. Det är m.a.o. inte meningen att konsumenten under denna vecka skall kunna använda varan och sedan återställa den. Denna begränsning i frånträdelserätten har återigen uttryckts på något olika sätt vid hem- respektive postförsäljning.

Vid *hemförsäljning* gäller (se KSL 6:4) som förutsättning för frånträdande att varan, om denna vid frånträdandet redan levererats till köparen, bör i väsentligen oförändrat och oförminskat skick hållas tillgänglig för säljaren. En förstörelse eller väsentlig försämring av varan som inträffat medan den varit i köparens besittning utesluter således normalt rätten att frånträda. Till denna regel ansluter sig dock två undantag:

(i) Köparen har alltid rätt att undersöka varan. En värdeminskning som uppkommit till följd av att förpackningen brutits, varan undersökts – vari kan inbegripas provning i sedvanlig omfattning (*Kivivuori* m.fl. 1978 s. 187) – eller av annan sådan orsak förhindrar därför inte en utövning av rätten att frånträda.

(ii) Säljaren står faran för varan även när den befinner sig i köparens besittning. Kan köparen visa (se *Reg.prop. 8/1977* s. 56) att varan förstörts, försämrats eller minskat utan köparens förskyllan, t.ex. genom en olyckshändelse, kan han frånträda köpet.

För *postförsäljning* har man inte expressis verbis uppställt någon förutsättning att varan skall befinna sig i väsentligen oförändrat eller oförminskat skick; i KSL 6:6 förutsätter man blott att varan (utan närmare kvalifikationer) skall returneras till säljaren. Då man i det sagda lagrummet likväl uttryckligen angivit att de undantag som ovan nämnts under punkterna (i)-(ii) skall äga tillämpning också vid postförsäljning får man uppenbarligen härav sluta sig till att man avsett också huvudregeln vara tillämplig. Avsaknaden av ett uttryckligt lagbud angående köparens skyldighet att hålla varan i oförändrat skick kan dock tänkas tala för att man godtar större brister vid postförsäljning än vid hemförsäljning.

I förarbetena till KSL konstaterar man blott helt lakoniskt, utan egentligt stöd i lagtexten: "Om köparen använt varan annat än för att undersöka, huruvida denna överensstämmer med de uppgifter och löften säljaren gett, har han förlorat sin rätt att frånträda avtalet" (*Reg.prop. 8/1977* s. 57).

6.2.5. Uppgörelsen vid frånträdande

6.2.5.1. Inledning

Konsumentens anmälan om frånträdande leder till att ifrågavarande avtal *förfaller*. Om ingendera parten har hunnit fullgöra sin prestation då frånträdande sker är läget således klart. Inga ytterligare åtgärder behövs: säljaren fritas från sin skyldighet att avlämna varan och köparen på motsvarande sätt från sin skyldighet att betala priset. Om däremot någondera eller vardera parten då frånträdande sker redan hunnit fullgöra sin prestation eller delar av den, skall denna återbäras. Det sätt på vilket en sådan uppgörelse skall äga rum har förutsatt en närmare reglering. Denna reglering har uppbyggts på olika sätt för hem- respektive postförsäljning.

6.2.5.2. Hemförsäljning

I reglerna om hemförsäljning har man lagt huvudvikten vid strävan att trygga köparens rätt att få tillbaka det pris han eventuellt hunnit betala. I KSL 6:5 stadgas, att säljaren bör till köparen återställa vad som betalts köpeskillingen.

Med köpeskillingen avses i detta sammanhang det totala belopp köparen varit tvungen att erlägga. Häri skall m.a.o. inräknas också t.ex. eventuella särskilt debiterade kostnader för transport av varan till konsumenten (se t.ex. *MD 1985:13*).

Återbetalningen av priset bör, enligt KSL 6:5, ske utan dröjsmål. Denna tidsangivelse saknar likväl praktisk relevans då man inte anknutit några rättsliga sanktioner till den. Påföljdsstadgandet i KSL 6:8 innehåller nämligen en annan tidsbestämmelse: den där avsedda sanktionen kan drabba en säljare som inte återställt

köpeskillingen *inom trettio dagar* från det anmälan om frånträdande kom honom till handa.

> För köparen är det i regel omöjligt att visa, när anmälan om frånträdande kommit säljaren till handa. För att undgå dessa bevisproblem har man i KSL 6:8.2 infört en legal presumtion. Anmälan anses ha kommit säljaren till handa den sjunde dagen efter att den avsändes, om annan utredning angående ifrågavarande tidpunkt inte kan företes.

Den sanktion som kan drabba en säljare som inte återställer vad han mottagit inom den nyss angivna tiden utgör ett slags *legalt avtalsvite*. Säljaren bör nämligen i det sagda fallet i tillägg till köpeskillingen till köparen utge ett belopp som motsvarar 10 % av hela köpeskillingen för varan.

> Tidigare kunde köparen också erhålla dröjsmålsränta på köpeskillingen. För att undvika dubbelsanktionering föreskrev man vid ändringen av 6 kap. KSL uttryckligen att säljaren här inte skall vara skyldig att utge någon dröjsmålsränta. Denna ändring förefaller inte ha varit helt genomtänkt. Den innebär nämligen, att en säljare, som inte återställt köpeskillingen inom trettio dagar och således drabbats av den vitesliknande påföljden, härefter inte har några som helst incentiv att snabbt betala. Det förhöjda beloppet kvarstår helt oförändrat oberoende av hur länge dröjsmålet varar.
>
> Om säljaren låter köparen hålla varan utan vederlag (se nedan) behöver han inte betala någon förhöjning på den köpeskilling som skall återbetalas, även om han försummat att iaktta trettiodagarsfristen. Även mot denna regel, som också den infördes i samband med ändringarna i 6 kap. KSL, kan riktas kritik av nyss omtalat innehåll.

Vid hemförsäljning behöver köparen inte sörja för att säljarens prestation återställs. Man utgår här från att det är *säljarens sak att avhämta* varan. Köparen är blott skyldig att hålla varan tillgänglig för säljaren antingen på den plats dit säljaren levererat den (normalt hemma hos köparen) eller på annan plats där säljaren utan olägenhet kan avhämta den samt att ge säljaren underrättelse om den plats, där varan kan avhämtas.

Avhämtar säljaren inte varan inom två månader efter att köparen mottagit den tillfaller den köparen utan vederlag (KSL

6:5.2). Man har ansett att en köpare inte under någon längre tid kan förpliktas att uppbevara en vara för säljarens räkning. När två månader förflutit skall han kunna förfara med varan så som han önskar utan att bli skyldig att betala köpeskillingen eller gå miste om sitt krav på återställande av köpeskilling som betalts.

> Vill köparen själv återställa varan till säljaren står det honom naturligtvis fritt att göra det. I ett sådant fall kan han av säljaren kräva ersättning för de (nödiga) kostnader återställandet förorsakat honom (KSL 6:5.3).

Man har slutligen också strävat att trygga köparens möjlighet att återfå köpeskillingen genom en regel om *detentionsrätt*. Köparen har enligt KSL 6:5.1 alltid rätt att hålla inne varan till dess han återfått vad som betalts av köpeskillingen.

6.2.5.3. Postförsäljning

Vid postförsäljning är utgångspunkten den motsatta. Om varan levererats utgår man från att köparen först bör återställa varan till säljaren innan säljaren är skyldig att återbetala det han eventuellt erhållit (KSL 6:6).

Vid postförsäljning bör *köparen återsända* varan till säljaren. För de (nödiga) kostnader som återställandet förorsakat köparen har denne dock rätt att erhålla ersättning av säljaren. Varan behöver inte returneras inom ångerveckan, om anmälan om frånträdande gjorts på annat sätt, utan det är tillräckligt att varan återsänds inom skälig tid. Försummas detta, förfaller uppenbarligen köparens frånträdelserätt.

Om varan levererats har *säljaren* en *detentionsrätt*. Först efter att han återfått varan är han skyldig att återställa vad som erlagts av köpeskillingen. Enligt KSL 6:8 skall dock återställandet av köpeskillingen också i detta fall ske inom trettio dagar efter att *anmälan om frånträdande* kom säljaren till handa. Har säljaren mottagit anmälan om frånträdande den 1. januari och varan den 15. januari skall trettiodagarsperioden m.a.o. räknas från den förstnämnda tidpunkten. Påföljden av försenad returnering av

köpeskillingen är också vid postförsäljning en skyldighet att utge ett slags avtalsvite som uppgår till 10 % av köpeskillingen (se ovan 6.2.5.2.).

Legalpresumtionen i KSL 6:8.2 gäller också vid postförsäljning.

6.2.6. Synpunkter

Regleringen i 6 kap. KSL bygger tanken att konsumenten fungerar rationellt om man blott ger honom en viss möjlighet till eftertanke. De rationalitetshinder som uppkommer i samband med en hemförsäljnings- och en postförsäljningssituation anses kunna avlägsnas genom den tvingande ångerveckan.

I praktiken kan man dock knappast anta, att ångerveckan löser alla problem i samband med de nämnda försäljningsformerna. Trots ångerveckan blir förmodligen ett antal sådana köp bestående som konsumenten inte hade ingått om han inte råkat ut för de särskilda påverkningsmöjligheter som i synnerhet hemförsäljningen medför. Detta kan ha flera orsaker:

(i) Kännedomen om ångerveckan är bristfällig och den information som ges t.ex. i hemförsäljningshandlingen uppfattas inte nödvändigtvis tillräckligt väl av alla konsumenter.

Se t.ex. uttalandet av Kkn (*Meddelande 3/21.2.1986*) i ett uppmärksammat fall som gällde hemförsäljning av ett möblemang till en 84-årig åldring: "Speciellt svår är hemförsäljningssituationen för åldringar som bor ensamma eftersom de på grund av sitt försvagade hälsotillstånd, sin nedsatta omdömesförmåga eller rentav på grund av den rädsla en objuden gäst förorsakar kan ledas till köp som är ofördelaktiga för dem själva. Fastän köparen skulle ges ett hemförsäljningsdokument kan åldringen vara oförmögen att återta köpet inom en kort tid".

(ii) En vecka är en relativt kort tid för en reaktion av föreliggande slag.

(iii) Psykologiska barriärer kan hindra att man utnyttjar ångerveckan. Man kan anse besväret vara större än nyttan, man kan känna obehag för att råka i ett slags konfliktsituation med säljaren o.s.v.

(iv) Säljaren kan utnyttja bevisproblem för att eliminera konsu-

mentens rätt att frånträda. En konsument som inte rekommenderat anmälan om frånträdande eller på annan sätt bevisligen avsänt anmälan kan mötas av påståenden att sådan anmälan inte gjorts.

> Vid den redan tidigare berörda undersökningen om hemförsäljning omtalade konsumentrådgivarna som ett ofta återkommande problem att konsumenternas anmälningar om frånträdande inte beaktats och att näringsidkaren påstått att sådan anmälan inte gjorts (*Kotimyynnin* 1982 s. 254).

Det är sålunda inte överraskande att man särskilt för hemförsäljningens del stundom ansett ångerveckan utgöra ett alltför trubbigt vapen. Som *Dahl* (1984 s. 63 f.) framhåller ter sig frånträdelserätten ur danskt perspektiv inte som ett tillräckligt effektivt alternativ, utan man föredrar där ett generellt förbud mot hemförsäljning. Om man inte önskar gå så långt, skulle det redan utgöra en viss förbättring, om man statuerade en skyldighet för hemförsäljare att anmäla sina besök på förhand.

7. kap. Skydd vid kreditgivning

7.1. Problemen

7.1.1. Bakgrund

Konsumentkrediterna har alltsedan 1970-talet hos oss och annorstädes varit föremål för en omfattande konsumentpolitisk debatt. Debatten har uppstått mot bakgrund av betydande förändringar i de allmänna konsumtionsmodellerna. Konsumtionssamhället håller på att utvecklas – i olika takt i olika länder – från ett kontantsamhälle till ett *kreditsamhälle*. I Finland har denna brytning varit särskilt framträdande under 1980-talet. Under denna tid har det också skett en förändring i sättet att uttnyttja olika kreditformer. Medan tidigare avbetalningsköpet, som ansluter sig till en engångsanskaffning, var den dominerande kreditformen vid "egentliga konsumentkrediter" (se nedan), har tyngdpunkten i dag skjutits över på de fortlöpande kontokrediterna samt på de direkta bankkrediterna. Då kontokrediterna ofta kan utnyttjas med olika slag av kreditkort, vilkas antal snabbt mångdubblats, kallar man i dag också stundom vårt samhälle för ett *kreditkortssamhälle*.

Medan andelen krediter som beviljats privata hushåll år 1976 utgjorde 24 % av finansieringsinrättningarnas, statens och socialskyddsfondernas totala kreditvolym, hade andelen år 1987 stigit till 30 %. I absoluta tal hade hushållens krediter under denna period stigit från 25 till 146 miljarder mk, d.v.s. beloppet hade nästan sexdubblats. Utvecklingen innebär en väsentligt högre skuldsättningsgrad bland de privata hushållen. Medan hushållens kreditvolym år 1976 uppgick till drygt 50 % av de inkomster som stod till deras disposition var andelen år 1987 nästan 80 % och i dag torde den redan ligga kring ca 90 %. Snabbast har krediterna vuxit bland löntagarhushållen. (se närmare *Pulkkinen* 1987 s. 64 ff. och *Pulkkinen* 1988 s. 6 ff.)

En betydande del av hushållens krediter är bostadskrediter (se nedan 7.3.3.). År 1987 uppgick de egentliga konsumentkrediterna,

där bostads- och studiekrediterna frånräknats, till ca 21 miljarder mk. Denna sektor har dock haft en stark tillväxt under de senaste åren (se *Pulkkinen* 1988 s. 12 f.).

Förskjutningen från avbetalnings- mot kontokrediter har varit påfallande under de tio senaste åren. Medan man ännu år 1975 beräknade, att den klart dominerande delen av alla egentliga konsumentkrediter var avbetalningskrediter (se *Bärlund* 1976 s. 38), skedde särskilt från mitten av 1980-talet en stark tillväxt av kontokrediterna (se *Pulkkinen* 1987 s. 73 ff.) så att av de nya avbetalnings- och kontokreditavtal som ingicks år 1987 endast en knapp tredjedel har beräknats vara av det förstnämnda slaget (se närmare *Tala – Pulkkinen – Junttila* 1988 s. 12). Man har också beräknat att det år 1986 skulle ha funnits ca 3 miljoner olika betalningsmedel av plast på marknaden (varav dock en del är blott betalningskort utan kredit; se närmare *Autio – Jutila* 1986 s. 27 f.). Under den allra senaste tiden, efter avregleringen av kapitalmarknaden, har bankernas andel av de egentliga konsumentkrediterna ökat betydligt, medan tillväxten bland kontokrediterna avstannat (*Pulkkinen* 1988 s. 17).

När konsumentkreditvolymen vuxit är det naturligt att också de problem som anknyter till eventuella betalningsstörningar ökat. Debatten kring behovet en konsumentkreditlagstiftning har präglats av antagandet att antalet privata hushåll i betalningssvårigheter befunnit sig i stark tillväxt.

I USA, där kreditsamhället förmodligen utvecklats längst, förekom under 1980-talet, beroende på hur man räknar, 300 000 – 500 000 personliga konkurser per år (*Girth* 1986 s. 222). Också hos oss har betalningsproblemen hos enskilda personer uppenbarligen ökat. Detta utvisar åtminstone statistiken rörande betalningsorderförfarande, varav framgår att antalet inkomna ansökningar om betalningsorder i hela landet ökat från ca 24 000 år 1960 till nästan 70 000 år 1980 och redan ca 129 000 år 1986; ca 3/4 av dessa kan antas avse (i vidsträckt mening) konsumentkrediter (se närmare *Mäkipää* 1987 s. 7, 15). Å andra sidan har en undersökning av betalningsstörningar som registrerats i ett kreditupplysningsregister avslöjat en överraskande nedgång i sådana störningar under det senaste året (1987–1988). Man har dock sökt förklara detta fenomen med hänvisning bl.a. till att kreditföretagen skärpt kriterierna för dem som beviljas kredit, att deras benägenhet att anmäla störningar minskat, att indrivningsverksamheten effektiverats samt

att kapitalmarknadens liberalisering gjort det möjligt att täcka gamla skulder med ny kredit (se närmare *Pulkkinen* 1988 s. 37 ff.). Den eventuella nedgången i antalet störningar innebär inte heller nödvändigtvis att problemen minskat. Tvärtom kan problemen antas ha blivit svårare, i det fler störningar nu syns ha koncentrerats på samma personer och gruppen överskuldsatta således ökat (*Pulkkinen* 1988 s. 84).

Problemen i anslutning till framväxten av ett kreditsamhälle har uppmärksammats internationellt. Många av impulserna till den finska konsumentkreditlagstiftningen har sålunda kommit från andra länder och från internationella organisationer.

Från den sistnämnda nivån kan särskilt nämnas den rekommendation om konsumentskydd i konsumentkreditförhållanden som givits av organisationen för ekonomiskt samarbete och utveckling (OECD) år 1977. I denna rekommenderade man att organisationens medlemsländer skulle överväga bl.a. lagstiftning till skydd för konsumenten i ett konsumentkreditförhållande (*OECD* 1977). Också inom ramen för *EG* har man åstadkommit ett direktiv för att i vissa avseenden förenhetliga medlemsländernas lagstiftning på konsumentkreditområdet (Directive 87/102, 22.12.1986).

För finsk del har naturligtvis impulserna från det nordiska samarbetet varit mest avgörande. Detta har dock inte hindrat att man valt mycket olikartade strukturella lösningar i de olika nordiska länderna. Medan man i Finland intagit ifrågavarande stadganden i KSL, har man i Sverige givit en särskilt konsumentkreditlag och i Danmark och Norge åter särskilt reglerat kredit*köpen* (se lov om køb på kredit respektive lov om kredittkjøp m.m.). Också innehållsmässigt föreligger betydande skillnader mellan lagarna.

I Finland avgavs det första lagförslaget i ämnet av konsumentkreditkommissionen, som år 1977 föreslog att en särskild konsumentkreditlag skulle stiftas (*Kom.miet. 1977:30*). Detta lagförslag omarbetades av konsumentkreditarbetsgruppen, som avgav sitt betänkande år 1982 (*OLJ 8/1982*). Härefter uppkom tanken på att infoga ifrågavarande regler i KSL, vilket arbete utfördes inom justitieministeriet. Propositionen till lagstiftning om konsumentkrediter, i vilken man föreslog att KSL skulle kompletteras med ett nytt 7 kap., gavs år 1985 (*Reg.prop. 88/1985*) och den nya

lagstiftningen trädde i huvudsak i kraft från ingången av år 1987. Under de olika skedena av beredningen genomgick det ursprungliga förslaget många betydande ändringar. Det är skäl att återkomma till några av dessa i fortsättningen, i samband med utvärderingen av den nya lagstiftningen och dess enskilda detaljer.

7.1.2. Målen för lagstiftningen

Reglerna om konsumentkrediter riktar sig mot flera olika typer av problem som blivit aktuella genom framväxten av kreditsamhället. Reformen uppbärs därför inte av en enhetlig konkret målsättning, förutom den allmänna strävan att förbättra konsumentskyddet, utan man kan notera ett antal olika (del)mål bakom den nya konsumentkreditlagstiftningen:

(i) I den konsumentpolitiska debatten i anslutning till beredningen av de nya reglerna om konsumentkrediter framhöll man som en, i belysning av de internationella erfarenheterna, central fråga behovet att motarbeta tillväxten i antalet fall av *överskuldsättning* hos konsumenter. Genom lagstiftningen borde man söka påverka de mekanismer som leder till överskuldsättning i syfte att minimera de sociala och ekonomiska problemsituationer som uppstår då konsumenter drabbas av betalningssvårigheter. I regeringens proposition hade dock denna målsättning trängts något tillbaka, bl.a. med hänvisning till att problemet hos oss inte varit lika stort som i vissa andra länder (*Reg.prop. 88/1985* s. 11), och vissa regleringar med anknytning till den – t.ex. reglerna om konsumentens rätt till ångervecka vid avtal om anskaffning av konsumtionsnyttighet på kredit (se *Kom.miet. 1977:30*, lagförslag § 9 och *OLJ 8/1982*, lagförslag §§ 14–16) – hade utelämnats. I lagen kommer den sagda målsättningen till synes framför allt i den lagstadgade *möjligheten* för statsrådet att "för att förhindra att konsumenterna i alltför hög grad skuldsätter sig" införa vissa krav beträffande obligatorisk kontantandel och maximifrister eller minimibelopp för amortering av kreditskuld (KSL 7:21; se nedan 7.4.). Reglerna om marknadsföring och om information (nedan 7.5.–6.) är också avsedda att bl.a. "indirekt förhindra faran för alltför stor skuldsättning" (*Reg.prop. 88/1985* s. 6). Samtidigt påpekar man dock, att

propositionen *inte* syftat till "att öka eller minska konsumentkrediternas antal" (*ibid.*).

> Riksdagens ekonomiutskott betonade i sitt betänkande över propositionen, att målet att förhindra en alltför hög skuldsättningsgrad "bör ägnas särskild uppmärksamhet då konsumentskyddet vidareutvecklas" (*EkUB 1/1986* s. 1).

(ii) De sagda reglerna om marknadsföring och information bygger på bilden av konsumenten som en person vilken, om han ges tillräcklig information, vill och kan träffa *rationella val*. Målet med reglerna uppfattas vara att öka konsumentens möjligheter att träffa sådana val, inte blott för att han skall undvika överskuldsättning, utan även för att han skall lyckas finna den anskaffnings- och finansieringsform som i varje situation ter sig mest lämplig. Man vill "skapa sådana marknadsföringsförhållanden, att konsumenten på sakliga grunder kan avgöra om det lönar sig för honom att uppta kredit för ifrågavarande ändamål och i vilken form krediten blir mest förmånlig för honom" (*Reg.prop. 88/1985* s. 6).

(iii) Den centrala målsättningen med den nya lagstiftningen har angetts vara "att stärka konsumentens rättsskydd i konsumentkreditförhållanden" genom att införa "en enhetlig reglering som täcker alla de konsumentkreditsituationer, där konsumenten kan anses vara i behov av särskilt skydd" (*Reg.prop. 88/1985* s. 6). Med vissa av de ifrågavarande reglerna avser man att tillgodose *konsumentens rättsskyddsbehov under kreditförhållandets bestånd*. Som sådana problemfall, i vilka detta rättsskyddsbehov har ansetts påkalla en särskild reglering, har i lagen speciellt utpekats:

– vissa frågor som anknyter till konsumentens möjligheter att själv bestämma om skötseln av krediten (avsnitt 7.7.),

– tryggandet av konsumentens ställning då fordran överförts till eller man annars anlitat en utomstående kreditgivare (avsnitt 7.8.), och

– följderna av att konsumentens kreditkort obehörigen använts av annan (avsnitt 7.9.).

(iv) En av de bärande uttalade målsättningarna bakom den

gamla lagstiftningen om avbetalningsköp var att *skydda konsumenten mot alltför långtgående påföljder av hans betalningsförsummelse*. Detta mål kommer också till synes i vissa av reglerna i 7 kap. KSL (avsnitt 7.10.). Merparten av de sistnämnda reglerna har helt enkelt till syfte att dels i någon (relativt begränsad) mån stärka konsumentens ställning i förhållande till vad som gällt enligt AvbetL och dels utvidga tillämpningsområdet för dessa regler till andra kreditformer än avbetalningsköp.

7.1.3. Överskuldsättning / betalningsdröjsmål — var ligger problemet?

Ovan har framgått att frågan om behovet av en konsumentkreditlagstiftning aktualiserats bl.a. som en följd av det ökande antalet betalningsstörningar i det växande kreditsamhället. Som en väsentlig orsak till dessa störningar har man uppfattat konsumenternas överskuldsättning. Man har antagit att de fall där det förekommer betalningssvårigheter skulle minska i betydlig mån om överskuldsättningen kunde begränsas. Är detta riktigt?

Om man söker besvara frågan utgående från data som erbjuds av empirisk forskning i andra länder, förefaller konsumenternas frivilliga överskuldsättning inte utgöra den mest centrala orsaken till att det uppkommer betalningsstörningar. De ifrågavarande gäldenärernas svårigheter beror i flertalet fall på att det skett *förändringar* i gäldenärens ekonomiska situation vilka varit mer eller mindre oberoende av honom själv. Betalningssvårigheterna har oftast förorsakats av att gäldenären drabbats av

- arbetslöshet,
- sjukdom,
- annan nedgång i inkomst,
- skilsmässa och andra äktenskapliga problem och/eller
- ökade boende- eller andra kostnader.

Av den mest kända undersökningen på området, som dock redan börjar bli litet gammal, *Caplovitz*' Consumers in Trouble (1974), framgår att i blott 13 % av de undersökta fallen frivillig överskuldsättning utgjorde den primära orsaken till betalningsdröjsmål bland konsumenter i USA.

En relativt färsk och omfattande undersökning av problematiken är gjord i Västtyskland. Här sökte man bl.a. utreda uppkomsten av den konflikt som lett till betalningsorderförfarande (Mahnverfahren) vid indrivningen av en konsumentkredit (*Holzscheck – Hörmann – Daviter* 1982 s. 339). Hela 83 % av de tillfrågade uppgav att orsaken låg i en sänkning av inkomsten eller i extraordinära belastningar under kredittiden. Bland dem nämnde:

Arbetslöshet	58 %
Olycka	9 %
Korttidsarbete	3 %
Maka slutat arbeta p.g.a. barn	8 %
Den tillfrågade slutat arbeta p.g.a. barn	4 %
Sjukdom	27 %
Strejk	1 %
Bortfall av övertidstimmar	12 %
Anhörigas sjukdom, som gett upphov till kostnader	6 %
Oväntade kostnader för barns utbildning	2 %
Väsentlig höjning av boendekostnader	28 %
Kostnader som följd av äktenskapsskillnad	18 %
Tilläggsskatter	9 %
Förfall av borgensförbindelse	3 %
Andra familjeorsaker (barn, dödsfall etc.)	7 %
Andra privata orsaker (flyttning, frihetsstraff)	7 %
Andra yrkesanknutna orsaker (arbetsgivares konkurs, arbetsoförmåga, byte av arbetsplats)	11 %
Övriga orsaker (prishöjningar, annan gäld)	4 %

De höga procenttalen förklaras av att flera händelser av nämnt slag ofta samverkat till att hushållets ekonomi kollapsat.

Vid en svensk *kvalitativ* undersökning av några (28) fall, där konsumenter råkat i betalningssvårigheter, angav man fem huvudgrupper av skäl till att skulder inte kunnat betalas (*KOJ A9/86* s. 52 ff.):

- minskning av inkomst (exempelvis p.g.a. arbetslöshet, sjukdom eller studier),
- traumatisk kris,
- anskaffning av statussymboler,
- många småköp,
- låg kunskapsnivå.

Det är givet att de refererade resultaten inte som sådana kan

överföras på finska förhållanden. På grundval av dem är det likväl också hos oss skäl att anta, att överskuldsättningen förklarar blott en del av de betalningsstörningar som förekommer bland konsumenter. I ett betydande antal fall kan konsumenter, som råkat i betalningssvårigheter, antagligen inte beskyllas för att ha påtagit sig en överstor gäldsbörda med hänsyn till de förhållanden som rådde då krediten erhölls; svårigheterna har uppkommit p.g.a. senare förändringar i förhållandena. I detta perspektiv kanske det var en korrekt lösning att, på det sätt som skedde, tona ner frågan om överskuldsättning vid den fortsatta beredningen av konsumentkreditlagstiftningen. Å andra sidan har detta likväl inte inneburit att man skulle ha gått in för att lägga någon påfallande stor vikt vid skyddet av konsumenter som drabbas av efterföljande betalningssvårigheter p.g.a. sjukdom, arbetslöshet eller liknande tilldragelser (se närmare härom nedan 7.10.4.).

7.2. Lagstiftningens struktur m.m.

7.2.1. Marknadsrättsliga och kontraktsrättsliga element; påföljder

Som redan ovan i kap. 2 angivits utgör 7 kap. KSL en hybrid i KSL:s systematik. Kapitlet innehåller såväl traditionella *kontraktsrättsliga* regler som typiska *marknadsrättsliga* regler. Vissa av reglerna har därtill dubbelkaraktär; till dem ansluter sig såväl kontraktsrättsliga som marknadsrättsliga påföljder.

Merparten av stadgandena i 7 kap. KSL berör själva *konsumentkreditförhållandet*, d.v.s. det enskilda avtalets form (nedan 7.6.) och innehåll (nedan 7.7.–10.). Dessa har kunnat förses med en kontraktsrättslig sanktion. Enligt KSL 7:20 är ifrågavarande stadganden *tvingande* till förmån för konsumenten. Avtalsvillkor som försätter konsumenten i en sämre position än vad som följer av dessa stadganden är ogiltiga och kan inte åberopas av näringsidkaren vid en tvist mellan honom och konsumenten. Däremot hindrar KSL 7:20 inte att man genom avtal förbättrar konsumentens position i jämförelse med den han har enligt lagen.

I formstadgandena i KSL 7:10–11 ingår vissa egna regler om kontraktsrättsliga påföljder vid brott mot stadgandena (se nedan 7.6.2.1. och 7.6.3.).

KSL kap. 7 innehåller också stadganden om *marknadsföring* av konsumentkrediter (KSL 7:5–9). Dessa stadganden, som lika väl kunde höra hemma i 2 kap. KSL, har försetts med marknadsrättsliga påföljder. Användningsområdet för de marknadsrättsliga påföljderna är likväl inte begränsat till detta. Man har i lagen utgått från att sådana påföljder kan utnyttjas vid brott mot *samtliga* materiella regler i 7 kap. KSL (*EkUB 1/1986* s. 2) – inklusive dem som berör konsumentkreditförhållandet – och därtill även mot vissa föreskrifter som utfärdats med stöd av lagen. I KSL 7:23 stadgas nämligen, att en näringsidkare som bryter mot stadgandena om marknadsföring av konsumentkrediter eller om konsumentkreditförhållandet eller mot föreskrifter som utfärdats med stöd av KSL 7:21 eller 7:22 kan, om det med hänsyn till konsumentskyddet är nödvändigt, *förbjudas* att fortsätta ett sådant förfarande eller upprepa det eller därmed jämförbart förfarande. Förbudet utfärdas av MD, eller i vissa fall (temporärt förbud eller förbudsföreläggande, se ovan 2.4.2.p.ii) av KO, med stöd av reglerna i 2 kap. KSL, om ärendet närmast har med marknadsföring att göra, eller 3 kap. KSL, om ärendet mer liknar ett avtalsvillkorsärende.

I KSL 7:23 nämns *inte* möjligheten att utfärda ett *åläggande om korrigering* av en marknadsföringsåtgärd. I motiven hänvisas på denna punkt också blott till KSL 2:7–8 (se *Reg.prop. 88/1985* s. 36), men inte till KSL 2:9 som gäller sådant åläggande. Man kunde därför göra gällande att korrigeringsåläggande inte är tänkt att komma i fråga vid brott mot 7 kap. KSL. Många av stadgandena i kapitlet är också av den arten att frågan knappast aktualiseras vid brott mot dem. I sådana fall där ett korrigeringsåläggande ter sig behövligt kan man åter förmodligen i flertalet fall basera detta åläggande på de allmänna reglerna i 2 kap. KSL. Om sålunda en näringsidkare t.ex. i sin marknadsföring uppger en felaktig effektiv ränta, strider förfarandet ju också mot KSL 2:2 och ett eventuellt korrigeringsåläggande kan då anknytas till ett förbud på grundval av denna paragraf.

Ovan har redan framgått att *tillsynen* över att stadgandena i 7 kap. KSL följs ankommer på *KO*. Av KSL 7:24 framgår emellertid, att också *NärSt* (se beträffande planerna på en omorganisering av denna myndighet ovan 2.2.) samt *länsstyrelserna*, som distriktsförvaltningsmyndigheter under NärSt, är delaktiga i tillsynen av att lagstiftningen iakttas på föreliggande område. Detta är av betydelse främst av den anledningen att man härigenom skapat en möjlighet till övervakning också s.a.s. ute på fältet.

> Alla tillsynsmyndigheter har i KSL 7:24.2 givits rätt att av näringsidkare inkräva de handlingar avseende konsumentkrediter som behövs för övervakningen. Med stöd av detta stadgande kan man kräva att få till påseende också t.ex. enskilda avtal angående konsumentkrediter (*Reg.prop. 88/1985* s. 37).

Slutligen bör nämnas att vissa av stadgandena i 7 kap. KSL också är *straffsanktionerade*. I lagen beskrivs rekvisiten för två olika brottstyper, *konsumentkreditbrott* och *konsumentkreditförseelse*. Ett konsumentkreditbrott, som kan bestraffas med böter eller fängelse i högst ett år, föreligger om en näringsidkare uppsåtligen bryter mot förbudet att ta emot växel eller annan löpande förbindelse för fordran som grundar sig på konsumentkredit (KSL 7:14) eller mot förbudet att använda tratta vid indrivning av konsumentkredit (KSL 7:18). Som konsumentkreditförseelse, som endast kan bestraffas med böter, har åter rubricerats det fall att en näringsidkare med uppsåt eller av grov vårdslöshet bryter mot stadgandena och eventuella föreskrifter om marknadsföring av konsumentkrediter (KSL 7:5–9 och 7:22), mot stadgandena om avtals form (KSL 7:10–11) samt mot eventuella föreskrifter om kontantandel m.m. som utfärdats med stöd av KSL 7:21. Beträffande straffpåföljden kan i övrigt hänvisas till det som ovan sagts om marknadsföringsbrott och -förseelse (avsnitt 4.2.3.).

> Till skillnad från vad som gäller enligt de sistnämnda stadgandena förutsätter åtal för konsumentkreditbrott och -förseelse dock inte något engagemang från KO:s sida. Detta gäller också om den anhängiga straffrättsreformen (*Reg.prop. 66/1988*) genomförs i föreslagen form: i mål som gäller konsumentkreditbrott och -förseelser skulle det inte vara obligatoriskt att höra KO.
>
> I gällande rätt återfinns de här omtalade straffstadgandena i KSL

7:25. Vid den straffrättsreform som nyss nämnts skall stadgandena flyttas, utan ändringar i sak. Stadgandet om konsumentkreditbrott föreslås överfört till SL 30:3 och stadgandet om konsumentkreditförseelse till KSL 8:3.

De nämnda straffstadgandena innebär i och för sig ingen principiell nyhet på kreditområdet. Redan tidigare har för avbetalningsköpens del gällt – och gäller fortfarande – 19 a § AvbetL, enligt vilket stadgande en säljare, som inte iakttar handels- och industriministeriets beslut angående de blanketter på vilka köpet skall göras eller angående det som skall iakttas vid prisannonsering då gods bjuds ut på avbetalningsvillkor, skall dömas till böter. Ett straffstadgande ingår också i 4a § av den närmast i kreditpolitiskt syfte stiftade lagen om kreditvillkor inom avbetalningshandeln (KredVL; i dag saknar denna lag betydelse, se nedan 7.4.).

Tillämpningen av dessa straffstadganden har undersökts av *Nurmi* (1979). Undersökningen ger en antydan om den relativt begränsade betydelse straffstadganden kan antas ha i föreliggande sammanhang. Dels framgår, att praxis hos övervakningsmyndigheterna varierade betydligt i olika län: i vissa län strävade man att klara upp frågorna med råd och uppmaningar, utan att gripa till straffrättsliga åtgärder, medan man i andra regelmässigt anmälde brotten för åtal (s. 60 f.). Sammanlagt utdömdes under den undersökta perioden (1977–78) straff (inklusive strafforder) i drygt femton fall årligen (s. 64) och straffen var små, i regel 8–20 dagsböter (s. 65).

7.2.2. Förhållandet till annan lagstiftning

7.2.2.1. De allmänna reglerna i KSL

Den omständigheten att KSL numera innehåller speciella regler om konsumentkrediter är inte avsedd att leda till, att de allmänna reglerna om marknadsföring och avtalsvillkor i 2 och 3 kap. KSL skulle vara otillämpliga på frågor som har anknytning till sådana krediter (detta betonas också i *EkUB 1/1986* s. 2). Det är också i fortsättningen möjligt att tillämpa exempelvis generalklausulerna om otillbörlig marknadsföring i KSL 2:1 och om oskäliga avtalsvillkor i KSL 3:1 på konsumentkreditområdet. Äldre praxis angående dessa regler har inte förlorat sin relevans. Med stöd av KSL 2:1 kan man således t.ex. utvidga informationsskyldigheten

vid marknadsföring av konsumentkredit utöver vad som följer av KSL 7:6–9 (se *MD 1986:9*, nedan 7.5.2.3.) och förbjuda användningen av olämpliga uttryck, såsom "utan ränta" (se *MD 1987:7*, nedan 7.5.1.), vid marknadsföringen. Ett exempel på möjligheterna att använda KSL 3:1 i konsumentkreditsammanhang erbjuder åter *MD 1981:5*, i vilket fall man bl.a. förbjöd en lagstridig forumklausul i ett konsumentkreditavtal.

Vid den genomgång av avtalsvillkor vid konsumentkredit som genomfördes i samband med att 7 kap. KSL trädde i kraft, passade man på att samtidigt påtala sådana klausuler i villkoren som kunde anses oskäliga med stöd av KSL 3:1 (se *KS 4/1987* s. 9 ff.).

I tidigare förslag till konsumentkreditlagstiftning ingick bl.a. regler om förbud mot att i avtal angående konsumentkredit betinga *oskäliga kreditkostnader* (*Kom.miet. 1977:30*, lagförslag § 11, *OLJ 8/1982*, lagförslag § 10) samt mot att av konsument kräva en *säkerhet*, vars värde *oskäligt överstiger kreditens belopp* (*OLJ 8/1982*, lagförslag § 11; lagförslaget byggde till denna del på rekommendationerna från OECD, se *OECD 1977* s. 60). Dessa regler utelämnades dock från regeringens proposition, förmodligen bl.a. just emedan man ansåg de allmänna generalklausulerna erbjuda konsumenten ett tillräckligt skydd i ifrågavarande hänseende. Med stöd av KSL 3:1 kan KO givetvis ingripa mot näringsidkare som betingar oskäliga kreditkostnader eller kräver oskäliga säkerheter (jfr även fallet *MD 1982:21*, ovan 5.2.5.) och med stöd av KSL 4:1 kan sådana avtal jämkas i enskilda fall. Denna allmänna reglering kan dock knappast förväntas vara lika effektiv som de åtminstone något mer specifika reglerna i de tidigare lagförslagen.

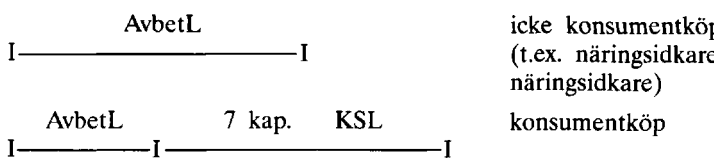
Möjligheten att tillämpa 2 och 3 kap. KSL motverkar i någon mån nackdelarna med den snäva *avgränsningen av tillämpningsområdet* för 7 kap. KSL (se nedan 7.3.3.). Sålunda har KO med stöd av de allmänna generalklausulerna sökt genomdriva några av konsumentkreditlagstiftningens principer angående informationsplikt på vissa slag av marknadsföring som utförs av *banker*, vilka ju huvudsakligen inte berörs direkt av 7 kap. KSL (se beträffande KO:s gemensamma direktiv för bankkrediter för konsumtion *KS 3/1988* s. 34).

7.2.2.2. AvbetL

Ett visst skydd för köparen vid avbetalningsköp har existerat redan sedan 1930-talet och den gällande AvbetL stiftades år 1966. Reglerna om avbetalningsköp har emellertid varit i personellt avseende generella och har alltså kunnat åberopas inte blott då en konsument anskaffar varor på avbetalning utan även då köparen är en näringsidkare. Å andra sidan är deras sakliga tillämpningsområde begränsat i det de inte omfattar några andra krediter än avbetalningskrediter.

> Som avbetalningsköp definieras i 1 § AvbetL avtal som fyller följande kännetecken:
> – avtalet gäller *köp av lösöre*,
> – priset skall erläggas i *flera poster*,
> – åtminstone en av posterna skall förfalla till betalning *efter att köparen erhållit varan, och*
> – säljaren har i avtalet förbehållit sig *rätt att återta varan* eller kvarhållit *äganderätten* till varan tills betalning skett.
>
> Av detta framgår att AvbetL inte kunnat tillämpas direkt t.ex. på krediter för förvärv av tjänster, på kontokrediter och på andra krediter, vid vilka säljaren inte gjort ett återtagande- eller äganderättsförbehåll.

Då 7 kap. KSL stiftades upphävde man i Finland inte – i motsats till exempelvis Danmark och Norge – den särskilda lagstiftningen om avbetalningsköp. AvbetL förblev, med vissa ändringar, i kraft, i en något komplicerad relation till reglerna om konsumentkrediter i KSL. Relationen kan åskådliggöras på följande sätt:



I förhållandet mellan näringsidkare och i andra icke-konsumentrelationer gäller AvbetL fortsättningsvis i full omfattning. Vid köp, där säljaren är näringsidkare och köparen konsument, går 7 kap. KSL framom AvbetL, i den mån man i KSL reglerat samma frågor som i AvbetL. En stor del av reglerna i 7 kap. KSL berör dock problem som faller utanför AvbetL:s problematik. Å andra

sidan gäller de regler i AvbetL, som inte har någon motsvarighet i 7 kap. KSL, fullt ut vid avbetalningsköp också mellan näringsidkare och konsument.

> För att systemet inte skall bli alltför svårtillgängligt för rättstillämparen har man i AvbetL uttryckligen utpekat de regler som vid konsumentköp inte skall äga tillämpning (se 2, 3, 5 och 8 §§ AvbetL samt hänvisningar i 4, 9 och 10 §§; formkraven i 1a § och 19a § AvbetL gäller *kumulativt* med dem som föreskrivits i KSL 7:10, se nedan 7.6.2.1.).

De delar av AvbetL som fortsättningsvis gäller också i förhållande till konsumenter omfattar framför allt regler om *verkställighet av krav på återtagande* och uppgörelse i anslutning härtill samt vissa närmast *sakrättsliga regler* angående frågan för vems gäld avbetalningsgodset kan utmätas. Dessa regler, som inte kan anses uppburna av konsument- eller köparskyddande målsättningar (se dock betr. 11 § AvbetL nedan 7.10.4.), skall inte kommenteras närmare här. – Huvudsyftet med reglerna om återtagande är tvärtom att erbjuda *säljaren* en snabb och billig metod att förverkliga sina krav, då köparen brutit mot avtalet (*Hakulinen – Raninen* 1968 s. 69 f.). Säljaren kan nämligen, om avtalet om avbetalningsköp uppgjorts i lagstadgad form och förutsättningarna för återtagande i övrigt är för handen, direkt hos utmätningsman ansöka om handräckning för återtagande av den köpta varan (9 § AvbetL). Säljaren behöver m.a.o. inte föra saken till domstol för att få kravet på återtagande verkställt.

7.3. Tillämpningsområdet för 7 kap. KSL

7.3.1. Vad avses med konsumentkredit?

Tillämpningsområdet för de särskilda stadgandena om konsumentkrediter i 7 kap. KSL har beskrivits i inledningen till det sagda kapitlet. I KSL 7:1 ges först en definition av konsumentkredit: härmed avses "sådan kredit till konsument för förvärv av konsumtionsnyttighet, som säljaren eller den som utför en tjänst själv lämnar konsumenten eller som lämnas av någon annan näringsidkare enligt ett med säljaren eller den som utför tjänsten

ingånget avtal eller vidtaget arrangemang som gäller kreditgivning till konsumenter." Då man söker uttyda denna legaldefinition är det skäl att uppmärksamma bl.a. följande omständigheter (vid sidan av den självklara utgångspunkten, att stadgandena gäller blott i relationen mellan näringsidkare och konsument, så som dessa definierats i KSL 1:5 respektive 1:4):

(i) Stadgandena i 7 kap. KSL är i princip avsedda att täcka *alla slags kreditformer*. De kan tillämpas exempelvis såväl på avbetalningskrediter och andra krediter som ges i form av förlängd betalningstid som på (vissa) krediter i form av penninglån. Detta innebär dock inte att alla de ifrågavarande stadgandena skulle äga tillämpning på alla kreditformer. För regleringen är det i många fall av betydelse, huruvida krediten anknyter till ett bestämt köp eller en bestämd tjänst – i vilket fall bl.a. beloppet av kreditgivarens hela fordran, den effektiva räntan m.m. kan beräknas redan i samband med att krediten beviljas – eller om den bara innebär en möjlighet för konsumenten att införskaffa nyttigheter inom ramen för kreditavtalet. För denna distinktion används i lagen begreppen *engångskredit* och *kontokredit*.

Dessa begrepp har definierats närmare i KSL 7:2. I detta stadgande anges först vad som avses med kontokredit: en "fortlöpande konsumentkredit som utnyttjas med hjälp av kreditkort eller på annat sätt och där kreditgivarens fordran varierar i enlighet med det faktiska utnyttjandet av krediten". Det i dag viktigaste exemplet på kontokredit är kreditkortskrediten, men det förekommer också andra kontokrediter; i dagligvaruhandeln är det exempelvis vanligt att konsumenter ges rätt att göra inköp mot motbok. – Definitionen av engångskrediten är negativ: det som inte är kontokredit betraktas som engångskredit. Det bästa exemplet på engångskredit är den traditionella avbetalningskrediten.

Innebörden i begreppet *kredit* är dock *inte entydig*. Utgångspunkten är den att kredit kan föreligga, om betalning skall ske en tid efter att konsumenten erhållit besittningen till den köpta varan eller den ifrågavarande tjänsten utförts. Alla betalningsarrangemang som innebär att betalning sker vid en senare tidpunkt än vid mottagandet av konsumtionsnyttigheten anses likväl inte innehålla ett element av kredit. Det är mycket vanligt vid konsument-

tjänster och det förekommer också vid konsumentköp att man avtalar om att betalning skall ske mot räkning (faktura), utan att parterna härvid uppfattar det vara fråga om att konsumenten skulle beviljas någon kredit (i den allmänna KöpL, 49 §, utgår man implicit t.o.m. från, att betalning mot räkning är det normala sättet för kontant betalning, se t.ex. *Sevón – Wilhelmsson – Koskelo* 1987 s. 137 f.). I ett sådant fall borde 7 kap. KSL inte tillämpas. Gränsdragningen mellan betalning mot räkning och kredit är likväl inte lätt att göra klar och entydig. I förarbetena till 7 kap. KSL hänvisas blott till att ett köp kan "anses vara kontantköp, såvida den avtalade debiterings- och betalningstiden är normal inom branschen" (*Reg.prop. 88/1985* s. 22, där man också nämner att man i 6 § RänteL vid köp mot räkning medgett konsumenten en "betalningstid" på en månad efter räkningens avsändande). På kreditkort skulle dock 7 kap. KSL äga tillämpning även då betalningstiden är kort (*ibid.*)

Betydelsen av det nyssnämnda gränsdragningsproblemet begränsas i någon mån av den omständigheten att KSL 7:4.1 innehåller ett partiellt undantag för s.k. *kortfristiga krediter* (se nedan 7.3.2. p.i).

(ii) Ovan angavs, att det kännetecknande för ett kreditköp är att betalning helt eller delvis sker efter att besittningen till varan överlåtits. Också vissa andra avtalstyper, såsom saklega och leasing, karaktäriseras av att mottagaren presterar betalning efter att han erhållit besittningen till varan; skillnaden mellan dessa avtal och kreditköpet är *i princip* den att äganderätten till varan vid ett kreditköp övergår på förvärvaren, medan detta inte är fallet vid lega eller leasing. Den snarlika faktiska funktionen hos de nämnda avtalstyperna kan emellertid innebära en risk för att man söker *kringgå* de tvingande reglerna om kreditköp genom att ge ett sådant avtal en annan juridisk form. För att förhindra detta har man redan i 1.2 § AvbetL intagit en regel om tillämpning av ifrågavarande lag på hyres- och andra sådana avtal, ifall syftet med avtalet är att den som erhållit varan skall bli ägare till den (se härom närmare t.ex. *Millqvist* 1986 s. 81 ff., *Takki* 1980 s. 276 ff., *Tuomisto* 1988 s. 55 ff. och *Wilhelmsson* 1974 samt *HD 1973 II 87* och *1985 II 177*). Ett motsvarande stadgande har också upptagits i 7 kap. KSL. Enligt KSL 7:3 p.2 skall nämligen med kreditköp jämställas "hyresavtal

eller annat sådant avtal enligt vilket konsumenten får besittningen till en vara, om varans kontantpris och kreditkostnaderna enligt avtalsvillkoren betalas under hyresperioden eller om det annars framgår av villkoren att avsikten med avtalet är att konsumenten skall bli varans ägare."

I regeringens proposition avsågs stadgandet få samma innehåll som det motsvarande stadgandet i 1.2 § AvbetL (*Reg.prop. 88/1985* s. 24). Riksdagens ekonomiutskott tillfogade dock omnämnandet att kreditköp kunde vara för handen också då varans kontantpris och kreditkostnaderna betalas under hyresperioden. Motiveringen var lakonisk: "Ekonomiutskottet föreslår att lagens 3 § preciseras så att vissa problem i anslutning till leasingavtal blir klart reglerade i lagen." (*EkUB 1/1986* s. 2). Motiverat på detta korta sätt medför stadgandet dock knappast den eftersträvade klarheten. Det ger endast vid handen, att reglerna om kreditköp i 7 kap. KSL uppenbarligen skall täcka en (något) vidare grupp av leasing- o.a. dylika avtal än AvbetL.

Hänvisningen till *leasing* är såtillvida på sin plats att det uppenbart är främst i relation till denna avtalstyp som den ifrågavarande problematiken i dag har praktisk betydelse. I förhållande till leasing kunde KSL 7:3 p.2 tänkas innebära följande:

- KSL 7 kap. skall på samma sätt som AvbetL (jfr ovannämnda källor) tillämpas åtminstone i de fall där det kan ledas i bevis att man, t.ex. genom ett muntligt biavtal etc., åsyftat att konsumenten efter leasingperiodens utgång skulle bli ägare av varan.
- Det tillägg som gjordes i riksdagen måste vidare innebära, att ett leasingavtal enligt vilket leasingtagaren efter leasingperiodens utgång får hålla besittningen av varan utan att prestera någon leasingavgift eller mot rent symboliska leasingavgifter skall vara underkastat reglerna i 7 kap. KSL. I detta fall har ju varans kontantpris och kreditkostnaderna betalats under hyresperioden.
- Mest svårbedömt blir det vanliga fallet, att leasingtagaren enligt avtalet ges rätt att hålla leasingobjektet efter leasingperiodens utgång mot nedsatta, men inte helt symboliska leasingavgifter. Den nya formuleringen i KSL 7:3 p.2 förefaller här innebära, att tillämpligheten av 7 kap. KSL skulle bli beroende av, huruvida leasingavgifterna under leasingperioden uppgår till ett sådant belopp att redan de kan antas täcka "varans kontantpris och kreditkostnaderna" (jfr *Tuomisto* 1988 s. 60 f., som förefaller något mer återhållsam).

Slutligen bör påpekas, att principerna i 7 kap. KSL i många situationer kan användas som riktlinjer då man tar ställning till en

eventuell jämkning enligt KSL 4:1 eller en reglering med stöd av KSL 3:1 av sådana leasingavtal till konsumenter som faller utanför det direkta tillämpningsområdet för kapitlet (jfr *MD 1986:6* med hänvisning till AvbetL).

(iii) Krediten bör *anknyta till förvärv* av konsumtionsnyttighet (eller exaktare: till förvärv av andra konsumtionsnyttigheter än kredit, jfr ovan 3.3.2.1. *in fine*). En kredit som inte är bunden på detta sätt – exempelvis ett banklån som kredittagaren kan utnyttja till vad han vill – faller redan på denna grund utanför tillämpningsområdet för 7 kap. KSL (se även nedan p.v).

(iv) KSL 7 kap. avser kredit för förvärv av *konsumtionsnyttighet*. Man har sålunda utgått från, att anskaffning av såväl varor som tjänster på kredit skall omfattas av de ifrågavarande stadgandena.

Detta är dock en utgångspunkt med starka modifikationer. Då man inte ansett sig på förhand kunna överblicka, huruvida 7 kap. KSL skulle medföra svårigheter på tjänsteområdet, och då de nackdelar som föranlett den nya lagstiftningen främst anslutit sig till kreditköp (*Reg.prop. 88/1985* s. 11) har man i KSL 7:4.2 kraftigt *begränsat* tillämpningen av den nya regleringen *vid förvärv av konsumenttjänster*. Av det sagda stadgandet framgår i detta hänseende:

– Reglerna om (allmän) marknadsföring av konsumentkrediter i KSL 7:5–8 äger full tillämplighet också då marknadsföringen anknyter till konsumenttjänster.

– De civilrättsliga reglerna om konsumentkreditförhållandet, inklusive regeln om informationsplikt före avtalsslutet (KSL 7:9), skall å andra sidan *inte* tillämpas på engångskredit som ges för anskaffning av en tjänst. Förvärvas tjänsten med hjälp av kontokredit, t.ex. med begagnande av kreditkort, föreligger däremot inga hinder mot att tillämpa också de sagda stadgandena i 7 kap. KSL.

Stadgandet om återtagande av vara i KSL 7:17 kan dock av naturliga skäl överhuvudtaget inte tillämpas på konsumenttjänst, ens då denna förvärvats genom kontokredit.

Då stadgandena on konsumentkredit gäller anskaffning av konsumtionsnyttigheter, är det givet att de inte kan åberopas då

förvärvet avser en nyttighet som inte faller under definitionen av konsumtionsnyttighet i KSL 1:3 (se ovan 3.3.). Detta innebär, att exempelvis krediter för anskaffning av värdepapper och fastigheter inte berörs av 7 kap. KSL. *Bostadskrediterna* ligger alltså utanför tillämpningsområdet för detta kapitel (*Reg.prop. 88/1985* s. 22).

> Om förslaget till utvidgning av tillämpningsområdet för KSL genomförs skulle kredit för anskaffning också av andra nyttigheter än konsumtionsvaror och konsumenttjänster omfattas av reglerna i 7 kap. KSL (se ovan 3.3.3.). I princip skulle alltså, om de övriga förutsättningarna för tillämpning av 7 kap. KSL är uppfyllda, reglerna då kunna tillämpas också på krediter för anskaffning av t.ex. bostäder och värdepapper. Detta skulle dock blott beröra en del av reglerna i 7 kap. KSL. Man har nämligen föreslagit att de nyss refererade inskränkningarna i tillämpligheten hos 7 kap. KSL vad beträffar konsumenttjänster i fortsättningen skulle gälla beträffande alla andra konsumtionsnyttigheter än konsumtionsvaror (*OLJ 9/1988* s. 261).
>
> Det bör påpekas, att merparten av bostadskrediterna också efter utvidgningen av tillämpningsområdet skulle falla utanför 7 kap. KSL. Detta följer av p. v nedan.

(v) Lagen innehåller också en väsentlig begränsning i personellt hänseende, som har samband med det som sagts ovan i p. iii. För att 7 kap. KSL skall kunna tillämpas bör det, om inte den näringsidkare som säljer konsumtionsvaran eller utför konsumenttjänsten själv beviljar ifrågavarande kredit, åtminstone föreligga en viss anknytning (i motiven talas om *"intressegemenskap"*, *Reg.prop. 88/1985* s. 22) mellan denna näringsidkare och den näringsidkare som fungerar som kreditgivare. En m.h.t. tillämpningen av 7 kap. KSL tillräcklig anknytning kan föreligga i olika former:

– Som nyss konstaterades är det omtalade rekvisitet naturligtvis uppfyllt om säljaren (eller den som utför en tjänst) *själv* beviljar krediten. Detta gäller också om säljaren sedermera – vilket är mycket vanligt – överlåter kreditavtalet till en utomstående finansiär. I det sistnämnda fallet tillämpas reglerna i 7 kap. KSL också på förhållandet mellan konsumenten och denna finansiär; i KSL 7:3 p. 1 har man uttryckligen klarlagt, att man med en (ursprunglig) kreditgivare skall jämställa den till vilken kredit-

givarens rättigheter enligt konsumentkreditavtalet har övergått.
– Reglerna om konsumentkrediter blir vidare tillämpliga i det fall att krediten direkt beviljas av en utomstående finansiär, om krediten baserar sig på ett *avtal* mellan säljaren (eller den som utför en tjänst) och kreditgivaren. Om en näringsidkare avtalat med en finansiär, att denne beviljar näringsidkarens kunder exempelvis lån eller kreditkortskredit för förvärv av någon konsumtionsnyttighet hos näringsidkaren, skall 7 kap. KSL tillämpas.

> Det är skäl att påpeka, att lagen ingalunda förutsätter, att avtalet i fråga är exklusivt så, att krediten måste användas hos *en* näringsidkare. Också en kreditkortskredit som kan utnyttjas hos ett stort antal näringsidkare som ingått avtal (eller andra arrangemang, se nedan) med kreditkortsföretaget faller inom ramarna för 7 kap. KSL.

– För att undvika en alltför strikt tolkning av kravet på avtalsrelation mellan säljaren (eller den som utför en tjänst) och kreditgivaren har man i lagen ytterligare nämnt ett "arrangemang" mellan säljaren och kreditgivaren angående kreditgivning till konsumenter. Som exempel härpå nämns i motiven det fall att krediten beviljas av ett kreditkortssamfund, i vilket säljarföretagen är medlemmar (*Reg.prop. 88/1985* s. 22).

> Vidare innebär den sistnämnda formuleringen att också en kredit som säljaren i ett enskilt fall arrangerar för konsumenten omfattas av reglerna om konsumentkredit (*Reg.prop. 88/1985* s. 22).

Den nyss beskrivna avgränsningen av tillämpningsområdet för 7 kap. KSL innebär m.a.o. att sådana krediter, som visserligen givits för förvärv av konsumtionsnyttighet (t.ex. ett banklån som sökts och beviljats för inköp av motorbåt) men där det saknas en relation mellan kreditgivaren och säljaren och där konsumenten sålunda själv kan välja varifrån nyttigheten anskaffas, inte direkt berörs av det sagda kapitlet.

> Reglerna i 7 kap. KSL kan dock *ex analogia* eller som modeller för en skälighetsbedömning enligt KSL 3:1 eller 4:1 få betydelse också för sådana krediter.

7.3.2. Vissa särskilda avgränsningar

Konsumentskyddande regleringar kan stundom medföra också nackdelar för konsumenterna, t.ex. i form av höjda priser eller genom att försäljningsmetoder som i vissa fall kan vara nyttiga försvinner. För att förhindra att reglerna i 7 kap. KSL skall medföra sådana negativa konsekvenser i fall där dessa inte kan anses uppvägda av nyttan av regleringen, har man infört vissa ytterligare begränsningar i kapitlets tillämpningsområde.

(i) *Kortfristiga konsumentkrediter.* Med hänsyn till den begränsade ekonomiska betydelsen för konsumenten av kreditkostnaderna vid kortfristiga krediter, har man i KSL 7:4.1 angivit, att reglerna om informationsskyldighet vid marknadsföring av konsumentkrediter (KSL 7:6–7) och före ingåendet av avtal om engångskredit (KSL 7:9) samt om avtals form vid engångskredit (KSL 7:10) inte skall äga tillämpning på kortfristig kredit. Detsamma gäller regeln om avtals form vid kontokredit (KSL 7:11) i det fall att kreditkort eller annat motsvarande identifieringsmedel *inte* utges; för kreditkortskrediter gäller däremot formkravet även då de är kortfristiga.

> Anledningen till att man inte ville ställa ett formkrav på andra kontokrediter än kreditkortskrediter var bl.a. den, att man inte ville försvåra det utbredda förfarandet att livsmedelsinköp görs på (ett kreditkostnadsfritt) konto, vars saldo betalas en eller två gånger i månaden (*Reg.prop. 88/1985* s. 24).

Med kortfristig kredit avses i lagen en kredit vid vilken kreditskulden skall betalas inom högst *två månader* från det den sålda varan överläts eller tjänsten utfördes.

(ii) *Små konsumentkrediter.* Av samma skäl som angavs beträffande kortfristiga krediter kunde det vara skäl att göra undantag för krediter som är beloppsmässigt små. I KSL 7:4.3 p. 1 har man också givit *möjlighet* att genom förordning undanta krediter vilkas belopp är ringa från tillämpningsområdet för reglerna om informationsskyldighet (KSL 7:6–9) och avtals form (KSL 7:10–11). Denna förordningsfullmakt har utnyttjats blott delvis: enligt 1 § F om undantag vid tillämpningen av vissa stadganden i 7 kap. konsumentskyddslagen (UndF) har man befriat näringsidkaren

från skyldigheten enligt de nämnda stadgandena att uppge *den effektiva räntan* – men inte från den övriga informationsskyldighet som åligger honom – då han marknadsför och avser att ingå avtal om en *engångskredit*, vars belopp inte överstiger 500 mk.

(iii) *Krediter med "låg" ränta*. Den nyssnämnda möjligheten att förordningsvägen göra undantag från vissa av reglerna i 7 kap. KSL omfattar också det fall att den effektiva räntan (se härom nedan 7.5.2.1.) på krediten inte överstiger en bestämd procentsats. I 1 § UndF har man med stöd härav befriat näringsidkaren från att ge information om den effektiva räntan vid engångskredit, om räntan inte kan överstiga 16 procent.

Denna gräns, som är hämtad från RänteL, grundar sig på bank- och ekonomiutskottens ställningstaganden vid riksdagsbehandlingen av 7 kap. KSL (se *EkUB 1/1986* s. 2 och *Kom.miet. 1986:38* s. 22).

(iv) *Bevarande och skapande av nyttig praxis*. Genom förordning kan man slutligen också införa undantag från de i p. ii nämnda reglerna om informationsskyldighet och avtals form beträffande vissa slags krediter eller nyttigheter, under förutsättning att undantaget kan anses nödvändigt med hänsyn till konsumenterna för att bevara eller skapa nyttig praxis vid debitering eller överlåtelse eller i andra frågor inom någon bransch.

Med stöd av denna förordningsfullmakt har man i 2 § UndF befriat näringsidkaren från att i vissa avseenden iaktta formkravet för avtal om engångskredit i KSL 7:10.1:

- Vid postsäljning samt hemförsäljning per telefon kan avtal om engångskredit utan hinder av det nämnda stadgandet i KSL ingås så, att näringsidkaren i samband med leverans av vara till konsumenten sänder en undertecknad handling som innehåller de avtalsvillkor som lagen förutsätter (se härom nedan 7.6.2.1.).
- På samma sätt kan man förfara vid engångsleverans av brännolja. Detta undantag har införts för att bevara rådande för konsumenten förmånliga faktureringspraxis i branschen (*Kom.miet. 1986:38* s. 24 f.).

7.3.3. Bedömning

När man talar om, att man genom 7 kap. KSL genomfört en ny konsumentkreditlagstiftning, förmedlar man lätt bilden av en ny

lagstiftning som täcker alla eller åtminstone en väsentlig del av de krediter som upptas av enskilda personer. Detta är emellertid inte fallet. Konfronterar man den ovan beskrivna avgränsningen av tillämpningsområdet för 7 kap. KSL med verkligheten framträder en annan bild av stadgandenas betydelse i anfört avseende.

Den omständigheten att stadgandena om konsumentkredit inte omfatta *bostadskrediter* (se 7.3.1. p. iv) medför i sig en betydande begränsning av betydelsen hos 7 kap. KSL. Betydligt över hälften av totalbeloppet krediter till privata hushåll utgörs nämligen av bostadskrediter (se *Pulkkinen* 1988 s. 12). Redan denna avgränsning innebär alltså att konsumentkreditlagstiftningen berör blott en mindre del av alla krediter till enskilda.

> År 1987 uppgick summan av de enskilda hushållens bostadskrediter till 79,9 miljarder mk, medan krediterna för konsumtion belöpte sig på 28,2 miljarder mk (*Pulkkinen* 1988 s. 12).

Avgränsningen beträffande bostadskrediter är likväl inte den enda betydelsefulla begränsningen i reglernas tillämpningsområde. Kraven, att krediten bör ansluta sig till förvärv av en konsumtionsnyttighet (ovan 7.3.1. p. iii) och – framför allt – att det bör föreligga någon slags anknytning mellan säljaren (eller den som utför en tjänst) och kreditgivaren (ovan 7.3.1. p. v) skär bort en stor del av de återstående krediterna för enskild konsumtion. Detta gäller dels *studielånen*, som representerar en betydande grupp, och dels övriga *banklån* och motsvarande krediter.

> Av de ovan nämnda 28,2 miljarderna mk var redan 7,4 miljarder mk studielån (*Pulkkinen* 1988 s. 13).

Det som ovan sagts beträffande bostads-, studie- och andra banklån innebär, att *bankkrediter* till enskilda mer eller mindre totalt faller utanför tillämpningsområdet för 7 kap. KSL. Man kan naturligtvis fråga sig, om detta är motiverat. I varje händelse kan avgränsningen knappast begrundas med att det saknas motsvarande problem på denna sektor: det är uppenbart, att konsumenter även här möter informationsproblem, och bankernas lånevillkor är ofta inte utformade så att de till alla delar motsvarar

andan i den nya lagstiftningen. Särskilt efter avregleringen av kreditmarknaden har bankernas marknadsföring av krediter också varit mycket aggressiv.

I princip kan 7 kap. KSL givetvis bli tillämpligt även på bankkredit, om denna ansluter sig till ett avtal eller arrangemang mellan säljaren och banken (*EkUB 1/1986* s. 2). Då lagen gavs antog man dock att sådana avtal eller arrangemang inte förekom i praktiken (*ibid.*). För säkerhets skull hade dock en minoritet i ekonomiutskottet – med hänvisning bl.a. till behovet att trygga bankhemligheten – velat formellt helt utesluta bankerna från tillämpningsområdet för 7 kap. KSL (se reservationen i *EkUB 1/1986* s. 4).

Vidare kan en bank bli underkastad reglerna i 7 kap. KSL i det fall att en säljare eller annan i 7 kap. KSL avsedd kreditgivare överför en konsumentkredit till banken (se ett sådant fall i *KS 3/1987* s. 28).

KO har, med hjälp av den allmänna generalklausulen i 2 kap. KSL, sökt genomdriva några av principerna i 7 kap. KSL också vad beträffar viss marknadsföring från bankernas sida (se ovan 7.2.2.1.).

7.4. Begränsning av kredithandeln

Ett viktigt mål för beredningen av den nya lagstiftningen om konsumentkrediter var att förhindra (eller minska) *överskuldsättning* hos konsumenter. Som ett medel i denna strävan föreslogs under tidigare skeden av beredningen att i lagen skulle intas stadganden, i vilka man föreskrev en obligatorisk kontantandel (20 %) för avtal om engångskredit och en minimiamorteringsplikt (15 %) för kontokredit (se *Kom.miet. 1977:30*, lagförslag §§ 5–6 och *OLJ 8/1982*, lagförslag §§ 12–13). I den slutgiltiga lagtexten har denna reglering emellertid krympt ihop till en fullmakt för statsrådet att vid behov utfärda föreskrifter i ämnet (KSL 7:21). Denna fullmakt har tillsvidare inte utnyttjats. På konsumentpolitiska grunder har man i dag inte uppställt några belopps- eller tidsmässiga gränser för den konsumentkredit som kan beviljas en enskild konsument.

Enligt KSL 7:21 kan statsrådet om det är nödvändigt för att förhindra överskuldsättning föreskriva

- en bestämd *kontantandel* vid beviljande av engångskredit för förvärv av konsumtionsnyttigheter av visst slag eller pris
- en bestämd *längsta kredittid* för sådana engångskrediter, och
- en bestämd *minsta amorteringsandel* för kontokrediter.

I den mån sådana föreskrifter utfärdas, kan brott mot föreskrifterna för näringsidkaren leda inte blott till straff för konsumentkreditförseelse och till marknadsrättsligt förbud, utan även till en speciell civilrättslig sanktion som nämns i KSL 7:21.2. Enligt detta stadgande medför nämligen ett brott mot föreskrifter av här avsett slag att ett eventuellt äganderättsförbehåll eller återtagandevillkor i avtalet är ogiltigt. Giltigheten hos avtalet som sådant påverkas inte (*Reg.prop. 88/1985* s. 36), men kreditgivaren kan inte vid köparens dröjsmål med betalningen med stöd av avtalet göra gällande krav på återtagande av den sålda varan.

För avbetalningsköpens del (såväl mellan näringsidkare som mellan näringsidkare och konsument) gäller sedan gammalt KredVL, som på *nationalekonomiska* (kreditpolitiska) grunder ger statsrådet rätt att föreskriva, att åtminstone en viss del av köpeskillingen skall erläggas innan varan överlämnas till köparen (kontantandel) och att återstoden skall betalas inom viss tid med regelbundna mellantider och i poster som är i huvudsak lika stora (längsta kredittid). Det med stöd av denna lag givna SrB om kreditvillkor vid avbetalningshandel med vissa varor (224/65) har emellertid nyligen upphävts (SrB 1005/88). Inte heller KredVL medför alltså i dag några begränsningar i kredithandeln.

7.5. Marknadsföring av konsumentkredit

7.5.1. Kredit som huvudsakligt argument m.m.

Vid marknadsföringen av vissa slag av nyttigheter, såsom exempelvis av hemelektronik, förekom vid tiden för beredningen av konsumentkreditlagstiftningen att man framhävde möjligheterna att erhålla kredit som ett centralt marknadsföringsargument. Denna ofta mycket aggressiva marknadsföring av kreditköp ansågs

inte acceptabel för att den genom att betona en i förhållande till den ifrågavarande nyttighetens egenskaper sekundär omständighet kunde i alltför hög grad förleda konsumenten till oöverlagda anskaffningar som inte motsvarade hans behov eller som t.o.m. översteg hans ekonomiska förmåga (överskuldsättning). Av dessa anledningar intogs i KSL 7:5 ett såväl marknadsrättsligt (KSL 7:23) som straffrättsligt (konsumentkreditförseelse) sanktionerat förbud mot en marknadsföring av det nämnda slaget.

Enligt KSL 7:5 får konsumentkreditgivning inte användas som huvudsakligt argument vid marknadsföring av andra konsumtionsnyttigheter. Stadgandet hindrar inte, att man i reklamen åberopar kreditmöjligheten som *ett* försäljningsargument; detta argument får dock inte bilda "den synligaste eller annars mest betydelsefulla delen av reklamen" (*Reg.prop. 88/1985* s. 25). Vid bedömningen av, huruvida kreditmöjligheten utgör det huvudsakliga argumentet, bör man naturligtvis – på samma sätt som vid bedömningen av annan marknadsföring – fästa avseende vid det helhetsintryck reklamen ger en vanlig konsument som snabbt stiftar bekantskap med den. Även om hänvisningarna till kreditmöjligheten omfattar blott en mindre del av reklamens text kan de ändå betraktas som dominerande om de t.ex. framhävts i reklamens rubrik. Det är också skäl att konstatera, att man väl kan tänkas åberopa kredit som försäljningsargument utan att uttryckligen använda ord som "kredit", "lån" etc.; en reklam för hemelektronik under rubriken "För femtio mk hem" (syftande på kontantandel vid kreditköp) strider uppenbarligen mot KSL 7:5.

I *MD 1988:6* förbjöd domstolen med stöd av KSL 7:5 bl.a. en helsidesreklam där uppgifterna om kreditmöjligheten genom storlek, rubriksättning, framhävning av procenttal m.m. ansågs utgöra reklamens huvudbudskap. Den omständigheten att kreditreklamen utformats som en skild annons från Oy Ford Rahoitus Ab:s sida och de marknadsförda bilarna presenterades under denna annons i en annan annons av Oy Ford Ab hindrade inte att båda annonserna bedömdes som en helhet.

KO har med stöd av KSL 7:5 ingripit t.ex. mot en reklam med rubriceringen "Enormt pälserbjudande. Utan handpeng. Även med 12 månaders räntefri betalningstid i jämna rater" (översatt här). I

reklamen ingick också en närmare beskrivning av olika kreditalternativ (se *KO 87/40/760*, *KS 3/1987* s. 28).

Förbudet i KSL 7:5 riktar sig formellt blott mot åberopande av kredit som argument vid marknadsföring av *andra konsumtionsnyttigheter*. Stadgandet berör därmed inte ren marknadsföring av kredit (ens i det fall att krediten omfattas av tillämpningsområdet för 7 kap. KSL, jfr ovan 7.3.1. p. iii och v). En säljare av varor kan således i princip marknadsföra t.ex. sitt eget kreditkorts- eller motbokssystem (*Reg.prop. 88/1985* s. 25), om han blott undviker att i samma reklam eller reklamkampanj marknadsföra någon specifik konsumtionsnyttighet.

Denna omständighet – att man i KSL inte uttryckligen reglerat marknadsföring av kredit som sådan – utgör i dag en uppenbar brist i lagen. Bankerna, vilkas verksamhet ju huvudsakligen faller utanför tillämpningsområdet för 7 kap. KSL, och kreditkortsföretagen har nämligen, efter att utbudet på kreditmarknaden ökat, begynt på ett ställvis mycket påträngande sätt marknadsföra krediter av olika slag. Det förekommer att man till konsumenter sänder obeställda kreditkort eller meddelanden om att kredit till ett visst belopp står till förfogande liksom också att säljare mer eller mindre aktivt "prackar på" sina kunder kreditkortskredit (se t.ex. *KOJ A 9/86* s. 45 f.). Sådana förfaranden är knappast till alla delar acceptabla med hänsyn till de synpunkter (motverkan av överskuldsättning och befrämjande av rationella konsumtionsbeslut) som ligger bakom konsumentkreditlagstiftningen. Ingrepp mot dem kan emellertid ske blott med åberopande av den allmänna generalklausulen om otillbörlig marknadsföring i KSL 2:1. Sådana ingrepp skulle uppenbarligen också vara på sin plats beträffande de obeställda kreditkorten och meddelandena om reservering av kredit.

Förbudet mot utnyttjande av kredit som huvudsakligt marknadsföringsargument kompletteras naturligtvis av generalklausulen i KSL 2:1. Också i det fall att kreditargumentet inte kan betraktas som huvudsakligt kan konsumentmyndigheterna ingripa, om hänvisningen till krediten på annat sätt framstår som otillbörlig.

Se även *MD 1987:7* (i vilket fall det nya 7 kap. KSL ännu inte aktualiserats) angående framhävande av *räntefrihet* vid åberopande av konsumentkredit i marknadsföringen. I detta fall annonserade ett möbelvaruhus i en dagstidning: "Nu utan ränta / 10 månader i

lika stora rater!" (översatt här). Annonsen innehöll också prisexempel och text i vilken man framhöll kreditens räntefrihet. Också andra annonser med liknande innehåll hade förekommit.

På talan av KO förbjöd MD med stöd av KSL 2:1 möbelvaruhuset att göra reklam för kredit för inköp av dess varor "utan ränta" eller att på annat sätt ge intrycket att krediten är kostnadsfri för konsumenten, om kredittiden överstiger två månader och det inte är fråga om ett kortvarigt anbud eller ett anbud som gäller bara vissa produkter. Som motivering hänvisade MD bl.a. till, att säljaren vanligen blir tvungen att inkludera kreditkostnaderna i priset på varorna (förutom eventuellt i de undantagsfall som nämndes i slutet av förbudet), utan att konsumenten vet i vilken utsträckning de påverkat priset. Marknadsföringen var därför otillbörlig på samma sätt som då en tilläggsförmån säljs "gratis", trots att erhållandet av förmånen förutsätter köp av en annan nyttighet (se ovan 4.4.2.). – KO har sedermera tolkat avgörandet så, att ett "kortvarigt anbud" normalt kan vara högst en månad (*KO 87/40/2397*; *KS 4/1987* s. 22).

7.5.2. Informationsskyldighet vid marknadsföring

7.5.2.1. Allmänt; effektiv ränta

Målet att befrämja konsumentens möjligheter att fatta konsumtionsbeslut på *sakliga grunder* har framför allt kommit till uttryck i reglerna om näringsidkares informationsskyldighet vid marknadsföring av konsumentkrediter. Dessa regler har intagits i KSL 7:6–9. Närmare föreskrifter angående tillämpningen av dem kan med stöd av KSL 7:22 utfärdas av handels- och industriministeriet.

En konsument som överväger att uppta kredit kunde tänkas vara betjänt av många olika slag av information. Det står dock å andra sidan klart att en reglering som skulle ålägga näringsidkaren att i marknadsföringen lämna ett stort antal uppgifter inte skulle fylla sitt syfte: den gräns efter vilken konsumenten varken vill eller kan tillgodogöra sig ytterligare information möter snabbt. Det gäller därför att skapa ett fåtal mätare som ger konsumenten en möjligast god bild av kreditförhållandets ekonomiska förmånlighet. I 7 kap. KSL är den centrala mätaren den s.k. *effektiva räntan*. Detta är en konstruerad räntesats som erhålls genom att kreditkostnaderna, med beaktande av amorteringarna, räknas som en årlig ränta på kreditbeloppet (KSL 7:2). Med hjälp av denna

mätare hoppas man underlätta konsumentens möjligheter att jämföra olika kreditalternativ samt även kreditköp med kontantköp. Mätarens förmodade användbarhet som konsumentpolitiskt instrument framgår av, att skyldigheten att uppge effektiv ränta har utgjort ett centralt element i konsumentkrediträttslig lagstiftning runt om i världen under de senaste åren.

Detta gäller t.ex. lagstiftningen i USA och Storbritannien (se t.ex. *Goode* 1978 s. 49 ff.) liksom i EG (Directive 87/102, 22.12.1986). Sättet att beräkna effektiv ränta är givetvis inte likadant i alla länder; i Sverige har man exempelvis en relativt komplicerad metod, som grundar sig på särskilda tämligen omfattande tabeller utgivna av Konsumentverket.

Tanken är att den effektiva räntan skall avspegla *alla* de extra kostnader som belastar konsumenten i relation till kredittiden. *Kreditkostnaderna*, som ligger till grund för beräkningen av den effektiva räntan, omfattar sålunda inte blott egentlig ränta, utan även kostnader och andra avgifter som konsumenten skall betala med anledning av konsumentkreditförhållandet (KSL 7:2) eller, med andra ord, alla sådana kostnader som belastar blott kreditkunder men inte kontantköpare (*Reg.prop. 88/1985* s. 23). Sådana kostnader kan, enligt förarbetena till lagen (se *Reg.prop. 88/1985* s. 23) vara bl.a.

– kontoavgifter, hanteringskostnader, avbetalningstillägg, debiteringsarvoden, kreditupplysningskostnader (under förutsättning att de debiteras av kredittagaren och inte inräknas i företagets allmänna kostnader, som slås ut på alla pris, se *Kom.miet. 1986:38* s. 31) och andra liknande avgifter som drabbar kredittagaren,
– försäkringspremier för själva nyttigheten som konsumenten är skyldig att betala enligt kreditavtalet (detta förekommer i praktiken främst vid avbetalningsköp av bil, se härom *Kom.miet. 1986:38* s. 32), och
– dessutom även uteblivna kontantrabatter och annan gottgörelse som en kontantköpare skulle erhålla.

I *Kom.miet. 1986:38* (s. 32) anges, att man här borde beakta blott sådana rabatter etc. som allmänt beviljas alla kontantkunder obe-

roende av om de särskilt ber om dem. Detta är i och för sig ett praktiskt ställningstagande som säkerligen i flertalet fall bör kunna följas. Dock kan det inom speciella branscher tänkas vara fallet att kontantrabatt visserligen inte beviljas automatiskt, men kunderna så ofta ber om sådan att rabatten snarare utgör en regel; i ett sådant fall borde ett medeltal av kontantrabatterna, med medräkning av de fall där rabatt inte förekommit, beaktas som kreditkostnad (jfr *Reg.prop. 88/1985* s. 23: "Om säljaren eller den som utför tjänster i regel beviljar olika stora kontantrabatter, skall kontantpriset räknas enligt kontantrabatten i medeltal.").

De formler i enlighet med vilka den effektiva räntan skall beräknas är av naturliga skäl olika vid engångskredit och kontokredit. De beskrivs därför i respektive sammanhang nedan.

De flesta av stadgandena om informationsplikt vid marknadsföringen (KSL 7:6–8) är avsedda att reglera "*allmän marknadsföring*", t.ex. reklam genom massmedia, i reklambroschyrer eller i butiksfönster (*Reg.prop. 88/1985* s. 25). Vid sidan av dessa stadganden om marknadsföring till allmänheten förekommer i lagen också ett stadgande angående informationsplikt före avtalsslutet vid avtal om engångskredit (KSL 7:9). Till sitt innehåll ligger denna regel nära regleringen av avtalets form och den kommer därför att behandlas närmare nedan i avsnittet om avtalsslutet (7.6.2.2.). Trots att begreppet marknadsföring i KSL i sig ju har ett så vidsträckt innehåll att det i princip täcker även uppgifter som ges i samband med avtalsslutet, skall i förevarande sammanhang beröras blott de stadganden som gäller "allmän marknadsföring".

Den i KSL 7:6–8 reglerade informationsplikten gäller vid *marknadsföring av konsumentkredit*. Utför näringsidkaren ingen ("allmän") marknadsföring av de krediter han beviljar har han sålunda ingen informationsplikt enligt KSL 7:6–7. Han kan inte åläggas att berätta om de kreditmöjligheter som föreligger. Blott den omständigheten att han *omnämner* kreditmöjligheten vid sin marknadsföring medför inte heller att han underkastas informationsplikten. I KSL 7:8 ingår nämligen en negativ definition av begreppet marknadsföring av konsumentkredit, i vilken det anges att ett sådant omnämnande inte i och för sig skall anses falla inom ramen för det sagda begreppet vid tillämpningen av KSL 7:6–7.

Syftet med denna avgränsning är att förhindra "overkill", d.v.s. att informationsplikten leder till att för konsumenten nyttiga uppgifter om kreditmöjligheter bortlämnas ur reklamen. Avgränsningen innebär konkret, att korta omnämnanden av typen "även på avbetalning" etc. liksom mindre avbildningar av de kreditkort som kan användas i ifrågavarande affär ännu inte utlöser informationsplikten (*Reg.prop. 88/1985* s. 26). Så snart *något* kreditvillkor omtalas i reklamen (redan t.ex. "handpeng 100 mk") är det emellertid inte längre fråga om något "omnämnande", vilket innebär att de uppgifter som anges i KSL 7:6–7 då också bör ingå i denna reklam.

Det sagda innebär, att man vid tillämpningen av KSL 7:6–7, med beaktande dessutom av KSL 7:5, kan skilja mellan tre olika sätt att hänvisa till konsumentkredit i reklamen:

– "omnämnande" —> ingen lagstadgad informationsskyldighet,
– åberopande, som utgör mer än ett "omnämnande" —> informationsskyldighet enligt KSL 7:6–7, och
– "huvudsakligt argument" vid marknadsföring av annan nyttighet —> reklamen förbjuden enligt KSL 7:5.

Dessutom bör påpekas att stadgandena om informationsskyldighet, till skillnad från vad som är fallet enligt KSL 7:5, omfattar – inom ramen för tillämpningsområdet för 7 kap. KSL – även marknadsföring av konsumentkredit som sådan, utan anknytning till någon annan specificerad konsumtionsnyttighet (t.ex. marknadsföring av en viss kontokredit, se *Reg.prop. 88/1985* s. 26).

Brott mot de stadganden som avses i detta kapitel kan åtgärdas med *marknadsrättsligt förbud* (KSL 7:23). Förbudet måste i sådant fall ges en villkorlig form: näringsidkaren förbjuds att marknadsföra krediten, om han inte ger de nödiga uppgifterna. Vidare kan brott mot stadgandena leda till *straff* (konsumentkreditförseelse).

7.5.2.2. Marknadsföring av engångskredit

I KSL 7:6 regleras informationsplikten vid marknadsföring av engångskredit. Vid sådan marknadsföring omfattar den lagstadgade informationsplikten två slag av information: uppgift bör ges om dels den effektiva räntan och dels – i vissa fall – om

kreditpriset.

Sättet att beräkna den effektiva räntan vid engångskredit har fastställts i 1–3 §§ Handels- och industriministeriets beslut om tillämpningen av vissa stadganden i 7 kap. konsumentskyddslagen (HIMbKSL). Den i detta beslut angivna formeln täcker likväl inte alla upptänkliga sätt att bevilja engångskredit, utan man har koncentrerat sig på det vanligaste fallet, nämligen det att amorteringen av krediten sker i jämna poster och med jämna mellanrum från kreditförhållandets början ända till dess krediten har betalats helt. För detta fall har man nämligen kunnat föreskriva följande relativt enkla formel för beräkning av effektiv ränta (en mer komplicerad formel, som kan användas i alla fall av engångskredit presenteras i *Kom.miet. 1986:38* s. 30):

$$P = \frac{200 \times 12 \times R}{K \times (T + L)}$$

I denna formel är

R = de sammanlagda kreditkostnaderna; om det i dessa kostnader ingår också en ränta på fallande kapital, anges i 1.2 § HIMbKSL särskilt hur denna ränta kan omvandlas till markbelopp för att inräknas i de sammanlagda kreditkostnaderna:

$$r = \frac{p \times K \times (T + L)}{200 \times 12}$$

K = det ursprungliga kreditbeloppet, varmed enligt 2 § HIMbKSL avses den del av nyttighetens kontantpris för vilken konsumenten får betalningstid (häri skall alltså inräknas varken eventuell kontantandel eller kreditkostnaderna, se *Kom.miet. 1986:38* s. 33),

T = kredittiden i månader, och

L = tiden mellan betalningsposterna i månader.

Det exakta resultatet av beräkningen av den effektiva räntan enligt den angivna formeln är sällan ägnat att utnyttjas som sådant vid marknadsföringen. Enligt 3 § HIMbKSL skall den effektiva räntan anges uttryckt i procent avrundat till ett helt tal.

Ett kort räkneexempel kan åskådliggöra formelns användning: A köper en nyttighet vars pris uppges uppgå till 1000 mk på kredit och betalar 200 mk kontant. För krediten, som ges på 8 månader och

där enligt villkoren amortering av 200 mk skall äga rum varannan månad, uppbärs formellt ingen ränta, utan blott en 20 mk:s faktureringsavgift för varje betalningsrat. Dessutom står det klart att affären i fråga automatiskt beviljar en 5 % kontantrabatt åt alla kontantkunder. I detta fall blir

- de sammanlagda kreditkostnaderna R summan av faktureringsavgifterna 80 mk och den uteblivna kontantrabatten 50 mk = 130 mk,
- det ursprungliga kreditbeloppet K = 800 mk
- T = 8, och
- L = 2, d.v.s.

den effektiva räntan

$$P = \frac{200 \times 12 \times 130}{800 \times (8+2)} = 39\%$$

Om man vid marknadsföringen av engångskredit också uppger priser på de nyttigheter som marknadsförs, bibringas konsumenten lätt en mycket skev bild av den ekonomiska betydelsen av en eventuell anskaffning, om endast nyttighetens kontantpris uppges. I KSL 7:6 föreskrivs därför, att man vid sådan marknadsföring av engångskredit, där kontantpriset uppges, samtidigt också bör uppge nyttighetens *kreditpris*, d.v.s. det pris som utgör summan av kontantpriset och kreditkostnaderna (det totala pris angivet i mk som konsumenten får betala för nyttigheten när kan köper den på kredit). Skyldigheten att vid marknadsföringen av engångskredit uppge kreditpriset är m.a.o. inte generell, utan gäller blott de fall där näringsidkaren vid sin marknadsföring åberopar nyttighetens kontantpris.

En näringsidkare beviljar inte nödvändigtvis alla krediter på samma villkor. Det har inte heller varit syftet med informationsstadgandena i 7 kap. KSL att framtvinga en sådan likriktning. Därför har i KSL 7:6.2 uttryckligen angivits, att en näringsidkare, som lämnar konsumentkrediter för samma ändamål med olika villkor, inte behöver ange den effektiva räntan och kreditpriset särskilt för varje alternativ utan kan ge dessa uppgifter som

exempel på de kreditvillkor han vanligen erbjuder. Vid tillämpningen av denna modifikation av informationskravet är det skäl att fästa avseende vid ordet "vanligen". Näringsidkaren får inte som exempel anföra något enstaka extremfall, vilket ter sig speciellt fördelaktigt för konsumenten, utan exemplet bör vara representativt för de avtal han sedvanligen gör. Av marknadsföringen bör uppenbarligen vidare framgå, att det verkligen blott är fråga om ett exempel och inte om en heltäckande information.

Slutligen är här skäl att upprepa de *begränsningar* i skyldigheten att uppge den effektiva räntan vid engångskredit som upptagits i 1 § UndF (se närmare ovan 7.3.2. p. ii-iii): denna skyldighet omfattar inte små konsumentkrediter och krediter med "låg" ränta. Informationsskyldigheten saknas därtill, enligt KSL 7:4.1, helt och hållet vid kortfristiga konsumentkrediter (se 7.3.2. p. i).

7.5.2.3. Marknadsföring av kontokredit

Också vid marknadsföring av kontokredit skall den *effektiva räntan* uppges. Någon exakt angivelse av denna ränta är i detta fall likväl i regel inte möjlig. Den effektiva räntans storlek blir nämligen beroende inte blott av näringsidkarens åtgärder, utan även av det sätt på vilket konsumenten utnyttjar kontokrediten. Detta kan belysas med ett extremt exempel: om för en kontokredit uppbärs låt säga en 100 mk:s årlig kontoavgift blir den effektiva räntan oändligt hög för en konsument som under ett år inte köpt något på ifrågavarande konto, medan den blir relativt liten (om inga andra kreditkostnader tillkommer) för den konsument som fortgående använt hela den kredit som stått honom till buds. Av denna anledning har i KSL 7:7 föreskrivits, att den effektiva räntan vid marknadsföring av kontokredit skall anges *som exempel* på ett typiskt utnyttjande av krediten.

Formeln för beräkningen av den effektiva räntan vid kontokredit är i sig mycket enkel (4 § HIMbKSL):

$$P = \frac{100 \times \text{kreditkostnader per år}}{\text{typiskt kreditbelopp}}$$

I *kreditkostnaderna per år* skall här inräknas alla de kostnader konsumenten under ett år påförs: årliga avgifter, månatliga avgifter multiplicerade med tolv, eventuella räntor (vilkas markbelopp kan uträknas med hjälp av den nominella ränteprocenten och det vid beräkningen utnyttjade typiska kreditbeloppet, se *Kom.miet. 1986:38* s. 34) o.s.v. Om i systemet ingår avgifter av engångsnatur, t.ex. avgift för öppnande av konto, skall vidare, enligt 5 § HIMbKSL, en femtedel av dem inkluderas i de årliga kreditkostnaderna (man har schematiskt utgått från att kontokreditavtal i medeltal blir gällande i ca 5 år, se *Kom.miet. 1986:38* s. 35).

Det verkliga *typiska kreditbeloppet* är den genomsnittliga kreditskuld som de konsumenter har som utnyttjar kreditsystemet i fråga (se 6.4 § HIMbKSL). För att underlätta jämförelsen mellan olika kreditsystem har det typiska kreditbeloppet dock *standardiserats* (6.1 – 2 § HIMbKSL): om det verkliga typiska kreditbeloppet inte överstiger 2000 mk skall som standardiserat typiskt kreditbelopp i formeln ovan användas 1000 mk och om den sagda gränsen överskrids är det standardiserade beloppet 3500 mk. Om det verkliga typiska kreditbeloppet väsentligt överstiger det sistsagda standardbeloppet får näringsidkaren dock om han så önskar beräkna den effektiva räntan på grundval av det verkliga typiska kreditbeloppet (6.3 § HIMbKSL).

Det verkliga typiska kreditbeloppet varierar ofta säsongbetonat. Det belopp man utgår från vid beräkningen av den effektiva räntan enligt ovanstående formel bör härvid vara någorlunda representativt (*Kom.miet. 1986:38* s. 36; eventuella höjdpunkter under t.ex. julsäsongen bör således inte utnyttjas för att möjliggöra uppgivande av en lägre effektiv ränta).

För att konsumenten skall erhålla en klar bild av den grund på vilken den effektiva räntan beräknats bör det typiska kreditbelopp som utnyttjats omtalas vid marknadsföringen (7 § HIMbKSL). – Den effektiva räntan skall även här anges i helt tal (ibid.).

Ett exempel må igen belysa det sagda: A öppnar en kontokredit och avkrävs en kontoöppningsavgift på 100 mk. Betalningen på kontot skall ske varje månad och i samband härmed uttas en månatlig faktureringsavgift om 5 mk. På det utestående saldot beräknas varje månad 2 % ränta (d.v.s. 24 % per år). Enligt näringsidkarens uppgifter är de anslutna konsumenternas utestående gäldsaldo i medeltal ca 1700 mk. Vid beräkningen av den effektiva räntan är således:

- det standardiserade typiska kreditbeloppet (6.1 § HIMbKSL) 1000 mk,
- kreditkostnaderna 100 mk: 5 (5 § HIMbKSL) + 5 mk × 12

(faktureringsavgifterna) + 24 × 1000:100 (ränta beräknad på det standardiserade typiska kreditbeloppet) = 320 mk, d.v.s.

den effektiva räntan

$$P = \frac{100 \times 320}{1000} = 32\%$$

Vid marknadsföringen bör alltså omtalas att den effektiva räntan för kontot i fråga är 32 % vid ett typiskt kreditbelopp om 1000 mk.

Från skyldigheten att uppge effektiv ränta vid marknadsföring av kontokredit gäller i dag blott ett undantag: skyldigheten omfattar inte kortfristiga konsumentkrediter (KSL 7:4.1).

Beträffande marknadsföring av kontokrediter förutsätter lagen inte uttryckligen angivande av några andra uppgifter än information om den effektiva räntan. På denna punkt har man emellertid i rättspraxis med stöd av den allmänna generalklausulen i KSL 2:1 för vissa situationer utvidgat informationsskyldigheten utöver det som framgår av 7 kap. KSL.

Det rättsfall som här åsyftas, *MD 1986:9*, gällde marknadsföring av vissa varor på kreditkortskredit så, att näringsidkaren uppgav blott exempel på den månatliga återbetalningsraten (t.ex. "första betalningsraten först den 21. augusti och också den blott 150,-"; översatt här). I ett sådant fall bör, enligt MD:s avgörande, näringsidkaren uppge förutom den årliga räntan, som ju numera är obligatorisk att uppge i form av effektiv ränta, även varans kreditpris och kontantpris samt betalningsraternas antal. Dessutom bör uppges *namnet på ifrågavarande kreditkortsystem*; av motiveringarna till avgörandet framgår, att man i MD mer generellt uppfattat det som viktigt att konsumenten erhåller denna uppgift (oberoende av om marknadsföringen i övrigt är uppbyggd på ovan beskrivet sätt). I det föreliggande fallet hade säljaren marknadsfört nyttigheter på kredit, utan att ange att det var fråga om kreditkortskredit som beviljades av ett utomstående finansieringsbolag. – MD:s linje har befästs genom det likartade fallet *MD 1986:10*.

Beträffande missvisande marknadsföring av kontokredit kan även hänvisas till det äldre fallet *MD 1981:5*.

7.5.2.4. Bedömning

Stadgandena om informationsskyldighet i 7 kap. KSL utgör det kanske främsta exemplet på en konkret reglering som förutsätter en betydande ökning i marknadsföringens informationsinnehåll. Stadgandena bygger, liksom informationsregler i allmänhet, på en marknadsorienterad konsumentbild: genom att förbättra informationen utökar man den *rationella konsumentens* möjligheter att träffa förnuftiga val. Enligt vad som redan tidigare framhållits (avsnitt 4.4.5.) kan effektiviteten hos en sådan reglering begränsas av flera omständigheter: konsumenten – och främst den resurssvaga konsumenten – förmår inte alltid uppfatta och tillgodogöra sig informationen, avsaknaden av lättillgängliga alternativ kan göra informationen irrelevant etc.

Det är uppenbart, att satsningen på *en* standardiserad uppgift, som bör uppges vid marknadsföringen av konsumentkredit, nämligen den effektiva räntan, är motiverad med hänsyn till de sagda omständigheterna. Även om innebörden i denna uppgift i ett begynnelseskede säkerligen är svårförståelig för många konsumenter (den effektiva räntan är inte en term som återfinns i vardagsspråket), är det tänkbart att en sådan i numeriskt värde uttryckt uppgift i längden underlättar den rationella konsumentens möjligheter att träffa förnuftiga val, åtminstone i så måtto att han kan undvika de exceptionellt dyra kreditformerna. Alltför stora förhoppningar angående regleringens effekter bör man likväl knappast ställa ens på lång sikt, särskilt när det gäller de resurssvaga konsumentgrupperna. Grundförutsättningen för regleringen, att den informerade konsumenten träffar rationella val – och har möjligheter att träffa acceptabla val – brister alltid i någon utsträckning.

En amerikansk undersökning angående effekten av införda krav på information angående effektiv ränta har visat en viss ökning av konsumenternas medvetenhet angående denna ränta; graden av okunskap var dock hög särskilt bland låginkomsttagare. Vidare var indikationerna på att kunskap om den effektiva räntan verkligen i betydande mån skulle ha ändrat konsumentens inköpsbeteende små (se *Goode* 1978 s. 57).

Se även beträffande sambandet mellan sökaktivitet på kreditmarknaden och social status, inkomstnivå etc. t.ex. *Vaagbø* 1984 s. 66 ff. och *Fagerlund* 1981 s. 19.

Slutligen kan det vara skäl att notera den i och för sig självklara omständigheten, att en stark betoning av informationen om kreditvillkoren i marknadsföringen kan vara ägnad att *avleda konsumentens uppmärksamhet från själva den nyttighet han vill anskaffa*. En ökad informativitet hos marknadsföringen av konsumentkredit kan ha effekten, att konsumenter anskaffar mer otjänliga nyttigheter på bättre kreditvillkor. Här blir alltså fråga om en svår balansgång mellan olika möjliga effekter, något som också förklarar den latenta konflikt som föreligger mellan KSL 7:5 och 7:6–9: å ena sidan får kreditmöjligheten inte betonas alltför starkt, medan man å andra sidan förutsätter en ökning av informationen angående kredit i marknadsföringen.

7.6. Avtalsslutet

7.6.1. Allmänt

I 7 kap. KSL ingår också en noggrann reglering av det sätt på vilket avtal om konsumentkredit bör ingås. Regleringen omfattar dels ett stadgande om skyldighet att lämna viss information till konsumenten innan avtal om engångskredit ingås (*prekontraktuell upplysningsplikt*; KSL 7:9) och dels ett *formkrav* såväl för avtal om engångskredit (KSL 7:10) som för avtal om kontokredit (KSL 7:11).

Den omtalade regleringen är avsedd att fylla två syften:

(i) Reglerna kompletterar stadgandena om informationsskyldighet vid marknadsföringen i strävan att stöda den *rationella konsumenten* som förväntas träffa förnuftiga konsumtionsbeslut (se beträffande de problem som anknyter härtill ovan avsnitt 7.5.2.4.). Formkravet förmodas stöda ett sådant rationellt beslutsfattande dels genom sin blotta existens (då ett avtal görs skriftligen – vilket i praktiken säkerligen varit fallet beträffande flertalet

konsumentkreditavtal redan före den nya lagstiftningen – manar detta till större eftertanke) och dels via den information som enligt lagen förutsätts tas in i avtalet. Problemet med sådan avtalsanknuten information är emellertid, att konsumenten ofta stiftar bekantskap med den först efter att han de facto redan beslutat sig för att ingå avtalet; informationen leder i ett sådant fall mycket sällan till en omprövning av beslutet. Detta problem har man för engångskrediternas del sökt åtgärda genom den prekontraktuella upplysningsplikten.

> För kontokrediter har en sådan särskild prekontraktuell upplysningsplikt inte ansetts nödig, därför att konsumenten ju oftast fattar beslut om att utnyttja krediten först i ett senare skede efter att kreditavtalet ingåtts (se *Reg.prop. 88/1985* s. 27). Denna motivering är dock inte hundraprocentigt hållbar. Det förekommer i dag inom vissa branscher rätt allmänt, att man marknadsför nyttigheter på kredit med en avtalsmekanism som är utformad på samma sätt som vid engångskredit (köpbeslutet fattas innan kreditavtalet ingås), även om krediten formellt är en kontokredit (se även t.ex. *MD 1986:9*, ovan 7.5.2.3.).

(ii) Genom den skriftliga avtalsformen vill man också trygga bevisningen angående innehållet i parternas avtal. Konsumenten ges härigenom även möjlighet att kontrollera, att motparten följer de villkor om vilka man träffat överenskommelse. Av särskild vikt har härvid ansetts vara att konsumenten kan undvika att betala räntor, gottgörelser, ersättningar etc., som man inte avtalat om.

Såväl formkravet som den prekontraktuella upplysningsplikten är straffsanktionerade (*konsumentkreditförseelse*) och brott mot reglerna kan också leda till marknadsrättsligt *förbud* (KSL 7:23). De civilrättsliga påföljderna behandlas närmare i respektive sammanhang nedan.

> För avbetalningsköpens del finns som tidigare nämnts ett särskilt straffsanktionerat formkrav i 1a och 19a §§ AvbetL.

7.6.2. Avtal om engångskredit

7.6.2.1. Formkravet

I KSL 7:10 förutsätts att avtal om engångskredit uppgörs i *skriftlig form* och att konsumenten ges ett exemplar av avtalet. I princip utgår man från att *alla avtalsvillkor* bör intas i det skriftliga avtalet (se KSL 7:10 p. 4: "de övriga avtalsvillkoren" samt *Reg.prop. 88/1985* s. 27, där man som exempel nämner uppgift om avtalsparterna och köpeobjektet, leveransvillkoren, eventuell garanti samt värdet av ett eventuellt inbytesföremål). Några muntliga villkor vid sidan av det skriftliga avtalet bör alltså inte förekomma.

I lagen uppräknas också vissa specifika uppgifter som alltid bör nämnas i det skriftliga avtalet. Dessa är uppgift om

- kreditpriset,
- eventuell kontantbetalningsandel,
- när krediten förfaller till betalning eller, om den skall betalas i poster, dessas storlek och förfallodagar,
- kontantpriset,
- kreditkostnaderna, och
- konsumentens rätt enligt KSL 7:12 att betala krediten i förtid.

Vid avbetalningsköp är formkraven ännu mer ingående. Enligt 1a § AvbetL skall nämligen vid avbetalningsköp uppgöras ett avtal på en särskild blankett, varom handels- och industriministeriet utfärdar närmare bestämmelser (19a § AvbetL). Dessa bestämmelser skall, vid sidan av KSL 7:10, gälla också vid avbetalningsköp mellan näringsidkare och konsument. Efter tillkomsten av den nya konsumentkreditlagstiftningen har bestämmelserna i fråga omarbetats och anpassats till den sagda lagstiftningen. Enligt 1 § i det nu gällande Handels- och industriministeriets beslut om blanketter och prisannonsering vid avbetalningsköp (HIMbAvbetL) skall avtal om avbetalningsköp dateras och förses med rubriken "Avtal om avbetalningsköp" och däri skall dessutom anges (här nämns endast de krav som gäller för konsumentavtal; se närmare beträffande de olika punkterna *Kom.miet. 1986:38* s. 41 f.):

1) uppgifter om köparen och säljaren, tillräckligt specificerade;
2) köpeobjektet, specificerat så att det vid behov kan identifieras på grund av specificeringen;
3) om köpeobjektet är nytt eller begagnat;

4) leveranssättet och leveranstiden för köpeobjektet samt övriga leveransvillkor;
5) kontantpriset, kontantbetalningsandelen, avbetalningstillägget, grunden för och markbeloppet av en eventuell ränta, som skall betalas särskilt, och övriga kreditkostnader, den resterande delen av priset samt det kreditpris som avses i KSL 7:2;
6) kredittiden, antalet och storleken av betalningsposter samt förfallodagarna för dessa;
7) en eventuell dröjsmålsränta och den tidpunkt från vilken den räknas;
8) att köparen har rätt att också erlägga betalningen tidigare än vad som avtalats samt att säljarens fordran då skall beräknas enligt KSL 7:12;
9) att i fråga om återtagande av godset skall företas en uppgörelse på det sätt som avses i KSL 7:17;
10) den myndighet som är behörig i fråga om uppgörelser angående avbetalningsköp; samt
11) att på avtalet även i övrigt tillämpas AvbetL.

Vidare skall på blankettens första sida ingå en med större bokstavstyp tryckt anmärkning om säljarens äganderätts- eller återtagandeförbehåll (2 § HIMbAvbetL). – Vissa uppgifter som är obligatoriska i speciella fall nämns i 3 § HIMbAvbetL.

Stadgandet om avtalets form i KSL 7:10 är *inte* avsett att utgöra ett s.k. *egentligt formstadgande*, som skulle medföra att ett avtal i annan form vore ogiltigt. Man har, i överensstämmelse med vad som anses gälla beträffande verkan av 1a och 19a §§ AvbetL, utgått från att underlåtelse att iaktta formkraven inte skall inverka på avtalets civilrättsliga giltighet (*Reg.prop. 88/1985* s. 28). Också ett muntligt avtal innefattande engångskredit medför således civilrättslig avtalsbundenhet; brott mot formkravet kan blott ådra näringsidkaren de straff- och marknadsrättsliga sanktioner som nämnts ovan samt därtill leda till vissa begränsade, men inte nödvändigtvis obetydliga, civilrättsliga påföljder (se nedan).

Av själva lagtexten framgår inte direkt den omständigheten, att KSL 7:10 är avsedd att betraktas som ett oegentligt formstadgande. Man får sluta sig till detta genom en e contrario -tolkning av den något mer begränsade civilrättsliga påföljdsregeln i KSL 7:10.3.

Den *civilrättsliga påföljden* av brott mot formkravet framgår av

KSL 7:10.3. Av konsumenten får, enligt det sagda stadgandet, inte uppbäras betalning, ränta, gottgörelse eller ersättning, om villkor härom inte intagits i det skriftliga avtalet. Denna regel är mycket sträng mot näringsidkaren: den utesluter ju inte blott hans krav på eventuella kreditkostnader (ränta, gottgörelse eller ersättning), utan även krav på "*betalning*" enligt avtalet. Formuleringen av lagtexten, som på denna punkt tydligt avviker från det som gäller vid kontokredit (KSL 7:11.3: "utöver kontantpriset uppbäras betalning"; jfr också formuleringen av 1a.2 § AvbetL: "särskild betalning av ränta, gottgörelse eller ersättning"), förefaller ge vid handen att näringsidkaren, om skriftligt avtal härom inte gjorts, inte ens kan kräva in varans kontantpris av konsumenten. Har konsumenten medelst ett muntligt avtal köpt en vara på engångskredit skulle han enligt detta alltså vara berättigad att hålla varan utan ytterligare betalning utöver den kontantandel han eventuellt erlagt! Denna långtgående konsekvens uppmärksammas likväl inte i motiven till lagen och man berör därmed inte heller frågan, huruvida läran om obehörig vinst i något fall kunde tänkas åberopas för att lindra påföljden i fråga.

> Vid avbetalningsköp leder därtill brott mot formkraven såväl i AvbetL som i KSL 7:10 till att det förenklade handräckningsförfarandet för återtagande av varan vid köparens avtalsbrott inte kan utnyttjas av säljaren. Det utgör nämligen en förutsättning för handräckning att avtalet uppgjorts i den stadgade formen (9.1 § AvbetL).

Formkravet vid avtal om engångskredit gäller, som tidigare framgått, blott kredit för förvärv av konsumtionsvara, men däremot inte konsumenttjänst (KSL 7:10.2). Vidare kan här hänvisas till undantaget angående kortfristiga krediter (KSL 7:10.1; ovan 7.3.2. p. i) och vissa avtal om postförsäljning och hemförsäljning per telefon samt avtal om engångsleverans av brännolja (2 § UndF; ovan 7.3.2. p. iv).

7.6.2.2. Den prekontraktuella upplysningsplikten

Redan tidigare omtalades att konsumentens informationsbehov

vid ingående av avtal om engångskredit inte ansetts i tillräcklig mån tillgodosett genom det ovan beskrivna formkravet. Konsumenten borde dessutom ges möjlighet att stifta bekantskap med villkoren för transaktionen redan innan han skall "skriva på". I detta syfte har i KSL 7:9 införts en *prekontraktuell upplysningsplikt* vid engångskredit. Denna anknyter innehållsmässigt nära till formstadgandet i KSL 7:10 och behandlas därför här efter den sistnämnda regleringen, även om dess ställning i den faktiska avtalsprocessen ju skulle motivera en omvänd behandlingsordning.

Den prekontraktuella upplysningsplikten omfattar alla de uppgifter som anges i formstadgandet i KSL 7:10. Innan avtalet ingås skall konsumenten sålunda lämnas information om *alla avtalsvillkor*, inklusive de uppgifter som särskilt uppräknas i KSL 7:10 (se ovan). *Dessutom* bör ännu i detta prekontraktuella skede ges information om den *effektiva räntan*, beräknad på det sätt som tidigare angivits (se ovan 7.5.2.2.).

> Den effektiva räntan, som ju inte måste nämnas i själva avtalet, behöver *inte* uträknas *särskilt för varje avtal*. Man har accepterat att räntan, om en näringsidkare lämnar konsumentkrediter för samma ändamål med olika villkor, också i det prekontraktuella skedet kan anges som exempel på de kreditvillkor näringsidkaren vanligen erbjuder (se KSL 7:6.2 och *Reg.prop 88/1985* s. 26). Räntan från detta exempel kan alltså uppges även om exemplet inte fullt ut motsvarar det aktuella avtal som man håller på att få till stånd. Diskrepansen mellan exemplet och den faktiska situationen får dock inte bli så stor, att den blir vilseledande. Därför har man i KSL 7:9.2 föreskrivit, att den effektiva räntan skall uppges beräknad enligt villkoren i det avtal man faktiskt avser att ingå, om den effektiva räntan i det exempel man utnyttjat är avsevärt lägre än den förstnämnda, "riktiga" effektiva räntan.

Konsumenten skall ges tillfälle att ta del av den ovannämnda informationen *i skriftlig form*. Detta kan ske antingen så att konsumenten ges en särskild handling som innehåller de ifrågavarande uppgifterna, t.ex. en preliminärt ifylld avtalsblankett jämte en skriftlig uppgift om den effektiva räntan, eller så att dessa uppgifter på annat sätt hålls tillgängliga för konsumenten i skriftlig form (*Reg.prop. 88/1985* s. 26). Av väsentlig betydelse är

också att uppgifterna ges i ett sådant skede att de ännu har praktisk betydelse. Syftet med regleringen är ju att konsumenten får informationen i så *god tid* att han ännu kan dra sig ur avtalet eller välja ett annat alternativ (*Kom.miet. 1977:30* s. 104).

Påföljderna av brott mot den prekontraktuella upplysningsplikten är begränsade: här gäller blott de straffrättsliga (böter) och marknadsrättsliga påföljder som tidigare nämnts. Detta, i kombination med den omständigheten att iakttagandet av ifrågavarande reglering å ena sidan är relativt besvärligt och tidsödande (om man förutsätter att konsumenten verkligen erhåller uppgifterna i god tid) och å andra sidan knappast kan övervakas på ett effektivt sätt, ger goda skäl att anta att brott mot föreskrifterna i KSL 7:9 snarare utgör en regel än ett undantag.

Den prekontraktuella upplysningsplikten omfattar, som tidigare framkommit, inte avtal om kredit för förvärv av konsumenttjänst (KSL 7:4.2) och kortfristig konsumentkredit (KSL 7:4.1; se 7.3.2. p. i). Vidare gäller att den effektiva räntan inte behöver uppges vid små konsumentkrediter och krediter med "låg" ränta (1 § UndF; se 7.3.2. p. ii-iii).

7.6.3. Avtal om kontokredit

Också avtal om kontokredit skall, enligt KSL 7:11, ingås *i skriftlig form* och konsumenten skall ges ett exemplar av avtalet.

I det skriftliga avtalet bör åtminstone intas uppgifter om de kreditkostnader som ansluter sig till kontokrediten (här har man av någon anledning inte förutsatt att alla avtalsvillkor bör intas i avtalet). I lagtexten nämns "avgifter, räntor och andra kreditkostnader som anknyter till öppnandet av kontot och utnyttjandet av krediten", men denna uppräkning har blott avsetts vara en exemplifiering. Avsikten är att *alla kreditkostnader* så som dessa definierats i lagen (se ovan 7.5.2.1.) – inklusive t.ex. uteblivna kontantrabatter – bör omtalas i det skriftliga avtalet (*Reg.prop. 88/1985* s. 28). Uppgifterna om de sagda kostnaderna bör vara specifika. Det räcker inte med ett omnämnande t.ex. att konsumenten är skyldig att betala vid envar tid gällande ränta och avgifter, utan räntefoten och avgifternas belopp måste anges.

Ett villkor i vilket man hänvisar till en varierande utomstående räntefot såsom Finlands Banks grundränta kunde dock tänkas vara godtagbart. Villkor med detta innehåll har accepterats av KO vid förhandlingar med kreditbranschen (se *KS 4/1987* s. 10). I ett tidigare lagförslag ingick också ett uttryckligt stadgande, i vilket villkor av dessa slag förklarades tillåtna (*OLJ 8/1982*, lagförslag § 9.2); orsaken till att stadgandet bortlämnades från regeringens proposition står förmodligen att söka i vissa andra ändringar som genomfördes i formstadgandet (bortlämnandet av kravet på uppgift om effektiv ränta) och inte i motstånd mot stadgandet självt.

Också KSL 7:11 är ett *oegentligt formstadgande*. Brott mot stadgandet avses inte leda till att avtalet blir *ogiltigt* (*Reg.prop. 88/1985* s. 29), även om detta inte sägs ut direkt i lagtexten. Sanktionerna är även här blott å ena sidan straff och marknadsrättsligt förbud och å den andra en mer begränsad civilrättslig påföljd.

Den sistsagda påföljden är, att en näringsidkare inte får utöver kontantpriset uppbära betalning, ränta, gottgörelse eller ersättning, om det inte ingår ett villkor härom i det skriftliga avtalet (KSL 7:11.3). Till skillnad från vad som gäller vid engångskredit kan alltså näringsidkaren här med säkerhet utkräva kontantpriset; däremot har han *inte* rätt att uppbära några som helst *kreditkostnader*, om inte dessa har specificerats i det skriftliga avtalet. Detta gäller t.o.m. uteblivna kontantrabatter; ingår inget omnämnande av dessa i avtalet och framgår det, att kontantkunder regelmässigt beviljas en viss rabatt, kan även kontokredithavaren kräva att komma i åtnjutande av rabatten (se även *Reg.prop. 88/1985* s. 28).

Kravet att kreditkostnaderna bör specificeras i avtalet har ansetts innebära att en klausul enligt vilken näringsidkaren ensidigt kan ändra (höja) de avgifter, räntor m.m. som uppbärs för krediten inte är giltig (*Reg.prop. 88/1985* s. 28). För att sådana kreditkostnader skall kunna indrivas av konsumenten krävs ju att de specificerats i avtalet. Om näringsidkaren av någon anledning önskar få till stånd en ändring av villkoren – t.ex. en höjning av någon avgift eller en höjning av räntefoten – borde han alltså, för att höjningen med säkerhet skulle anses giltig, med varje kontoinnehavare uppgöra ett nytt avtal i stadgad form (t.ex. sända en ifylld avtalsblankett som han ber konsumenten underteckna och returnera). KO har visser-

ligen vid förhandlingar med kreditgivarna accepterat villkor om höjning av kontokreditavgifter, under förutsättning att höjning kommer i fråga högst vart tredje år och konsumenten meddelas om detta sex månader innan förhöjningen verkställs (*KS 4/1987* s. 10). Den civilrättsliga giltigheten av ett sådant villkor är dock, i belysning av det som nyss sagts, tvivelaktig.

Formkravet för kontokreditavtal gäller inte kortfristiga krediter, om inte dessa är kreditkortskrediter (KSL 7:4.1; se 7.3.2. p. i).

7.7. Konsumentens rätt att betala krediten

7.7.1. Rätt till förtida betalning

Enligt KSL 7:12.1 har konsumenten rätt att betala sin kreditskuld redan före förfallodagen. Denna regel om konsumentens rätt till bortbetalning, som inleder den ifrågavarande paragrafen i KSL, är i sig mer eller mindre självklar; dess väsentliga innebörd framgår av paragrafens andra moment, av vilket det framgår att konsumenten vid betalning i förtid också kan *avdra en del av kreditkostnaderna*.

En motsvarande regel har redan tidigare ingått i 5.3 § AvbetL. Detta stadgande, i vilket man beskrivit sättet för beräkningen av avdraget på ett annat sätt än i KSL 7:12.2, gäller numera inte avbetalningsköp mellan näringsidkare och konsumenter (5.4 § AvbetL). Vid dessa avbetalningsköp skall KSL 7:12 tillämpas.

Det centrala problemet i KSL 7:12 är *sättet för beräkningen* av det omtalade avdraget. Den enklaste metoden vore en rent proportionell metod av den typ som föreslogs i de ursprungliga förslagen till konsumentkreditlag (minskning av de obetalda raterna i samma förhållande som kontantpriset står till kreditpriset; se *Kom.miet. 1977:30*, lagförslag § 10.2, *OLJ 8/1982*, lagförslag § 17.2) och som fortsättningsvis kan påträffas i AvbetL (se 3.2 § 2 p.). Denna tekniskt enkla och lättillämpade lösning skulle dock ofta inte leda till "korrekt" resultat, i det man här inte beaktar att tyngdpunkten av kreditkostnaderna ju normalt hänför sig till början av kredittiden, då kreditskulden är som störst. Detta har

givit motiv för en mer komplicerad beräkningsmodell. Enligt KSL 7:12.2 skall vid förtida betalning från kreditgivarens fordran avdras den del av kreditkostnaderna som *hänför sig till den outnyttjade kredittiden*. Vidare kan man särskilt beakta *uppläggningskostnaderna* för krediten: om dessa särskilt nämnts i avtalet och inte är oskäliga har kreditgivaren rätt till full ersättning för dem också då skulden betalas i förtid.

Det sagda innebär att det avdrag som en i förtid betalande konsument får göra *vid engångskredit* skall beräknas på följande sätt:

– Man utgår från *kreditkostnaderna*, d.v.s. summan av de räntor, kostnader och andra avgifter som konsumenten skall betala med anledning av konsumentkreditförhållandet, eller m.a.o. från skillnaden mellan kreditpriset och kontantpriset (KSL 7:2).

– Från kreditkostnaderna avskiljs kreditens *uppläggningskostnader*, om dessa särskilt nämnts i avtalet. Dessa kostnader för uppläggning av krediten är kostnader som inte kan inbesparas i det fall att konsumenten betalar i förtid. Som exempel kan nämnas kreditupplysningskostnader (*Reg.prop. 88/1985* s. 29) och sådana förvaltningskostnader som ansluter sig till beslutet om beviljande av kredit. Omnämnandet i lagen att sådana kostnader får beaktas endast om de inte är oskäliga är avsett att hindra att man kringgår konsumentens rättigheter enligt KSL 7:12 genom att till uppläggningskostnaderna hänföra också andra kreditkostnader (*ibid.*).

– På grundval av de återstående kreditkostnaderna *beräknas det avdrag* konsumenten kan göra. Exakt hur denna beräkning skall gå till framgår dock inte av lagtexten. I lagen sägs blott att avdraget skall gälla "den del av kreditkostnaderna som hänför sig till den outnyttjade kredittiden". I den mån man beräknat ett procentuellt räntetillägg särskilt för varje betalningsrat (fallande ränta) är tillämpningen av detta uttryck givetvis enkel: från de framtida betalningsraterna avdrar man de räntor som beräknats på dem (jämte eventuella fakturerings-, hanterings- och andra avgifter som skulle pålöpa dessa betalningsrater). Problemet blir större om man för hela kredittiden beräknat ett kredittillägg som fördelas jämnt över de olika raterna. I ett sådant fall syns man i motiven utgå från en mot kredittiden proportionell beräkning: "Om konsumenten betalar engångskrediten i förtid, skall kreditgivarens fordran enligt den föreslagna regeln avdras med så stor del av kreditkostnaderna som motsvarar den oanvända kredittiden i förhållande till hela den avtalade kredittiden" (*Reg.prop. 88/1985* s. 29). Ett sådant pro-

portionellt beräkningssätt leder dock inte, av tidigare angivna skäl, till ett "korrekt" resultat, d.v.s. till att konsumenten får avdra blott den del av kreditkostnaderna som hänför sig till den outnyttjade kredittiden. Lagtexten syns därför förutsätta en mer komplicerad beräkningsmetod än motiven ger vid handen. I detta läge, där det råder en spänning mellan lagtext och motiv, kan man alltså tänka sig två principiellt olika modeller för beräkningen av det aktuella avdraget.

Å ena sidan kan man ta lagtexten på orden och söka konkret beräkna hur kostnaderna fördelar sig på olika rater. Denna beräkningsmetod förordas av KO och Suomen Rahoitusyhtiöiden Yhdistys (de finska finansieringsbolagens förening) i en gemensam till näringsidkarna riktad broschyr. För att underlätta beräkningen kan man också eftersträva en schematisering av den, fortfarande inom ramen för lagens ordalydelse. I den finska lagtexten har på denna punkt gjorts ett ordval, som ligger mycket nära motsvarande regel i den svenska konsumentkreditlagen (1977:981) § 13. För tillämpningen av denna har det svenska Konsumentverket utarbetat och publicerat särskilda tabeller för avräkning vid förtidsbetalning av konsumentkredit. Dessa tabeller baserar sig, då det är fråga om förtidsbetalning av kredit som enligt kreditavtalet i huvudsak skall återbetalas regelbundet med lika stora belopp, på den s.k. *78-regeln* (se härom närmare *Westerlind – Beck-Friis – Sköllerholm* 1980 s. 147 f.):

$$R = \frac{t\ (t+1)}{n\ (n+1)} \times C, \text{ där}$$

R = reduktionen av kreditkostnaden (avdraget)
t = återstående antalet amorteringar vid tidpunkten för förtidsbetalningen
n = ursprungliga antalet amorteringar
C = kreditkostnaden i kronor

Beräkningssättet för avdraget kan åskådliggöras med följande exempel. Konsumenten A köper på avbetalning en tvättmaskin, vars kontantpris är 1500 mk och kreditpris 2000 mk. För enkelhetens skull antas, att konsumenten inte betalat någon handpeng. Av kreditkostnaderna, som här alltså är 500 mk, anges i avtalet 50 mk utgöra kostnader för kreditupplysning. Krediten skall återbetalas i tio lika stora månatliga rater, men A betalar redan i samband med tredje raten bort sin återstående skuld. Vilket avdrag kan han då

göra från kreditgivarens totala fordran? – I detta fall minskas först den totala kreditkostnaden med uppläggningskostnaden: avdraget skall alltså beräknas utgående från en kreditkostnad om 450 mk. Vid tillämpningen av 78-regeln är det återstående antalet amorteringar (t) = 7 och det ursprungliga antalet amorteringar (n) = 10. Avdraget blir då:

$$R = \frac{7 \times (7+1)}{10 \times (10+1)} \times 450 \text{ mk} = 229 \text{ mk}$$

Å andra sidan: även om detta beräkningssätt ligger närmast lagens ordalydelse talar likväl vissa andra skäl för att man bör välja den för konsumenten i regel mer förmånliga *proportionella beräkningsmetod* som förespråkas i motiven. Främst kan hänvisas till att man upprätthållit en (annan) proportionell metod i 3.2 § 2.p. AvbetL, enligt vilket stadgande säljaren skall tillgodoräknas "så stor del av övriga oguldna poster, som kontantpriset utgör i förhållande till avbetalningspriset" (att detta stadgande skall tillämpas vid förtidsbetalning framgår av 5.3 § AvbetL). Den sistnämnda metoden leder då *handpeng inte givits* och krediten skall återbetalas med jämna mellanrum i lika stora poster, till samma resultat som då man tillämpar den proportionella metod som förespråkas i motiven till KSL. Detta innebär m.a.o. att man, om man vid tillämpningen av KSL följer motiven, uppnår en *relativt* god koordinering mellan de båda nämnda lagarna. Om man däremot stannar för 78-regeln kan man erhålla konsekvensen, att en konsument som avbetalningsköpare i vissa fall råkar i en mer oförmånlig position än en näringsidkare som avbetalningsköpare. Detta kan knappast ha varit lagstiftarens mening (i ett visst avseende kan man likväl inte undvika att konsumenten kan erhålla ett sämre resultat: möjligheten enligt KSL 7:12.2 att avskilja uppläggningskostnader föreligger inte enligt AvbetL).

I praxis i Kkn har man också, till denna del utan närmare motiveringar, tillämpat den proportionella beräkningsmetod som förespråkats här (se t.ex. *Kkn 87/33/2877*; *KS 1/1988* s. 29).

I den mån man accepterar denna argumentation och alltså är beredd att beräkna avdraget proportionellt med hänsyn till den outnyttjade kredittiden, bör beräkningen i det ovan beskrivna exempelfallet ske på följande sätt:

$$R = \frac{7 \text{ (oanvänd kredittid i månader)}}{10 \text{ (den avtalade kredittiden i månader)}} \times 450 \text{ mk} = 315 \text{ mk}$$

Det är skäl att notera, att avdraget här, i enlighet med motiven, beräknats som en mot den outnyttjade *kredittiden* svarande proportionell andel av *kreditkostnaderna*. I sådana fall där *handpeng* givits är denna beräkningsmetod mer förmånlig för konsumenten än den som anges i 3.2 § 2p. AvbetL (se närmare t.ex. *Kkn 87/33/2877*; *KS 1/1988* s. 29).

Vid beräkningen av avdraget skall man också beakta stadgandet i KSL 7:12.3: om skulden skall betalas i poster och konsumenten betalar hela sin kreditskuld någon annan dag än på förfallodagen för någon post, räknas den outnyttjade kredittiden från den första förfallodagen efter betalningen. Om konsumenten i exemplet ovan skulle ha betalt hela skulden redan efter 2,5 månader (mellan förfallodagen för den andra och tredje raten) skulle beräkningen alltså trots detta ha blivit densamma som ovan. Vid beräkningen skulle man nämligen enligt KSL 7:12.3 ha utgått från att betalning skedde vid förfallodagen för den tredje raten. Regeln har motiverats med att den "underlättar räkneoperationen" (*Reg.prop. 88/1985* s. 29). Den kan dock leda till relativt oskäliga resultat i lägen där avståndet mellan förfallodagarna är långt: en konsument, som erhållit en kredit, där hälften skall återbetalas efter ett år och andra hälften efter två, erhåller, om regeln tillämpas strikt, inget som helst avdrag ifall han betalar den andra raten efter ett år och en dag (denna kritik anförs mot motsvarande svenska regel av *Westerlind – Beck-Friis – Sköllerholm* 1980 s. 145).

Den beskrivna regleringen gäller i princip också för *kontokrediter*. Då kreditkostnaderna vid sådana krediter normalt uppbärs som ränta och kostnader för redan utnyttjad kredittid, leder regeln här till ett relativt självklart resultat. Även utan regeln skulle det ju stå klart att kreditgivaren inte kan kräva någon ränta eller några hanteringsavgifter för tiden efter att en kontoskuld bortbetalts (*Reg.prop. 88/1985* s. 29). Kostnaderna för öppning av kontot kan man även här bortse från ifall de omnämns i avtalet och inte är oskäliga (*ibid.*). I motiven kommenteras inte regleringens inverkan på sådana fasta årsavgifter som förekommer vid vissa kontokrediter; prima facie förefaller sådana avgifter svåra att förena med den tvingande regleringen i KSL 7:12.2.

För att regleringen i KSL 7:12 inte skall bli ett rent slag i luften har man, som tidigare nämnts, i KSL 7:9–10 förutsatt, att konsumenten vid engångskredit informeras om sin rätt att betala i förtid såväl i samband med avtalsslutet som i själva avtalet. Trots detta kan man anta att regeln har begränsad praktisk betydelse,

åtminstone i sådana fall där det inte direkt av exempelvis de post- eller bankgiroblanketter som tillställts konsumenten framgår vilka kostnader som hänför sig till vilken del av kredittiden. Svårigheterna att beräkna ifrågavarande avdrag i kombination med de små summor det ofta är fråga om medför säkerligen att flertalet förtidsbetalande konsumenter i praktiken lämnar avdraget ogjort.

KSL 7:12 tillämpas inte på engångskredit för förvärv av konsumenttjänst (KSL 7:4.2). Vid kortfristig konsumentkredit har konsumenten heller ingen rätt att betala i förtid (KSL 7:4.1), vilket betyder att han inte vid sådan kredit kan kräva något avdrag, om han trots allt gör en förtidsbetalning. Avdragsreglerna i KSL 7:12.2–3 kan dock vid kortfristig kredit få relevans i det fall att kreditgivaren återtar varan i enlighet med KSL 7:16–17 (*Reg.prop. 88/1985* s. 29).

7.7.2. Rätt att rikta betalning

Om samma kreditgivare har flera fordringar hos en konsument har konsumenten rätt att bestämma från vilken av dessa en betalning som han gör skall avräknas (KSL 7:15). Om konsumenten t.ex. betalar en rat på en bestämd engångskredit kan kreditgivaren inte välja att i stället avräkna denna betalning från en annan engångskredit eller från en kontokredit vilka kanske löper med lägre ränta. Detta gäller också i det fall att konsumenten valt att med stöd av KSL 7:12 betala en dyr kreditskuld i förtid trots att han har en annan skuld hos samma kreditgivare som kanske t.ex. redan förfallit till betalning. Här avviker regeln från den allmänna, dispositiva huvudregeln i HB 9:5.

> I praktiken framgår det i regel av den post- eller bankgiroblankett med vars hjälp betalning skett till vilken kreditskuld betalningen hänför sig.

Om kreditgivaren inte på något sätt – inte ens med ledning av betalningens belopp etc. – kan sluta sig till vilken av kreditskulderna konsumenten avsett att avkorta, kan kreditgivaren avräkna betalningen från den av konsumentens skulder han finner lämpligt.

> För avbetalningsköpens del ingår en regel som motsvarar KSL 7:15 i 7.3 § AvbetL. Vid sådana köp kan konsumenten sålunda åberopa vardera lagrummen; resultatet är detsamma (*Reg.prop. 88/1985* s. 31).

KSL 7:15 gäller blott valet mellan olika fordringar. Däremot berör stadgandet inte frågan, hur en betalning skall avräknas på eventuella olika delar av samma kredit (*Reg.prop. 88/1985* s. 30). Det medför därför ingen ändring i den allmänna obligationsrättsliga huvudregeln att en betalning först bör avräknas från eventuell ränta och först därefter från kapitalet: "Ej må något på hufvudstolen afräknas, förr än räntan gulden är" (HB 9:5 *in fine*).

KSL 7:15 äger, av någon anledning, inte tillämpning vid *engångskredit* för förvärv av *tjänst* (KSL 7:4.2). Vid sådan kredit gäller därför primärt den dispositiva huvudregeln i HB 9:5 (som för fordringar som förfallit till betalning leder till samma resultat som KSL 7:15).

> Om konsumenten hos samma kreditgivare har en engångskredit för förvärv av tjänst och en kredit för förvärv av vara och han avbetalar på krediten för förvärv av vara kan han åberopa KSL 7:15, medan hans möjlighet att dirigera en betalning till krediten för förvärv av tjänst skall bedömas enligt HB 9:5.

7.8. Utomstående finansiär

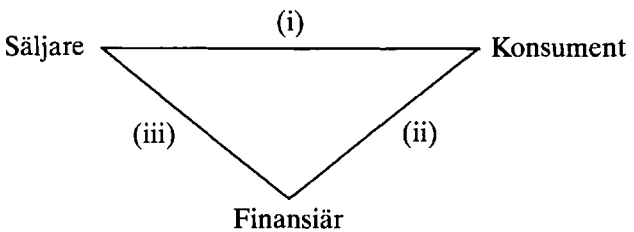
7.8.1. Inledning

I flertalet fall där en konsument beviljas konsumentkredit är det inte säljaren (eller den som utför en tjänst) som finansierar krediten. Om inte säljaren direkt uppträder som förmedlare av en kredit från en utomstående finansiär överför han ofta efter avtalsslutet krediten till en sådan finansiär. Den omständigheten att det inte är säljaren själv som står för krediten förändrar inte i sig läget då det gäller tillämpningen av 7 kap. KSL. Stadgandena om konsumentkrediter kan – inom ramen för deras tillämpningsområde – åberopas såväl i relationen mellan konsument och säljare

som i förhållandet mellan konsument och finansiär. Det sistsagda gäller både då säljaren blott arrangerat ett kreditavtal, som formellt slutits mellan konsumenten och finansiären (en avtalsslutande finansiär), och då säljaren efter avtalsslutet överfört avtalet till finansiären (en förvärvande finansiär; se härom uttryckligen KSL 7:3 p. 1, enligt vilket stadgande man med kreditgivare skall jämställa den till vilken kreditgivarens – d.v.s. normalt säljarens – rättigheter enligt konsumentkreditavtalet har övergått).

> Om den första finansiären överfört fordran till en annan finansiär skall också denne, liksom också eventuella ytterligare förvärvare av fordran, betraktas som kreditgivare enligt KSL 7:3 p. 1.

Det faktum, att det i de föreliggande fallen blir fråga om ett trepartsförhållande (se figuren nedan), medför dock vissa särskilda problem, vilka ligger bakom reglerna i KSL 7:13–14.



I relationen (i) mellan säljaren (eller den som utför tjänsten) och konsumenten tillämpas bl.a. de allmänna reglerna om konsumentköp (eller -tjänster) i KSL. Dessa regler ger som känt konsumenten rätt att i förhållande till säljaren t.ex. innehålla sin betalning om prestationen inte är avtalsenlig, häva köpet och kräva åter eventuell köpeskilling i vissa fall o.s.v. Nu uppkommer frågan, hur det skall gå med dessa rättigheter i det fall att betalning skall ske eller har skett till en utomstående finansiär (i relationen ii). Utan den särskilda regleringen i KSL 7:13–14 skulle svaret uppenbarligen variera i olika fall: då säljarens kreditfordran är en vanlig (icke-löpande) fordran som överlåts till finansiären skulle konsumenten enligt allmänna skuldebrevsrättsliga principer (uttryckta i

27 § SBL) kunna göra gällande samma invändningar mot finansiären som mot säljaren (se även *HD 1984 II 118* och *1986 II 53*), medan läget uppenbarligen ofta kunde vara ett annat då kreditavtalet ingåtts direkt mellan finansiär och konsument eller då man i kreditavtalet föreskrivit att en finansiärs rätt efter överlåtelse av fordran skall vara oberoende av det bakomliggande köprättsliga rättsförhållandet (en s.k. "cut off" -klausul). Vid överlåtelse av en fordran för vilken konsumenten utställt en växel eller en löpande förbindelse kunde åter reglerna om invändningsskydd leda till att konsumenten i förhållande till den förvärvande finansiären går miste om sina rättigheter enligt köpet. För att trygga att köparen inte blott i en, utan i alla av de ovan beskrivna situationerna skall bibehålla de rättigheter som reglerna om konsumentköp och -tjänster tillerkänner honom har man i KSL 7:13 infört en regel om *finansiärs ansvar för köp* och i KSL 7:14 ett *förbud mot löpande förbindelser* vid konsumentkredit.

Regleringen i KSL 7:13–14 gäller alla kontokrediter samt engångskredit för köp av konsumtionsvara. Stadgandena tillämpas däremot *inte* på *engångskredit för förvärv av tjänst* (KSL 7:4.2).

Slutligen kan påpekas, att KSL naturligtvis inte berör relationen (iii) mellan *säljare och finansiär.* Dessa kan genom avtal reglera sitt inbördes förhållande; den dispositiva utgångspunkten är den, att säljaren i sista hand skall bära det köprättsliga ansvaret.

7.8.2. Finansiärs ansvar för köp

I KSL 7:13 stadgas, att en konsument, som på grund av avtalsbrott har rätt att hålla betalningen inne eller få återbäring av priset, skadestånd eller annan penningprestation av säljaren (eller – vid kontokredit – av den som utfört en tjänst), har denna rätt också gentemot en finansiär. Denna sammankoppling av köprättsliga invändningar och krav med kreditskulden är tvingande och kan alltså inte upplösas genom någon "cut off" -klausul.

Finansiärens ansvar enligt KSL 7:13 gäller blott den rätt som konsumenten har p.g.a. avtalsbrott inom ramen för själva köpavtalet, såsom rättigheter som anknyter till fel i vara eller säljares dröjsmål. För eventuella andra rättigheter mot säljaren – t.ex.

anspråk på kvittning med en fordran som härrör från ett annat rättsförhållande – kan man inte göra finansiären ansvarig med stöd av det nämnda stadgandet. Frågan, i vilka fall exempelvis ett kvittningsyrkande avseende en motfordran mot säljaren kan riktas mot finansiären, måste således bedömas med stöd av allmänna principer om kvittning (se även *Westerlind – Beck-Friis – Sköllerholm* 1980 s. 125).

Stadgandet i KSL 7:13 ger för det första konsumenten en passiv *invändningsrätt* mot finansiären. Invändningsrätten innebär, att konsumenten, då finansiären kräver betalning enligt kreditavtalet, kan göra gällande samma invändningar mot finansiären som han kunnat göra mot säljaren: han kan hänvisa till sin rätt att innehålla betalning p.g.a. avtalsbrottet, till att han inte är betalningsskyldig för att han hävt avtalet eller till att hans betalningsskyldighet är nedsatt till följd av att han önskar avräkna ett skadeståndskrav i anledning av avtalsbrottet eller göra gällande ett krav på prisnedsättning etc. Konsumentens rätt enligt KSL 7:13 är dock inte begränsad till denna invändningsrätt. Han har också en aktiv *rätt att ställa krav* mot finansiären som korresponderar med hans rätt mot säljaren. Han kan kräva att finansiären återbetalar en redan betald köpeskilling, ifall köpet hävs, utbetalar en prisnedsättning, om priset redan betalts i sin helhet, eller erlägger eventuellt skadestånd m.m. Denna aktiva rätt att ställa krav är dock begränsad i vissa avseenden: framför allt gäller att den utomstående finansiären inte är skyldig att till konsumenten erlägga mer än vad han fått av denne i form av betalning. Finansiärens betalningsskyldighet är alltså alltid en *åter*betalningsskyldighet. Har han inte erhållit något av konsumenten är han inte heller skyldig att erlägga något. Finansiärens prestationsansvar är vidare blott ett betalningsansvar: något krav på naturaprestation (t.ex. leverans av vara) kan inte riktas mot honom.

Konsumentens rätt att framställa krav mot finansiären har ofta ett slags *säkerhetsfunktion*. Om säljaren inte vill eller kan infria sina förpliktelser finns finansiären tillgänglig för konsumenten. Det bör dock framhållas, att det inte utgör någon förutsättning för krav mot finansiären, att man först ställt krav mot säljaren

(reklamation till säljaren kan däremot förutsättas, se nedan).

Ovan har framgått, att konsumenten har rätt att framställa invändningar och krav mot den utomstående finansiären p.g.a. köpavtalet blott om han har samma rätt mot säljaren. En förutsättning för att konsumenten skall kunna åberopa ett avtalsbrott gentemot säljaren är åter i många fall att konsumenten *reklamerat* inom föreskriven tid. I syfte att göra rätten mot finansiären effektiv har man diskuterat, huruvida sådan reklamation giltigt bör kunna framställas också till finansiären; då man inte i KSL 7:13 upptagit någon sådan reklamationsregel (jfr t.ex. för garantigivares del KSL 5:13) kan man i dag knappast anta att finansiären som huvudregel skulle ha behörighet att motta reklamation. Om konsumenten med stöd av KSL 7:13 vill framställa en invändning eller ett krav mot finansiären t.ex. i anledning av fel i vara bör han således normalt göra en reklamation inom föreskriven tid *hos säljaren* (så även beträffande motsvarande svenska regel *Westerlind – Beck-Friis – Sköllerholm* 1980 s. 127 f.). Bedömningen kan dock tänkas bli en annan, om det föreligger en så nära anknytning mellan säljare och finansiär, att den sistnämnda kan uppfattas som ett slags företrädare för säljaren och på denna grund ha behörighet att motta reklamationer.

Vid *kontokrediter* kan uppkomma frågan, hur regeln i KSL 7:13 skall tillämpas då konsumenten utnyttjat krediten för flera köp och fel föreligger vid blott ett av dessa. Ett exempel klarlägger problematiken: konsumenten köper samtidigt tre varor för 1000 mk per vara och amorterar kontot i några månaders tid så att saldot sjunkit till hälften (1500 mk). Vid denna tidpunkt framgår att en av varorna har ett så ingripande fel att konsumenten kan häva köpet, vilket han också gör. Kan han då från finansiärens resterande kontofordran avdra hela priset för denna vara (1000 mk) eller blott den del av priset för varan som fortfarande kan anses obetalt (500 mk)? I princip skulle av KSL 7:13 förmodligen följa, att han kan göra invändning blott beträffande den obetalda delen (500 mk); samtidigt skulle han dock, enligt samma stadgande, ha rätt att kräva åter den del av priset som han redan betalt (resterande 500 mk). Då detta återkrav bör kunna kvittas mot finansiärens kontofordran, blir slutresultatet alltså trots allt det, att konsumenten kan göra avdrag för hela priset (1000 mk) (se beträffande diskussionen i Sverige *Westerlind – Beck-Friis – Sköllerholm* 1980 s. 125 ff.).

Konsumentens rätt att göra invändningar eller ställa krav mot finansiären begränsar inte säljarens ansvar. Konsumenten kan

alltså normalt välja, mot vilkendera av dessa två han vänder sig med sina krav i anledning av avtalsbrottet.

KSL 7:13 gäller inte obetingat beträffande konsumentens rätt att framställa invändningar (och förmodligen inte heller hans rätt att ställa krav) mot en förvärvande finansiär som mottagit en växel eller en annan löpande förbindelse, vilken uppgjorts i strid med förbudet i KSL 7:14. På denna punkt gäller primärt allmänna regler om växlar, skuldebrev o.a. löpande förbindelser (se KSL 7:14.3 och härom nedan 7.8.3.2.).

7.8.3. Förbudet mot löpande förbindelser

7.8.3.1. Förbudets omfattning

Kreditgivaren får inte av konsumenten ta emot en växelförbindelse eller annan löpande förbindelse (en "förbindelse vars överlåtelse eller pantsättning begränsar konsumentens rätt att på grund av köp eller avtal om tjänst göra invändningar gentemot den som i god tro har fått förbindelsen i sin besittning", KSL 7:14.1).

Den i praktiken viktigaste formen av löpande förbindelser är i dessa sammanhang *växeln*, som därför nämnts särskilt i KSL 7:14.1. Förbudet omfattar såväl växlar där konsumenten uppträder som utställare eller acceptant som växlar för vilka han ansvarar som överlåtare eller borgensman (*Reg.prop. 88/1985* s. 30). I ett uttryckligt stadgande har man klargjort att förbudet självfallet inte skall omfatta en av bank utställd egen växel (KSL 7:14.2); en sådan bankväxel utgör ju överhuvudtaget inget kreditmedel utan den används som betalningsmedel.

Förbudet riktar sig vidare mot *löpande skuldebrev* – både innehavar- och orderskuldebrev – samt mot andra såväl existerande (t.ex. vissa bankdepositionsbevis) som eventuellt uppkommande förbindelser, vilka har egenskapen att god tro hos en ny borgenär, som förvärvar förbindelsen, begränsar gäldenärens rätt att framställa invändningar som ansluter sig till det bakomliggande grundförhållandet (*Reg.prop. 88/1985* s. 30). Inte heller sådana förbindelser får alltså mottas för fordran som grundar sig på konsumentkredit.

Förbudet att motta löpande förbindelser kunde, om det var

begränsat blott till förbindelser för vilka ifrågavarande konsument ansvarar, lätt kringgås genom att man mottog sådana förbindelser exempelvis av konsumentens familjemedlemmar. I KSL 7:14.1 föreskrivs därför att en förbindelse av här beskrivet slag inte heller får mottas av någon som lever i *gemensamt hushåll* med konsumenten. Förbudet gäller sålunda även löpande förbindelser givna av konsumentens make, hemmaboende barn, sambo (*Reg.prop. 88/1985* s. 30) och andra personer, med vilka konsumenten lever i gemensamt hushåll.

7.8.3.2. Rättsföljder

Förbudet att ta emot växlar och andra löpande förbindelser riktar sig såväl mot säljaren som mot en sådan utomstående finansiär som ingår ett konsumentkreditavtal med konsumenten (avtalsslutande finansiär). I förarbetena till 7 kap. KSL uttalas vidare, att förbjudna förbindelser inte heller får tas emot av "mottagare av överlåtelsen" (*Reg.prop. 88/1985* s. 30). Detta uttalande är något förbryllande, då man senare i samma sammanhang framhäver att förbudet *inte* "ingriper... i överlåtelsemottagarens ställning" (*ibid.*). Motstridigheten kan göras förklarlig blott om man antar att de olika möjliga påföljderna har olika vidsträckt tillämpningsområde i förhållande till den förvärvande finansiären.

Ingenting hindrar uppenbarligen att man ger förbudet en möjligast omfattande tolkning i *marknadsrättsligt hänseende*. KO kan sålunda ingripa inte blott mot säljare och avtalsslutande finansiär utan även mot förvärvande finansiär (se t.ex. *KO 87/42/2021*; *KS 3/1987* s. 28) och marknadsrättslig förbudssanktion kan tillgripas mot alla de sagda näringsidkarna.

Straffrättsligt är läget förmodligen ett annat. Då man i KSL 7:14 förbjuder kreditgivaren att "av konsumenten" ta emot en löpande förbindelse syns härav, med hänsyn till straffrättsliga tolkningsprinciper, följa, att straffet för *konsumentkreditbrott* kan ådömas blott en företrädare för säljare och avtalsslutande finansiär, men däremot antagligen inte en företrädare för en finansiär som förvärvat förbindelsen av en annan näringsidkare.

I *civilrättsligt* avseende har förbudet följande verkan. *Inter partes*,

d.v.s. i förhållandet mellan konsumenten och säljaren eller den avtalsslutande finansiären *saknar* den löpande förbindelsen *giltighet*. Säljaren och den avtalsslutande finansiären får inte åberopa förbindelsen (KSL 7:14.3). Han kan således inte t.ex. utnyttja de förmånliga process- och verkställighetsrättsliga reglerna i 93–95 §§ VäxelL, utan hans ställning är densamma som den vore om ingen löpande förbindelse utgivits. I relation till en *förvärvande finansiär* har man däremot inte ansett sig kunna gå lika långt. Man har inte velat införa en ny stark invändningsgrund i växel- och skuldebrevsrätten, utan hållit fast vid de gällande reglerna för negotiabla dokument. I KSL 7:14.3 har blott angivits, att det stadgats särskilt om gäldenärens rätt att göra invändningar gentemot en förvärvare av den löpande förbindelsen. I en sådan förvärvares hand kan därför förbindelsen få verkan, inom ramen för reglerna om förvärvares invändningsskydd (se 15–17 §§ SBL och 17 § VäxelL).

I praktiken kan dessa regler ofta antas leda till att förvärvaren inte kan åberopa förbindelsen (så även *OLJ 8/1982* s. 63). Är denna förbindelse ett löpande skuldebrev får av 15 § SBL anses följa, att förvärvaren kan åberopa det blott om han var *i god tro*, d.v.s. varken kände eller borde ha känt till den omständigheten att skuldebrevet saknade verkan i överlåtarens hand. I många fall torde förvärvaren äga kännedom om eller åtminstone ha grundad anledning att misstänka att skuldebrevet utgetts för en konsumentkreditfordran; i sådana fall kan inte heller förvärvaren åberopa skuldebrevet och hans ställning bör därför bedömas enligt KSL 7:13. Är förbindelsen en växel är förvärvarens skydd mot invändningar mer omfattande: en invändning av här aktuellt slag kan enligt 17 § VäxelL göras blott om "innehavaren vid växelns förvärvande uppsåtligen handlat till gäldenärens förfång". I praktiken har dock inte skillnaden mellan uppsåtskriteriet i växelrätten och godtroskravet i skuldebrevsrätten varit så stor som lagtexten ger anledning att förmoda (se t.ex. *Aurejärvi* 1986 s. 155 ff.).

Även i det fall att förvärvaren av den löpande förbindelsen undantagsvis är i god tro beträffande det bakomliggande rättsförhållandets karaktär av konsumentkreditförhållande, kan de ovan omtalade skuldebrevs- och växelrättsliga reglerna stundom tänkas leda till att konsumenten kan framställa en invändning mot förvärvaren. Ett exempel får belysa detta: förvärvaren av ett skuldebrev

har all anledning att tro att skuldebrevet utgivits i anslutning till köp av en bil som skall användas i näringsverksamhet trots att det de facto är fråga om ett konsumentköp, men han vet å andra sidan att bilen varit behäftad med sådana fel som ger köparen rätt att kräva prisnedsättning. I detta fall är skuldebrevet inte overksamt i hans hand, i det han ju var i god tro beträffande överlåtarens rätt att åberopa skuldebrevet; invändningen om prisnedsättningen kan icke desto mindre göras gällande mot honom, eftersom han var i ond tro beträffande felet i bilen.

I detta sammanhang kunde påtalas en liten motstridighet i formuleringen av lagtexten i KSL 7:13 å ena sidan och 7:14 å den andra. I huvudregeln i KSL 7:13 ges konsumenten rätt att framställa såväl *invändningar* som *krav* även mot förvärvande finansiär; i KSL 7:14.3, som i relation till förvärvaren av löpande förbindelse upprätthåller reglerna om negotiabla dokument, talas däremot blott om gäldenärs rätt att göra *invändningar*. En lockande – och möjlig – tolkning vore den, att konsumenten har sin rätt att framställa krav enligt KSL 7:13 obeskuren även då den förvärvande finansiären kan åberopa en löpande förbindelse. Denna tolkning är dock knappast lojal mot "lagstiftarens" avsikter, i det en bibehållen kravrätt ju skulle göra invändningsskyddet meningslöst. Meningen har väl snarare varit, att *både* konsumentens rätt att göra invändningar *och* hans rätt att framställa krav med stöd av KSL 7:13 skulle komma i fråga gentemot den förvärvande finansiären blott då de ovan omtalade reglerna om invändningsskydd leder till att finansiären inte kan stöda sig på den löpande förbindelsen.

7.9. Obehörig användning av kreditkort

Då en kontokredit är konstruerad så, att den kan utnyttjas med hjälp av kreditkort eller annat identifieringsmedel, uppstår frågan, vem som skall ansvara för inköp eller förvärv av tjänster av någon som obehörigen använder kreditkortet, då detta förkommit eller annars kommit i den obehöriga nyttjarens besittning. Skall konto-innehavaren stå för alla inköp med hans kreditkort eller bör kreditgivaren göra det? I KSL 7:19 har man utgått från att risken för obehöriga köp åtminstone delvis skall bäras av den sistnämnda. Man har ansett, att kreditgivaren bör bära en sådan risk bl.a. därför att han är den som utformar kreditsystemet och därigenom också de betingelser under vilka det kan missbrukas: "Genom att

begränsa konsumentens ansvar försöker man... bidra till att på marknaden inte skall finnas sådana kreditkort vars användning inte förutsätter annan legitimation än enbart innehav av kortet" (*Reg.prop. 88/1985* s. 10). De förluster kreditgivaren gör p.g.a. missbruk av kreditkort kan han också beakta då han fastställer avgifterna för kreditsystemet, medan konsumentens förluster i allmänhet slutgiltigt belastar honom själv.

> I stadgandet i fråga regleras blott konsumentens ansvar för betalning av den obehörigen ibruktagna krediten. Regleringen begränsar naturligtvis inte den obehöriga brukarens ansvar gentemot vare sig kreditgivaren eller den konsument vars konto han missbrukat och det berör inte heller ansvarsfördelningen mellan kreditgivare och säljare, ifall dessa är olika personer (*Reg.prop. 88/1985* s. 35).

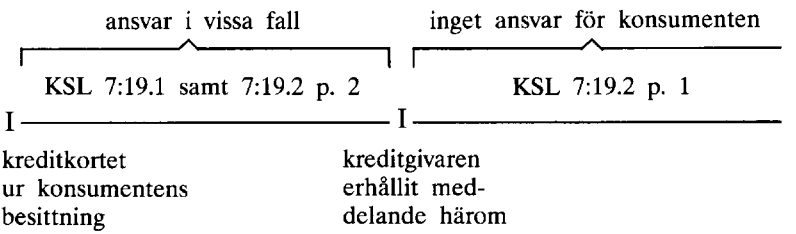
KSL 7:19 är uppbyggd så att man positivt räknar upp de fall i vilka konsumenten bär ansvar för obehörig användning av kreditkortet (1 mom.); i övriga fall skall risken ligga på kreditgivaren (detta framgår av ordet "endast" i lagtexten). Vidare anges i stadgandet ett par undantag, vilka ytterligare begränsar konsumentens ansvar i de fall där han enligt den omtalade uppräkningen i princip vore ansvarig (2 mom.).

Ett av de sistnämnda undantagen (KSL 7:19.2 p. 1) är så väsentligt, att en beskrivning av innehållet i den aktuella paragrafen lämpligen kan inledas med detta "undantag". Här framgår nämligen att kontoinnehavaren *aldrig* bär något *ansvar enligt KSL* (en annan sak är, att allmänna obligationsrättsliga regler kan tänkas medföra ansvar t.ex. om kontoinnehavaren gjort sig skyldig till svikligt förfarande) för obehörig användning av ett kreditkort *efter att meddelande* om att det har försvunnit eller obehörigen innehas av någon annan har *kommit kreditgivaren till handa*. Från den tidpunkt då kreditgivaren *mottagit* ett sådant, muntligt eller skriftligt, meddelande står han alltså risken för inköpen på kontot, oberoende av hur kortet kommit ur kontoinnehavarens besittning.

> Med meddelande till kreditgivaren jämställs härvid av naturliga skäl ett meddelande till någon annan som enligt kreditvillkoren kan motta sådana anmälningar (*Reg.prop. 88/1985* s. 35). Ett med-

delande till en säljare, som inte fungerar som kreditgivare, räcker således i sig inte till, om inte man i kreditvillkoren omtalat denna möjlighet. Om säljaren i fråga vidarebefordrar meddelandet till kreditgivaren upphör konsumentens ansvar, då kreditgivaren mottar meddelandet.

Regleringen av konsumentens ansvar för obehöriga inköp kunde på grundval av det nyss sagda åskådliggöras på en *tidsaxel* på följande sätt:



Det är alltså skäl att vara uppmärksam på, att de i KSL 7:19.1 uppräknade grunder på vilka kontoinnehavaren kan bli ansvarig kan åberopas mot konsumenten blott då det gäller inköp eller förvärv av tjänster som gjorts under mellanperioden på tidsaxeln, d.v.s. innan kreditgivaren erhöll meddelande om att kreditkortet kommit ur kontoinnehavarens besittning. Dessa grunder skall omtalas i det följande under p. i-iii.

Dessförinnan bör noteras, att man i motiven till lagen påpekar, att man i detta sammanhang med kontoinnehavaren kan jämställa en sådan familjemedlem som erhållit ett eget kreditkort, med vilket kontoinnehavarens konto kan utnyttjas (detta är i praktiken relativt vanligt). Om en sådan kreditkortsinnehavare gör sig skyldig till relevant försumlighet vid uppbevaringen av sitt kreditkort skulle detta också ha samma verkan för kontoinnehavarens ansvar som om han själv förfarit på motsvarande sätt försumligt med sitt kreditkort (*Reg.prop. 88/1985* s. 34 f.). Denna i sig rimliga rekommendation har dock inget direkt stöd i lagtexten.

(i) Kontoinnehavaren är ansvarig för obehöriga inköp på kontot om han frivilligt *överlåtit* kreditkortet åt någon annan. Detta gäller också i det fall att det inte varit avsikten med överlåtelsen att den

som fått kortet i sin besittning skall använda det. Om kontoinnehavaren sålunda ber t.ex. en vän uppbevara hans kort och "vännen" faller för frestelsen att använda det, får kontoinnehavaren i relation till kreditgivaren ansvara för krediten. En annan sak är, att kontoinnehavaren naturligtvis kan kräva åter beloppet av "vännen" om denna tilläventyrs ännu är anträffbar.

(ii) Man förutsätter vidare, att kontoinnehavaren uppvisar en viss grad av omsorg vid uppbevaringen av kreditkortet. Om det beror av *vårdslöshet* på hans sida, *som inte är lindrig*, att kortet kommit i händerna på en obehörig, skall kontoinnehavaren därför ansvara för de obehöriga inköpen. Några konkreta exempel för hur avgränsningen av den relevanta vårdslösheten bör ske ges inte i motiven. Man ger blott följande allmänna riktlinjer:

> "När graden av vårdslöshet bedöms skall å ena sidan beaktas att kreditkorten är avsedda att användas för betalning av dagliga eller åtminstone ofta återkommande anskaffningar och att man därför måste kunna bära dem på sig. Å andra sidan kan man förvänta sig att konsumenten håller reda på kreditkorten lika omsorgsfullt som pengar eller checkhäften." (*Reg.prop. 88/1985* s. 34).
>
> I tidigare förarbeten har man också som exempel nämnt, att kontoinnehavaren i allmänhet inte borde bära något ansvar om kreditkortet förkommit genom fickstöld eller om det försvunnit från kontoinnehavarens bostad (*OLJ 8/1982* s. 72). Det kan också noteras, att en konsument, som för en kortare tid lämnat sitt checkhäfte i ett stängt men olåst skåp i sitt arbetsrum, i Kkn:s praxis inte ansetts ha förfarit vårdslöst (*KS 4/1987* s. 34).
>
> Anledningen till, att man valde det något omständliga uttrycket "vårdslöshet... som inte är lindrig" i stället för "grov vårdslöshet" l. dyl. (i den svenska konsumentkreditlagen § 24 talar man exempelvis om "grov oaktsamhet") är att man hos oss ville markera en viss återhållsamhet med hänsyn till utsträckningen av konsumentskyddet i förevarande avseende. Traditionellt har grov vårdslöshet i ersättningsrättsliga sammanhang uppfattats som beteckning på mycket klandervärda förfaranden, som ofta ligger nära uppsåtligt handlande. Genom att välja den negativa formuleringen "vårdslöshet. . . som inte är lindrig" har man velat ta distans från en så snäv avgränsning av konsumentens ansvarsområde.

(iii) Också i det fall att kontoinnehavaren vore fri från ansvar enligt p. i-ii – kreditkortet har frånhänts honom utan att han

förfarit vårdslöst eller han har utvisat blott lindrig vårdslöshet – skall han svara för användningen av kortet, om han *inte* utan dröjsmål efter att han upptäckt att han förlorat besittningen till kortet *anmält förlusten* till kreditgivaren. Skyddsreglerna i KSL 7:19.1 medför alltså inte, att en kontoinnehavare som inte gjort sig skyldig till ansvarsgrundande handlande skulle ha rätt att förhålla sig passiv då han upptäcker att kortet är borta. Han är också i detta fall skyldig att anmäla förlusten till kreditgivaren vid äventyr att han annars blir skyldig att svara för de köp som görs på kontot. Anmälan till kreditgivaren (eller någon annan som enligt kreditvillkoren kan motta anmälningar, se ovan) kan, som redan tidigare framgått, ske i vilken form som helst. Då den bör äga rum "utan dröjsmål" bör konsumenten dock inte utnyttja mycket långsamma kommunikationsmedel; i motiven till lagen rekommenderar man "telefon, telegram eller annat kommunikationssätt som är så snabbt som möjligt" (*Reg.prop. 88/1985* s. 34). Kan kontoinnehavaren visa att han utan dröjsmål och på godtagbart sätt *avsänt* ett meddelande till kreditgivaren om förlusten av kreditkortet, måste han uppenbarligen anses ha uppfyllt sin skyldighet i förevarande avseende (i KSL 7:19.1 p. 3 ställs – i motsats till KSL 7:19.2 p. 1 – inte något krav på att kreditgivaren också bör ha mottagit meddelandet).

På en tidsaxel kunde konsumentens ansvar i förevarande fall – d.v.s. då ansvarsgrunderna i p. i och ii inte är tillämpliga – åskådliggöras på följande sätt:

	tidsperiod A	tidsperiod B	tidsperiod C	
	kortet förloras	förlusten upptäcks	meddelande avsänds	kreditgivaren erhåller meddelande

Om B = utan dröjsmål ⟶ kontoinnehavaren bär inget ansvar för obehörig användning

Om B > utan dröjsmål ⟶ kontoinnehavaren ansvarar för kortets användning under hela perioden A + B + C (C kan naturligtvis vara = O, om meddelandet t.ex. ges muntligt per telefon)

Även om någon av de ansvarsgrunder som nämnts ovan i p. i-iii föreligger, ansvarar kontoinnehavaren inte nödvändigtvis för all användning av kontot under den relevanta tidsperioden. Enligt undantagsregeln i KSL 7:19.2 p. 2 skall nämligen kontoinnehavaren inte ens i de sagda fallen bära ansvar för sådana inköp eller förvärv av tjänster, där säljaren eller den som utför tjänsten eller någon som i egenskap av representant för en sådan (t.ex. ett butiksbiträde) tagit emot kreditkortet inte tillräckligt omsorgsfullt har försäkrat sig om innehavarens rätt att använda sig av kortet. Den som mottar ett kreditkort i en användningssituation har alltså en viss *undersökningsplikt*. Denna är dock knappast avsedd att vara särskilt långtgående: i regeringens proposition har man som enda exempel på relevant försummelse från säljarens sida nämnt det fall att man inte fäst uppmärksamhet vid en klar skillnad mellan namnteckningen på kreditkortet och innehavarens namnteckning (*Reg.prop. 88/1985* s. 35). Avsikten är alltså inte att en säljare alltid, också vid mindre inköp, skall kräva legitimation då kreditkort utnyttjas; innehavarens uppträdande, inköpens omfattning l. dyl. (dessa exempel nämns i *OLJ 8/1982* s. 73) kan dock göra det motiverat för en "tillräckligt omsorgsfull" säljare att försäkra sig om innehavarens rätt att använda kortet. Om säljarens representant vid ett inköp värt flera hundra eller kanske tusen mark försummat att kontrollera innehavarens behörighet, ligger det nära till hands att låta de obehöriga inköpen belasta säljaren och inte konsumenten.

Reglerna i KSL 7:19 gäller inte blott kreditkort. De skall tillämpas också på *annat identifieringsmedel* som berättigar till kontokredit. Som exempel kunde nämnas olika slag av motböcker, med vilkas hjälp kontokredit kan utnyttjas. När tekniken utvecklas kan man också väl tänka sig nya former av identifieringsmedel, vilka fyller samma funktion som dagens kreditkort, och därför bör omfattas av KSL 7:19.

KSL 7:19 gäller inte identifieringsmedel som överhuvudtaget inte omfattas av 7 kap. KSL, t.ex. därför att de inte utnyttjas i kreditsyfte. Formellt omfattar regleringen sålunda inte t.ex. olika slags *betalningskort*. Det skulle dock ligga nära till hands att tillämpa KSL

7:19 *analogt* vid obehörig användning av sådana kort. Stadgandet måste också erbjuda en användbar modell då man tar ställning till skäligheten hos avtalsvillkoren för sådana betalningskort med stöd av 3 och 4 kap. KSL (så även *OLJ 8/1982* s. 73). Det är inte heller uteslutet att man skulle åberopa stadgandet på samma sätt vid obehörig användning av *brukscheckblanketter.*

Genom stadgandet i KSL 7:19 har man kunnat förenhetliga den praxis som förekommit hos olika kreditgivare i förevarande avseende och uppenbarligen förbättra konsumentens position åtminstone i relation till vissa kreditgivare. Då den nya lagstiftningen kom till förekom nämligen i kontokreditavtalen i praxis mycket varierande bestämmelser angående obehörig användning av kreditkort, vilka KO förhandlingsvägen strävat att förenhetliga och få ersatta med villkor som överensstämmer med KSL 7:19 (se *KS 4/1987* s. 10 f.).

7.10. Skydd vid betalningsförsummelse

7.10.1. Bakgrund

De regler som har till syfte att skydda en konsument som råkat i dröjsmål med återbetalningen av en kredit kan stödas med flera motiveringar:

(i) Bakgrunden till flera av reglerna har varit en avtalspraxis, där kreditgivaren förbehållit sig rätt att tillgripa stränga påföljder – t.ex. återtagande av varan eller hela gäldens omedelbara förfallande till betalning – vid betalningsdröjsmål (eller annat avtalsbrott) från konsumentens sida. Genom lagregleringen strävar man att *begränsa verkan av* sådana *avtalade påföljder*, utgående från kontraktsrättsliga skälighetsargument. Man har i någon utsträckning sökt motverka, att en avtalad påföljd blir oskäligt sträng i förhållande till avtalsbrottets art.

Sedan gammalt har skyddsreglerna i avbetalningsköprätten, vilka framför allt riktat sig mot obegränsade förbehåll om återtagande, haft denna karaktär. För konsumentkrediternas del har KSL 7:16–17 numera avlöst de viktigaste av de sagda reglerna i AvbetL.

(ii) "Övereffektiva" påföljder och indrivningsmetoder kan lätt ha den verkan, att betalning framtvingas också i situationer där konsumenten i och för sig skulle ha rätt att vägra betala, t.ex. för att varan varit behäftad med fel eller det föreligger något annat kontraktsbrott på säljarens eller kreditgivarens sida. Indrivningen av gälden kan *eliminera konsumentens materiella rättsskydd*. Mot denna bakgrund kan man förstå t.ex. förbudet att använda tratta vid indrivningen av konsumentkredit i KSL 7:18 (se *Reg.prop. 88/1985* s. 10) och kompletteringen av 10 § AvbetL med ett nytt 2 mom., som explicit begränsar säljarens rätt till handräckning för återtagande av vara, då köparen kan göra troligt att han har rätt att hålla inne priset.

Som *Goode* (1978 s. 81) påpekar, urholkas i praktiken i flertalet länder det materiella rättsskyddet för gäldenären redan genom de processuella förfaranden genom vilka fordringar indrivs. Borgenären kan normalt få dom eller motsvarande avgörande mot en gäldenär som inte explicit motsätter sig kravet. Exempelvis i det stora antalet betalningsorder som årligen söks i Finland (ovan 7.1.1.) ingår med säkerhet många fall, där konsumenten på någon grund hade haft rätt att vägra betalning, men trots detta inte förstått, kunnat eller velat motsätta sig utfärdandet av betalningsorder.

I Danmark har *Zahle* (1984) förespråkat ett större hänsynstagande till konsumentskyddssynpunkter i den förment "neutrala" processrätten, bl.a. i ärenden där konsumenten uteblivit, för att minska den konflikt mellan materiell rätt och processrätt som nyss antytts vara för handen.

(iii) *Sociala skäl* talar för att man i många fall – och särskilt när gäldenären utan egen förskyllan, t.ex. som följd av sjukdom eller arbetslöshet, råkat i dröjsmål med en betalning – söker uppskjuta och minimera såväl de legala som de avtalade dröjsmålspåföljder som kan drabba konsumenten. Dröjsmålssituationen kan nämligen lätt i hög grad förvärra det sociala problem som betalningssvårigheterna utgör. Konsumenten som råkat i dröjsmål kan drabbas av olika slag av nya ekonomiska belastningar, såsom dröjsmålsränta, återtagande av varor som han använder, förkortning av kredittider, inkasso- och rättegångskostnader m.m. eller, ifall han försöker

undvika dröjsmålet, utökade kostnader för nya och i regel dyrare krediter, nya växlar etc. Då sådana kostnader ofta måste ersättas före en betalning kan avräknas på själva kapitalet (beträffande ränta framgår detta av HB 9:5), kan konsumenten råka i ett läge, där hans gäld inte minskar eller t.o.m. ökar, trots att han fortgående presterar betalningar. Detta "moderna gäldsfängelse" (se t.ex. *Kähler* 1984 s. 490 och *Holzscheck* 1986 s. 81) medför lätt andra sociala problem: gäldenärens arbetsmotivation minskar eller slocknar ut, han mister sin bostad och blir slutligen beroende av socialhjälpen. Sådana fall är ingalunda ovanliga i socialmyndigheternas arbete. I den svenska kvalitativa undersökning av konsumenter i betalningssvårigheter som omtalats tidigare beskrivs också fall där gäldenären passiverats, tappat kontakten till verkligheten och lever som bland molnen (*KOJ A 9/86* s. 59).

Dessa problem kan angripas med civilrättsliga metoder (av vilka några, inte särskilt ingripande, utnyttjats i Finland, se nedan). Man kan också söka lindra problemen med hjälp av särskilda konkurs- eller insolvensförfaranden som resulterar i slutgiltig nedsättning av gälden också för enskilda personer. Sådana modeller förekommer bl.a. i amerikansk rätt (se t.ex. *Girth* 1986).

7.10.2. Begränsning av rätten av åberopa avtalade påföljder

7.10.2.1. Inledning

När en konsument råkar i dröjsmål med betalning eller gör sig skyldig till ett avtalsbrott kan säljaren eller annan kreditgivare i regel göra gällande de normala obligationsrättsliga (i en köprättslig relation de köprättsliga) påföljderna i anslutning till ifrågavarande avtalsbrott. Genom 7 kap. KSL har man inte sökt förändra förutsättningarna för att utnyttja sådana påföljder. Man har blott uppställt vissa begränsningar i kreditgivarens rätt att åberopa *avtalade* påföljder. Konsumentkreditlagstiftningen hindrar sålunda exempelvis inte, att kreditgivaren vidtar normala åtgärder för att driva in sin fordran omedelbart efter förfallodagen (*Reg.prop. 88/1985* s. 32).

Stadgandet i 11 § RänteL är i sagda avseende avvikande, i det här är fråga om en begränsning av en lagstadgad påföljd. Inte heller

detta stadgande begränsar emellertid kreditgivarens rätt att omedelbart efter förfallodagen söka driva in sin fordran.

Förebilden för de aktuella stadgandena (KSL 7:16–17) är hämtad i 2–3 §§ AvbetL, som fortsättningsvis gäller utanför konsumentförhållanden. Genom att reglerna intagits i 7 kap. KSL har man utvidgat deras tillämpningsområde att i princip gälla alla konsumentkrediter. Man har också i någon mån skärpt reglerna till förmån för konsumenten.

De ifrågavarande stadgandenas tillämpningsområde är dock inte fullt så vidsträckt som det nyss sagda ger vid handen. Enligt KSL 7:4.2 tillämpas stadgandena nämligen inte på *engångskredit för förvärv av tjänst* (KSL 7:17, i vilket stadgande man reglerat vissa aspekter på återtagande av vara, kan av naturliga skäl inte tillämpas på någon som helst form av kredit för förvärv av tjänst – en tjänst kan i regel inte återtas).

7.10.2.2. Förutsättningar för åberopande av avtalad påföljd

I KSL 7:16 anges, under vilka förutsättningar kreditgivaren kan göra gällande en avtalad påföljd, om konsumenten *försummar sin betalningsskyldighet*. Stadgandet är i princip inte alls tillämpligt i det fall att kreditgivaren åberopar avtalade påföljder för andra avtalsbrott från konsumentens sida (*Reg.prop. 88/1985* s. 31). I sådana fall måste man således falla tillbaka på allmänna principer om avtalade påföljder (jfr *KS 4/1987* s. 10, där KO uppenbarligen tolkat avgränsningen så, att avtalade påföljder inte alls skulle vara tillåtna vid andra avtalsbrott). Härvid kan noteras, att man i samband såväl med jämkning som med reglering av avtalsvillkor brukar betona principen, att en avtalad påföljd inte får vara oskäligt sträng i förhållande till avtalsbrottets art.

Det för avbetalningsköpens del gällande förenklade verkställighetsförfarandet (*handräckning*) vid återtagande kommer vid annat avtalsbrott än betalningsförsummelse i fråga blott då "köparen... har åsidosatt en förpliktelse vars uppfyllande är av väsentlig betydelse för säljaren" (10.1 § AvbetL).

Stadgandet i KSL 7:16 gäller å andra sidan alla slag av avtalade

påföljder. I lagen nämns uttryckligen förbehåll om rätt att återta en såld vara (som ju också kan iklädas formen av ett *äganderätts-förbehåll*) samt förbehåll om rätt för kreditgivaren att kräva betalning av en post som annars inte hade förfallit (en s.k. *förfalloklausul*). Som ett ytterligare exempel på ett avtalsvillkor som faller under den aktuella regleringen kan nämnas villkor om avtalsvite (*Reg.prop. 88/1985* s. 31).

I det omtalade lagstadgandet begränsas kreditgivarens rätt att åberopa en avtalad påföljd i två avseenden. Dels bör dröjsmålet ha varat *en viss tid* (i) och dels bör det *belopp* beträffande vilket konsumenten befinner sig i dröjsmål vara av en viss storlek (ii).

> En självklar förutsättning för att kreditgivaren skall kunna åberopa såväl en avtalad som en legal påföljd är att konsumenten befinner sig dröjsmål (i lagen talar man om att konsumenten "försummar sin betalningsskyldighet"). Om konsumenten t.ex. har rätt att hålla inne sin betalning med stöd av KSL 5:12 p.g.a. säljarens avtalsbrott är han inte i dröjsmål och påföljder kan inte göras gällande mot honom. Orsaken till att denna självklara sak omtalas här är, att det i handräckningspraxis vid avbetalningsköp tidigare förekom oklarheter i detta hänseende, vilket också ledde till en viss rättsvetenskaplig diskussion (se *Wilhelmsson* 1981). För att klarlägga saken även på detta praktiska plan och för att samtidigt ge vissa riktlinjer för hur bevisbördan bör läggas i de ifrågavarande fallen intog man i samband med stiftandet av 7 kap. KSL i 10.2 § AvbetL en uttrycklig regel, enligt vilken utmätningsman inte får ge handräckning för återtagande av varan, om köparen gör troligt att han p.g.a. avtalsstridig prestation av säljaren har rätt att hålla köpeskillingen inne.

(i) Vad beträffar den *tid* efter vilken avtalade påföljder kan göras gällande, gäller enligt KSL 7:16.1 p. 1 en "karenstid" på *en månad*. En påföljd av ifrågavarande slag får alltså åberopas först då betalningen har dröjt (konsumenten *befunnit sig i dröjsmål*, se ovan) åtminstone den sagda tiden.

Vidare förutsätts, för att kreditgivaren skall kunna göra gällande en avtalad påföljd, att betalningen *fortfarande*, d.v.s. då kreditgivaren åberopar påföljden, *är utestående*. Även efter utgången av den nyss omtalade fristen på en månad kan alltså konsumenten

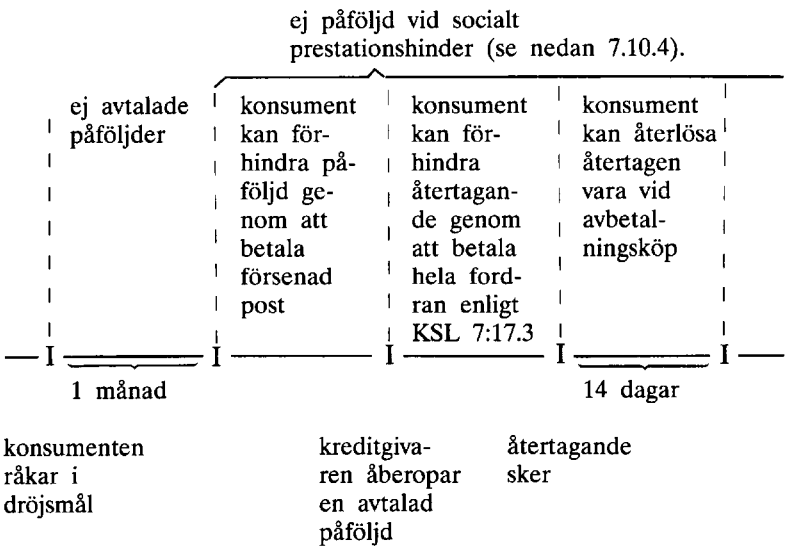
förhindra, att kreditgivaren gör gällande en avtalad påföljd, om han betalar den ifrågavarande posten, innan näringsidkaren *åberopat* påföljden (*Reg.prop. 88/1985* s. 31). Av motiven framgår inte exakt vid vilken tidpunkt näringsidkaren skall anses ha åberopat påföljden; förmodligen är det mest rimligt att utgå från den tidpunkt då konsumenten mottog ett meddelande om att kreditgivaren önskar göra påföljden gällande.

> I motiven till 7 kap. KSL uttalas att konsumenten för att eliminera kreditgivarens rätt att åberopa en påföljd måste betala också en eventuell dröjsmålsränta (*Reg.prop. 88/1985* s. 31). Denna förutsättning kan inte härledas ur lagtexten (när betalningen av ifrågavarande post dröjt en månad har ju ingalunda betalningen av räntan dröjt denna tid) och är sakligt illa motiverad (man bör inte ålägga en konsument att räkna ut dröjsmålsräntan; i praktiken kan man ofta förutsätta att näringsidkaren skickar en särskild räntefaktura). Motivens rekommendation borde därför inte godtas.

Vad särskilt beträffar krav på *återtagande* kan konsumenten t.o.m. i ett ännu senare skede försätta denna påföljd (delvis) ur spel genom att *betala* kreditgivarens *hela återstående fordran*, beräknad på ett särskilt i KSL 7:17.3 angivet sätt. Enligt KSL 7:17.4 får nämligen konsumenten behålla varan, om han på en gång betalar kreditgivaren det belopp som skall räknas denne till godo vid den uppgörelse som skall företas i samband med att återtagande verkställs (se nedan 7.10.2.3.). Denna betalning kan ske när som helst, så länge återtagande inte skett.

> Vid *avbetalningsköp* har köparen, vare sig han är konsument eller näringsidkare, t.o.m. rätt att *lösa åter* varan, inom fjorton dagar efter att säljaren återtagit den (se 5.2 § samt även 6 § AvbetL).

På en tidsaxel kan de här beskrivna reglerna åskådliggöras på följande sätt:



(ii) Avser dröjsmålet blott ett *mindre belopp*, kan en avtalad påföljd inte göras gällande, även om de tidsmässiga förutsättningarna vore uppfyllda. Av KSL 7:16.1 p. 2 framgår nämligen, att en avtalad påföljd kan åberopas blott då det försenade beloppet utgör minst *tio procent* av kreditpriset (se om detta begrepp ovan 7.5.2.2.). Om i detta belopp ingår flera skilda poster, som fyller de tidsmässiga förutsättningarna, är det dock tillräckligt att deras sammanlagda belopp uppgår till *fem* procent av kreditpriset. Vidare gäller överhuvudtaget ingen beloppsmässig gräns om det på ett tidsmässigt relevant sätt försenade beloppet utgör kreditgivarens hela utestående fordran, d.v.s. den eller de sista raterna eller t.ex. blott en återstående räntefordran (se även *Hakulinen – Raninen* 1968 s. 38).

Det är givet, att kreditgivaren inte bör kunna kringgå den ovan beskrivna tioprocentsregeln genom att dela upp en post i flera, som förfaller till betalning vid samma tidpunkt. För att femprocents-

regeln skall bli tillämplig bör det vara fråga om poster, som förfaller till betalning vid olika tider.

Då man tillämpar regeln skall själva den försenade betalningen och dröjsmålsräntan på den räknas som *en* post (se *Hakulinen – Raninen* 1968 s. 37).

Den här omtalade beloppsmässiga begränsningen gäller blott *engångskredit*. Vid kontokredit kan alltså en avtalad påföljd göras gällande, oberoende av det belopp beträffande vilket det föreligger dröjsmål, så snart de tidsmässiga förutsättningarna som nämnts i p. i är för handen.

Även om de nyss beskrivna tids- och beloppsmässiga förutsättningarna föreligger, kan kreditgivaren sakna rätt att göra gällande en avtalad påföljd, om konsumentens betalningsdröjsmål orsakats av hans sjukdom eller arbetslöshet eller av annan därmed jämförbar omständighet (KSL 7:16.2). Vi möter här det nya rättsinstitutet *socialt prestationshinder*, som beskrivs närmare nedan (avsnitt 7.10.4.).

7.10.2.3. Uppgörelsen vid återtagande

Den i praktiken (vid engångskredit) viktigaste och mest ingripande avtalade påföljden vid dröjsmål med betalningen av en konsumentkredit är återtagande av den sålda varan. När återtagande förverkligas är det skäl att förhindra, att konsumenten råkar i en situation där han mister såväl varan som allt han betalat för den. Enligt KSL 7:17 skall därför vid återtagande ske en uppgörelse mellan kreditgivaren och konsumenten, vid vilken vardera parten tillgodoräknas vissa belopp på i paragrafen närmare angivet sätt. Som senare anges, medför stadgandet i regel likväl inte något särskilt ingripande skydd för konsumenten, i det denne svarar för varans värdeminskning, vilken i synnerhet vid köp av en ny vara ofta är betydande redan under en kort tid.

Reglerna om uppgörelse vid återtagande gäller inte blott för det fall att kreditgivaren återtar varan p.g.a. köparens betalningsförsummelse (i vilket fall förutsättningarna ju anges i KSL 7:16), utan även ifall han enligt avtalet kan återta varan vid något annat (betydande) avtalsbrott från konsumentens sida.

Konsumenten skall vid uppgörelsen tillgodoräknas *varans värde* vid den tidpunkt då den återtas. Med värdet avses här varans försäljningsvärde, vilket med hänsyn till det låga pris begagnade varor ofta inbringar lätt kan leda till ett relativt oförmånligt slutresultat för konsumenten.

Närmare bestämt skall här, enligt lagtexten, beaktas det värde säljaren kan antas få ut genom att sälja varan på ett lämpligt sätt. Man bör alltså ta hänsyn bl.a. till den omständigheten att säljaren ofta genom sitt distributionsnät kan tänkas erhålla ett relativt fördelaktigt pris för varan. Värderingen lägger på detta sätt indirekt ett slags omsorgsplikt på säljaren; denna kan inte kräva att värdering skall ske utgående från någon kanske enkel, men ofördelaktig försäljningsmetod (den i äldre civilrätt gångbara metoden att utgå från det i regel låga värdet vid en tänkt offentlig auktion är sålunda normalt inte användbart, se även *Reg.prop. 88/1985* s. 33). Man bör också ta hänsyn till att varan kanske efter en mindre reparation (både då den kan utföras av säljaren själv och då en utomstående reparatörs hjälp behövs, se *Reg.prop. 88/1985* s. 32) kan tänkas inbringa ett avsevärt högre pris; man talar i lagtexten om värdet hos en vara "som vid behov i skälig utsträckning iståndsatts". I ett sådant fall skall naturligtvis de tänkta reparationskostnaderna avdras från det värde som den reparerade varan uppskattats ha.

> Har en reparation redan skett skall dessa kostnader däremot beaktas som poster vilka eventuellt skall räknas kreditgivaren till godo enligt KSL 7:17.2 p. 4 (se nedan).

En värdering enligt nyssnämnda riktlinjer kan stundom leda till uppenbart oskäliga resultat. Detta gäller t.ex. i det fall att konsumenten ursprungligen betalat ett i förhållande till varans värde alltför högt pris för varan. Om konsumenten exempelvis för en begagnad bil – de problematiska fallen har tidigare i praktiken förekommit inom denna sektor – överenskommit om ett kontantpris på 20.000 mk, fastän bilen vid försäljningstidpunkten kanske blott var värd 10.000 mk, skulle han vid ett återtagande som sker t.o.m. mycket kort tid efter köpet tillgodoräknas blott, låt säga,

8–9000 mk. En oskäligt stor "värdeminskning" skulle då belasta honom även i det fall att han skött bilen väl så att den faktiska värdeminskningen varit minimal. För att förhindra detta resultat har i KSL 7:17.2, och samtidigt också i 3.1 § AvbetL, stadgats, att man vid bestämningen av värdet också skall beakta det kontantpris som nämns i avtalet, hur lång tid varan varit i konsumentens besittning och hur den har vårdats. Syftet med stadgandet är att ge möjlighet till en förhöjning av värdet främst i sådana situationer som framgår av det ovan anförda exemplet, d.v.s. då priset varit för högt, konsumenten haft varan en kort tid och inte försummat vården av varan under denna tid (se *Reg.prop. 88/1985* s. 33).

Vid uppgörelsen skall *kreditgivaren* å sin sida tillgodoräknas följande poster:

(i) Den *obetalda krediten*, med avdrag enligt KSL 7:12.2 (se härom ovan 7.7.1.). Då det sagda avdraget avser outnyttjad kredittid, innebär detta att alla poster som redan förfallit till betalning medräknas till fullt belopp. Avdraget skall ske blott beträffande den kredittid som löper efter tiden för uppgörelsen.

Då i KSL 7:17.2 p. 1 hänvisas blott till KSL 7:12.2 innebär detta att avdraget skall beräknas från tidpunkten för uppgörelsen, och inte från nästa förfallodag, som ju enligt KSL 7:12.3 blir avgörande vid frivillig förtidsbetalning.

(ii) *Ränta* (inklusive dröjsmålsränta) på poster som förfallit till betalning. Denna ränta beräknas fram till tidpunkten för uppgörelsen.

(iii) De nödvändiga *kostnader* och betalningar *för återtagande* av varan som kreditgivaren måste erlägga för att få varan i sin besittning. Härmed avses främst transport- och indrivningskostnader, men även t.ex. betalning till en utomstående reparatör till vilken konsumenten fört varan, om reparatören har retentionsrätt i varan till säkerhet för sitt krav på betalning (detta exempel ges i *Reg.prop. 88/1985* s. 33).

Självfallet avses här särskilda kostnader, som säljaren haft i ifrågavarande fall. Säljaren kan *inte* med stöd av det sagda stadgandet tillgodoräkna sig någon del av sina allmänna kostnader (se även

Hakulinen – Raninen 1968 s. 48). Han kan alltså inte kräva att man här beaktar en viss andel av t.ex. hans kostnader för en fakturerings- eller indrivningsavdelning.

(iv) Kreditgivarens fordran för sådant iståndsättande och underhåll av varan som medför att han har retentionsrätt i varan. Denna punkt avser alltså blott sådana förverkligade reparationer m.m., för vilka säljaren har rätt till särskild ersättning och därför kan hålla inne varan.

Den omständigheten, att en säljare som haft retentionsrätt icke hållit fast vid denna utan givit ut varan utan att få betalt, borde inte frånta honom rätten att vid återtagande tillgodoräkna sig ifrågavarande fordran. Lagen är dock inte klar på denna punkt.

Leder uppgörelsen enligt ovan omtalade regler till ett saldo till förmån för säljaren kan denne kräva in beloppet i tillägg till att han återfår varan. Visar saldot ett för konsumenten positivt värde är denne inte skyldig att lämna ifrån sig varan, innan säljaren erlägger detta saldo (beträffande avbetalningsköp utsägs detta uttryckligen i 4 § AvbetL, av vilket stadgande också framgår att säljaren vid handräckningsförfarande kan välja att betala beloppet till utmätningsmannen, se härom *Hakulinen – Raninen* 1968 s. 51).

Tillämpningen av de sagda reglerna kan belysas med ett exempel. Antag att konsumenten i det fall som beskrivs ovan i avsnitt 7.7.1. (en tvättmaskin, vars kontantpris är 1500 mk och kreditpris 2000 mk, utges utan handpeng och skall betalas i tio lika stora månatliga rater) betalar en rat, men underlåter fortsatt betalning, varför säljaren genast då köparen befunnit sig en månad i dröjsmål (d.v.s. vid den tidpunkt då tredje raten förfaller till betalning) kräver återtagande. Vid denna uppgörelse, där den numera begagnade tvättmaskinen värderas till 1000 mk, skall konsumenten tillgodoräknas detta belopp, medan säljaren tillgodoräknas:

1) 400 mk (de förfallna raterna II-III) + 1400 mk (det återstående kreditbeloppet) – 315 mk (avdrag enligt KSL 7:12.2, se ovan 7.7.1.) = 1485,– mk
2) ränta (beräknad enligt 16 % på 200 mk för en månad) = 2,67 mk

3) indrivningskostnader m.m.	100,– mk
Säljaren tillgodoräknas	1587,67 mk
– Konsumenten tillgodoräknas	1000,– mk
Säljaren skall erhålla	587,67 mk

7.10.2.4. Avdrag vid tillämpning av förfalloklausul

Om avtalet innehåller en s.k. förfalloklausul och näringsidkaren med stöd av denna kräver återbetalning av krediten i förtid p.g.a. konsumentens avtalsbrott, skall man, enligt KSL 7.16.3, göra ett likadant avdrag som då gäldenären frivilligt betalar sin skuld i förtid (se ovan 7.7.1.).

Vissa små skillnader föreligger dock mellan de båda nämnda fallen:
- dels bör man, då en förfalloklausul åberopas, göra avdrag också i det fall att blott en del av den återstående kreditskulden betalas tidigare än förutsatt (i lagen talar man om "betalning av poster som annars inte hade förfallit till betalning"),
- dels skall man i det förevarande fallet inte tillämpa stadgandet i KSL 7:12.3 (*Reg.prop. 88/1985* s. 32). Avdraget för outnyttjad kredittid skall alltså här beräknas från beräkningstidpunkten och inte, som vid frivillig betalning, från nästa reguljära förfallodag.

7.10.3. Dröjsmålsränta

Reglerna om skyldighet att betala dröjsmålsränta vid dröjsmål med betalning av penninggäld återfinns i RänteL. Denna lag gäller också för konsumenter i dröjsmål. I sådana fall är lagen enligt ett uttryckligt stadgande (2.2 §) tvingande till förmån för konsumenten. Ett avtalsvillkor, enligt vilket konsumenten vore skyldig att betala dröjsmålsränta utöver vad som stadgas i RänteL är utan verkan till denna del.

Trots tvingandeförklaringen i 2.2 § RänteL är det svårt att marknadsföra lagen som någon betydelsefull del av konsumentskyddet i vårt land: lagen innebar främst att man lagfäste den praxis som tidigare varit rådande (se närmare *Wilhelmsson – Sevón* 1983 s. 8 f.). För den antagligen viktigaste gruppen av fall där man i praktiken utnyttjade högre dröjsmålsräntor än den som bestämdes i lagen, avstod man också från att göra lagen tvingande: tvingandeförklaringen gäller inte kredit som *bank* beviljar konsumenten (2.3 § RänteL; undantaget avseende banker gäller blott kredit som bank

"beviljar gäldenär". Har en annan borgenär beviljat krediten och härefter överlåtit fordran till banken gäller undantaget inte, se *Reg.prop. 109/1981* s. 17).

Tvingandeförklaringen träffar alla sådana klausuler, vilka tillämpade som sådana skulle medföra att konsumenten blev tvungen att prestera ett större belopp i dröjsmålsränta än vad som skulle följa av lagen. Som exempel på sådana (partiellt) ogiltiga klausuler kan nämnas:

(i) En klausul som påbjuder att gäldenären skall prestera dröjsmålsränta enligt en högre räntefot än 16 % (4.1 § RänteL), är till denna del ogiltig. Förbudet mot högre räntefot än 16 % har dock ett undantag: enligt 4.2 § RänteL kan dröjsmålsränta alltid uttas enligt en räntefot som motsvarar räntefoten för den löpande räntan, ifall sistnämnda räntefot överstiger 16 %. Har räntan före förfallodagen avtalats utgå med en sådan räntefot, medför den tvingande regleringen sålunda inte, att räntefoten sjunker, då gäldenären råkar i dröjsmål.

(ii) Det avtalade sättet för beräkning av dröjsmålsräntan kan vara sådant, att det leder till ett för gäldenären mer oförmånligt resultat än lagens stadganden. Som exempel kan nämnas en klausul, enligt vilken gäldenären i dröjsmålsränta skall erlägga ett belopp om t.ex. 1 % av det försenade beloppet för varje påbörjad månad av dröjsmål. Det är uppenbart, att en sådan klausul kan leda till för höga räntebelopp i fall, där betalning sker i början av den månadslånga perioden, även om ränteprocenten i sig understiger den som anges i RänteL.

(iii) En klausul, som föreskriver att dröjsmålsränta på gäld som skall betalas vid anfordran skall börja löpa efter kortare tid än en månad efter att krav avsänts, kan till denna del inte åberopas. Inte heller övriga i 6 § RänteL nämnda förutsättningar för dröjsmålsränta på gäld, vars förfallodag inte är bestämd, kan genom avtal förbigås till gäldenärens nackdel.

(iv) Den tvingande regleringen i RänteL kan även träffa avtalsklausuler, i vilka termen dröjsmålsränta överhuvudtaget inte använts. I den andra meningen av 2.2 § RänteL stadgas nämligen: "Har gäldenären i dessa fall i händelse av dröjsmål förbundit sig att i stället för dröjsmålsränta eller i tillägg därtill betala löpande provision, premie eller motsvarande upprepad prestation, är förbindelsen utan verkan till den del dröjsmålsräntans och den nämnda prestationens sammanlagda belopp överstiger ränta som

beräknats enligt 4–11 §§." Detta stadgande syftar till att förhindra kringgående av den tvingande regleringen, men utvidgar samtidigt dess tillämpningsområde att omfatta även t.ex. sådana avtalsviten, som skall utgå med ett bestämt belopp per dag, vecka eller annan tidsperiod som dröjsmålet omfattar (se närmare *Wilhelmsson – Sevón* 1983 s. 64 ff.).

Tvingandeförklaringen kompletteras av ett jämkningsstadgande i 11 § RänteL, enligt vilket den lagstadgade dröjsmålsräntan kan jämkas, om gäldenären bör anses ha haft grundad anledning att vägra betalning av sin gäld eller om dröjsmålet med betalningen berott på att gäldenären till följd av sjukdom eller arbetslöshet eller av annan särskild orsak huvudsakligen utan egen skuld råkat i betalningssvårigheter.

Undantaget avseende bankkredit omfattar uppenbarligen inte detta stadgande (se *Wilnelmsson – Sevón* 1983 s. 141). Också dröjsmålsränta på bankkredit kan m.a.o. jämkas.

I 11 § RänteL har man strävat att ge en relativt konkret beskrivning av de situationer som kan ge anledning till jämkning. De grunder för jämkning som uppräknas i lagen avses i princip vara uttömmande. Dessa grunder är:

(i) gäldenären bör anses ha haft grundad anledning att vägra betalning (*oklarhetsgrund*), och

(ii) dröjsmålet har berott på betalningssvårigheter, som gäldenären huvudsakligen utan egen skuld råkat i (*social grund*).

Till den sociala grunden återkommer framställningen nedan, i samband med beskrivningen av reglerna om socialt prestationshinder (se 7.10.4.). Några kommentarer till frågan om jämkning på oklarhetsgrund kan anföras i detta sammanhang.

Jämkningsstadgandet kan åberopas t.ex. i det fall att konsumenten innehållit sin betalning p.g.a. ett förment avtalsbrott från näringsidkarens sida, som senare visar sig inte vara för handen.

Ett praktiskt fall av denna typ, i vilket en tillämpning av 11 § RänteL förefaller uppenbart rimlig, är den stundom förekommande situationen, att konsumenten i Kkn fått medhåll i sitt påstående om fel i näringsidkarens prestation, medan en domstol sedermera kommit till motsatt resultat. I detta fall kan gäldenären anses ha

haft så väl grundad anledning att vägra betalning att någon dröjsmålsränta inte bör utdömas för den tid, under vilken han i förlitan på Kkn:s avgörande hållit inne köpeskillingen.

Jämkningsstadgandet berör likväl inte blott situationer, i vilka köpare utövar detentionsrätt p.g.a. motpartens avtalsbrott. Fordran kan också av annan anledning vila på så osäker grund att gäldenären inte önskar betala den innan ytterligare utredning anskaffats eller saken prövats av domstol. Omständigheterna vid avtalets tillkomst kan ha varit sådana, att det råder tvivel om avtalets giltighet. Det kan te sig oklart, huruvida preskription av fordran ägt rum eller betalning av fordran redan skett. Vid överlåtelse av fordran kan gäldenärens rätt att framställa någon invändning mot en ny borgenär förefalla osäker. Även i situationer av dessa slag kan dröjsmålsräntan jämkas, om gäldenärens skyldighet att betala fordran var så oklar, att han bör anses ha haft grundad anledning att vägra betalning.

Vid tvister om betalningsskyldighet bestrider gäldenären ofta denna skyldighet. Jämkning av dröjsmålsränta bör likväl inte ske i alla sådana fall. Gäldenärens subjektiva uppfattning, att betalningsskyldighet inte förelegat eller att den varit oklar, skall nämligen inte tilläggas någon avgörande vikt. I uttrycket "grundad anledning" ingår ett krav på en objektiverad bedömning. Blott om gäldenären kan framlägga goda skäl för sin vägran att betala gälden innan ytterligare utredning anskaffats eller saken prövats av domstol, kan han stöda sig på jämkningsstadgandet i RänteL.

Jämkning av dröjsmålsränta kan ske så att man låter räntan helt falla bort, man nedsätter räntefoten, eller man föreskriver att räntan skall utgå från en senare tidpunkt än den som anges i RänteL. En kombination av de sistnämnda metoderna är också möjlig.

7.10.4. Socialt prestationshinder

Utländska undersökningar av orsakerna till att konsumenter råkar i betalningsdröjsmål har utvisat, att svårigheterna ofta berott på att konsumenten drabbats av arbetslöshet, sjukdom, annan nedgång i inkomst, skilsmässa eller ökade boende- o.a. kostnader (se ovan 7.1.3.). Denna omständighet har under senare tid – med en början redan i 1966 års AvbetL (se 2.2 och 11 §§) – reflekterats i vissa, praktiskt kanske inte särskilt viktiga men

teoretiskt betydelsefulla stadganden i den krediträttsliga lagstiftningen.

I arbetet på en ny konsumentkreditlagstiftning föreslogs en reglering, enligt vilken en konsument skulle ha rätt attt få förfallodagen för en betalningsrat flyttad om hans prestation försenades p.g.a. arbetslöshet, sjukdom eller därmed jämförbar orsak (se *Kom.miet. 1977:30*, lagförslag § 13 och *OLJ 8/1982*, lagförslag § 20). I regeringens proposition till lagstiftning om konsumentkrediter hade man dock återgått till en reglering som står närmare motsvarande regel i AvbetL (*Reg.prop. 88/1985* s. 31). Den ifrågavarande regeln har intagits i KSL 7:16, som ju reglerar kreditgivarens rätt att göra gällande en *avtalad påföljd*. Enligt KSL 7:16.2 har kreditgivaren inte rätt att göra gällande en sådan påföljd, om betalningsdröjsmålet orsakas av konsumentens sjukdom eller arbetslöshet eller av annan därmed jämförbar omständighet som inte beror av honom, utom då detta med beaktande av dröjsmålets längd och andra omständigheter vore uppenbart oskäligt gentemot kreditgivaren.

> Vid avbetalningsköp kan man dessutom, också i förhållandet mellan en näringsidkare och en konsument, åberopa 11 § AvbetL, enligt vilket stadgande utmätningsman, då säljaren sökt handräckning för godsets återtagande, kan medge köparen anstånd med verkställigheten i upp till fyra månader, om dröjsmålet med betalningen uppenbarligen befinns bero på att köparen till följd av sjukdom, arbetslöshet eller annan särskild orsak huvudsakligen utan egen skuld råkat i betalningssvårigheter, som kan antas vara av tillfällig natur, och säljarens rätt inte otillbörligen åsidosätts genom uppskovet.

Ett liknande stadgande ingår, som tidigare framgått, också i 11 § RänteL. Enligt detta stadgande har en konsument möjlighet att kräva *jämkning av dröjsmålsränta*, bl.a. om dröjsmålet med betalningen berott på att gäldenären till följd av sjukdom eller arbetslöshet eller av annan särskild orsak huvudsakligen utan egen skuld råkat i betalningssvårigheter.

> Förutsättningarna för jämkning av dröjsmålsränta har uttryckligen formulerats med 2.2 § AvbetL som förebild (*Reg.prop. 109/1981* s.

23), varför man utgått från att man vid tolkningen av dessa förutsättningar kan utnyttja även eventuellt material angående AvbetL (*Wilhelmsson – Sevón* 1983 s. 145).

De omtalade stadgandena beskriver på ett relativt likformigt sätt förutsättningarna för att man skall kunna medge en lindring i de påföljer som kan drabba gäldenären vid betalningsdröjsmål. Man kan därför argumentera för, att stadgandena skall uppfattas som uttryck för en ny allmän obligationsrättslig princip. De kan ses som enskilda exempel på en framväxande allmän lära om *socialt prestationshinder*, som kan medföra påföljdslindring, eller t.o.m. avtalsbundenhetens upphörande, då gäldenären drabbats av sjukdom, arbetslöshet eller liknande händelser och detta förorsakat honom betalningssvårigheter (denna problematik diskuteras i detalj i *Wilhelmsson* 1987, kap. 5, varpå den föreliggande framställningen bygger).

Ett tecken på att man också i allt högre grad uppfattar de aktuella reglerna som ett uttryck för en allmän princip är att man börjat utnyttja en särskild beteckning för dessa regleringar. Man har i olika sammanhang använt termen *social force majeure* i detta syfte (se t.ex. *SOU 1985:11* s. 119, där man uttryckligen anger att det svenska förslaget till regel om jämkning av ränta och också den finska 11 § RänteL gäller "vad som brukar kallas social force majeure").

Den nämnda termen kan dock kritiseras för att vara missvisande. Med force majeure avses traditionellt "en *övermäktig tilldragelse*, en utifrån kommande sällan inträffande händelse av osedvanlig art" (*Taxell* 1972 s. 120). Varken arbetslöshet eller sjukdom är "sällan inträffande" eller "av osedvanlig art". Sjukdom kan knappast heller alltid på ett naturligt sätt betecknas som "utifrån kommande". Med hänsyn härtill har jag föredragit termen "socialt prestationshinder", som också har den fördelen att den ledigare kan översättas till finska (*"sosiaalinen suorituseste"*).

Tanken på en sådan ny allmän lära, vars effekt sträcker sig långt utanför området för krediträtten, är inte ren teori. KO har sålunda bl.a. i vissa avgöranden som gäller konsuments rätt att dra sig ur ett avtal, då han råkat i betalningssvårigheter, utan stöd i lag gått på en linje som är förenlig med en sådan lära. I ett avgörande har KO t.o.m. uttryckligen uttalat att man vid konsumentköp håller på att godta en ståndpunkt, att s.k. *social force majeure* särskilt vid

långvariga avtal ger konsumenten rätt att häva avtalet mot skälig ersättning (se *KO 84/40/3689*; *KS 4/1985* s. 21; se även *KO 440/42/80*; *KS 1/1981* s. 27 f. och *KO 82/40/1166*; *KS 1/1985* s. 24).

I det aktuella förslaget till nya stadganden om köp och tjänster i KSL har läran om socialt prestationshinder influtit i reglerna om konsumentens skadeståndsskyldighet vid betalningsdröjsmål och avbeställning (se *OLJ 9/1988*, lagförslag 5:21.3 och 8:24.4).

Av de lagrum som omtalats ovan framgår ett antal *förutsättningar* för åberopande av socialt prestationshinder:

(i) I 11 § RänteL, liksom också i AvbetL, anges, att dröjsmålet bör utgöra en följd av att köparen råkat i *betalningssvårigheter*. Om gäldenären insjuknat eller blivit arbetslös saknar detta relevans om inte sjukdomen eller arbetslösheten resulterat i betalningssvårigheter. Detta innebär, att gäldenären normalt för att kunna åberopa ifrågavarande stadganden bör ha begränsade tillgångar.

Betalningssvårigheterna behöver inte vara så ingripande att man har anledning att tala om betalningsoförmåga. I motiven till RänteL framhåller man uttryckligen, att jämkning kan ske "redan då gälden inte kunnat betalas i rätt tid utan äventyrande av gäldenärens skäliga boende- och levnadsförhållanden" (*Reg.prop. 109/1981* s. 23).

Från KSL 7:16.2 har man lämnat bort denna förutsättning. Så snart sjukdomen eller arbetslösheten förorsakat dröjsmålet kan stadgandet tillämpas. I flertalet fall kan man väl anta, att ett sådant orsakssamband uppkommer just genom att gäldenären råkar i betalningssvårigheter. Man kan dock tänka sig att sjukdom eller arbetslöshet kan förorsaka betalningsdröjsmål utan att man kan tala om att gäldenären — med beaktande av hans tillgångar etc. — råkat i betalningssvårigheter. Också i ett sådant fall kan man uppenbarligen tillämpa KSL 7:16.2.

(ii) Betalningssvårigheterna eller betalningsdröjsmålet bör ha förorsakats av vissa *särskilda omständigheter*. I samtliga fall nämns redan i lagtexten sjukdom och arbetslöshet som omständigheter vilka bör beaktas. Vidare kan även andra omständigheter av liknande slag vara relevanta. Även om man formulerat tillägget något olika i de ifrågavarande lagarna (i KSL 7:16.2 talar man

uttryckligen om med sjukdom och arbetslöshet *jämförbar* omständighet) kan man, utgående från att de centrala konkreta exemplen är desamma i de olika texterna, anta att man avsett att förutsättningarna för en tillämpning av de olika lagrummen till denna del bör vara lika.

Man kan här nämna åtminstone fyra grupper av relevanta tilldragelser:

- *Förändringar i gäldenärens hälsotillstånd.* Gäldenärens sjukdom samt annan fysisk skada som drabbat gäldenären utgör det kanske mest typiska exemplet på en tilldragelse som kan vara relevant i föreliggande sammanhang. Såväl fysiska som psykiska sjukdomstillstånd bör naturligtvis kunna åberopas.
- *Förändringar i gäldenärens arbetssituation.* Det andra i lagstiftningen nämnda typexemplet på en relevant tilldragelse är gäldenärens arbetslöshet. Det är givet, att också andra, jämförbara företeelser på arbetslivets område, såsom t.ex. arbete med förkortad arbetsvecka och nedsatt lön samt bortfall av sedvanliga möjligheter till övertidsarbete, kan tillmätas relevans i den mån de övriga förutsättningarna för socialt prestationshinder är uppfyllda.
- *Förändringar i gäldenärens bostadssituation.* En gäldenär som blivit uppsagd från sin hyresbostad eller som på annat sätt drabbats av bostadslöshet kan av denna omständighet åsamkas sådana nya ekonomiska belastningar – t.ex. genom att han blir tvungen att hyra en ny dyrare bostad eller t.o.m. köpa en bostad samt att bekosta en eventuell tillfällig bostad och flyttning m.m. – att förändringarna i bostadssituationen väl kan betraktas som en godtagbar grund för att åberopa socialt prestationshinder (se även *Hakulinen – Raninen* 1968 s. 80).
- *Förändringar i gäldenärens familjeförhållanden* etc. Olika slag av förändringar i gäldenärens familjeförhållanden (och i relationer till närstående personer i allmänhet) kan leda till såväl att gäldenärens kostnadsbelastning ökar som att hans "inkomster", i betydelsen av tillgängliga medel, sjunker. Som en med hänsyn till läran om socialt prestationshinder relevant tilldragelse har man därför nämnt exempelvis gäldenärens skilsmässa och en sådan närstående persons dödsfall med vilken gäldenären levat i ekonomisk gemenskap (*SOU 1985:11* s. 182). Om en familjemedlem eller någon annan närstående till gäldenären drabbas av sjukdom eller olycka kan också detta åberopas som en tilldragelse som kan konstituera socialt prestationshinder, i den

mån tilldragelsen leder till en minskning i hushållets inkomster eller en ökning av dess utgifter (se även *Eklund – Nordström* 1957 s. 111 samt *Hakulinen – Raninen* 1968 s. 80, som bland de relevanta utgifterna nämner också den hjälp man anser sig böra lämna sina olycksdrabbade närstående).

(iii) Möjligheterna att åberopa ifrågavarande stadganden påverkas av den *tidpunkt* då betalningssvårigheterna eller hindret inträffade, samt gäldenärens möjligheter att *förutse* dessa. Man kan särskilja flera olika situationer:

– I RänteL (och AvbetL) utgår man från att gäldenären bör ha "råkat i" betalningssvårigheter. Detta kan anses innebära, att betalningssvårigheterna bör ha uppkommit först efter gäldens tillkomst (*Wilhelmsson – Sevón* 1983 s. 146).

– Den omständigheten att hindret förelåg då gälden upptogs anses däremot inte utgöra något hinder för påföljdslindring, om gäldenären vid denna tidpunkt inte kunde förutse de svårigheter som kunde följa av tilldragelsen (*Wilhelmsson – Sevón* 1983 s. 146). Blott om gäldenären kunde förutse de kommande svårigheterna vid tidpunkten för gäldens uppkomst skulle det alltså föreligga hinder för påföljdslindring i föreliggande fall.

I förarbetena till 7 kap. KSL har man – beträffande själva skälighetsbedömningen – intagit en mer rigid ståndpunkt: "Om hindret förelåg redan när avtalet ingicks ... skulle det inte vara skäligt för kreditgivaren att konsumenten får åberopa det" (*Reg.prop. 88/1985* s. 32).

– Av det ovan sagda kan antas följa att man även i det fall att hindret uppkommit först efter gäldens upptagande kan beakta gäldenärens möjligheter att vid avtalstidpunkten förutse händelsernas utveckling. Då han förutsett hindret och dess inverkan på hans betalningsförmåga kommer påföljdslindring således knappast i fråga.

I förarbetena till 7 kap. KSL fäster man blott avseende vid, huruvida gäldenären var "medveten" om att *hindret* uppkommer (*Reg.prop. 88/1985* s. 32).

(iv) Gäldenären bör enligt RänteL (och AvbetL) ha råkat i

betalningssvårigheter *huvudsakligen utan egen skuld*. Är betalningssvårigheterna helt eller till övervägande delen självförvållade kommer påföljdslindring inte i fråga. I KSL 7:16.2 har det sagda uttrycket likväl ersatts med orden "inte beror av honom" (köparen). Då man inte ger några närmare motiveringar till detta är det svårt att se, huruvida man avsett att här avvika från de övriga motsvarande stadgandena och en hurudan avvikelse man i så fall åsyftat. I teorin kunde det nya uttrycket i KSL 7:16.2 tänkas innebära, att köparen bär ansvar för flera omständigheter än tidigare (då hans ansvarsområde inte längre är anknutet till hans subjektiva skuld) och att hans möjligheter att erhålla påföljdslindring därför är i någon mån mer inskränkta än enligt RänteL.

Vid bedömningen av rättsföljderna av socialt prestationshinder kan man inte enbart beakta den parts intressen som drabbats av ifrågavarande tilldragelse. Av de konkreta lagstadganden som lagts till grund för läran om socialt prestationshinder framgår, att man i någon utsträckning också måste *uppmärksamma motpartens (näringsidkarens) fördel*. Detta kommer till synes på olika sätt i de olika stadgandena:

– I 11 § RänteL nämns inte motparten uttryckligen. Då ifrågavarande stadgande emellertid inte förpliktar domstolen till jämkning, då rekvisiten i stadgandet uppfyllts, utan blott anger att jämkning "kan" ske, är det givet att man vid bedömningen har möjlighet att i någon utsträckning ta hänsyn också till avgörandets skälighet i förhållande till motparten.

– Enligt 11 § AvbetL får utmätningsman bevilja anstånd med verkställighet på grundval av socialt prestationshinder "såframt icke säljarens rätt till godset äventyras eller hans rätt eljest otillbörligen åsidosättes".

I litteraturen har man som exempel på fall, där säljarens intresse kan äventyras genom uppskovet nämnt dels att godset snabbt minskar i värde eller vanvårdas, dels att det för säljarens ekonomi är mycket betydelsefullt att han snabbt får besittningen till godset och kan realisera det (se *Eklund – Nordström* 1957 s. 112 och *Hakulinen – Raninen* 1968 s. 80). Båda exemplen måste i praktiken utgöra klara undantagsfall.

– I KSL 7:16.2 ger man en mer generalklausulsartad regel: gäldenären kan åberopa socialt prestationshinder "utom då detta med beaktande av dröjsmålets längd och andra omständigheter vore uppenbart oskäligt gentemot kreditgivaren". Också denna regel framstår som ett begränsat undantag från den i paragrafen angivna huvudregeln. Att den skall kunna åberopas blott i sällsynta fall framgår av att man här använt den i dag exceptionella formuleringen "*uppenbart* oskäligt".

> I motiven anförs bl.a.: "Om det är uppenbart att dröjsmålet kommer att vara endast en kort tid över den gräns som nämns i 1 mom. (i regel en månad, anm. här), kan uppskovet i allmänhet inte anses oskäligt för kreditgivaren. Ett hinder som blir långvarigt kan däremot tänkas leda till ett oskäligt resultat" (*Reg.prop. 88/1985* s. 32).

Den praktiska betydelsen av reglerna om socialt prestationshinder är naturligtvis i någon utsträckning avhängig av att konsumenten har *kännedom* om sina rättigheter enligt dessa regler. Vid förhandlingar med kreditbranschen har KO därför förutsatt, att man i eventuella förfalloklausuler i avtalsvillkoren alltid intar en hänvisning (åtminstone en laghänvisning) till de ifrågavarande sociala grunderna (*KS 4/1987* s. 10).

7.10.5. Registrering av betalningsförsummelse

I dagens kreditsamhälle är de *kreditupplysningar* som kan ges om en person av central betydelse för hans möjligheter att fungera normalt i samhället. Det är därför av väsentlig vikt också för konsumenter, att de uppgifter om eventuella betalningsförsummelser som antecknas i kreditupplysningsföretagens register är riktiga. I den nya *personregisterlagstiftningen* har man uppdragit relativt strikta gränser för de uppgifter som får antecknas i ett kreditupplysningsregister.

> Lagstiftningen gäller inte blott konsumenter och uppfattas inte heller som en del av det egentliga konsumentskyddet. Här skall därför blott i korthet uppräknas de uppgifter som får utnyttjas i kreditupplysningsverksamhet. Enligt 5.2 § personregisterförordningen (476/87), som utfärdats på grundval av 5.3 § personregisterlagen (471/87), får i kreditupplysningsregister införas och får därur lämnas

ut uppgift om sådan försummelse att betala eller prestera något
(i) som har konstaterats genom ett laga kraft vunnet beslut av domstol eller överexekutor eller genom betalningsorder utfärdad av domare eller vid förrättning av utsökningsmyndighet,
(ii) som har lett till att konkursansökan har lämnats in,
(iii) som den registrerade har erkänt genom skriftligt meddelande till borgenären eller
(iv) som medför att säljaren vid avbetalningsköp enligt lag har rätt att återta det sålda föremålet eller att en kreditgivare enligt lag har rätt att häva något annat konsumentkreditavtal, om datasekretessnämnden har gett tillstånd till registrering av försummelsen.

Formuleringen av den sista punkten har uttryckligen avsetts medföra att registrering inte kan ske t.ex. när återtagande inte kommer i fråga därför att ifrågavarande betalningsdröjsmål berott på köparens sjukdom eller arbetslöshet (*Reg.prop. 49/1986* s. 31). Även i detta sammanhang stöter man alltså på den ovan behandlade läran om *socialt prestationshinder.*

7.10.6. Förbud mot användning av tratta

Användning av s.k. tratta är en metod för indrivning av fordringar, som är vanlig i Finland. Trattan är ett slags ensidig betalningsuppmaning från borgenär till gäldenär, som kan protesteras enligt samma förfarande som man protesterar en växel. Hotet om protest fungerar som ett påtryckningsmedel mot gäldenären att betala (se närmare *Aurejärvi* 1986 s. 170 ff.).

En sådan påtryckningsmöjlighet har ansetts olämplig i konsumentrelationer. I praktiken utnyttjar man i dag inte heller tratta i sådana förhållanden, emedan bankerna efter år 1981 inte längre mottar trattor med protestvillkor i fall där gäldenären är privatperson. Denna frivilliga återhållsamhet har man "för säkerhets skull" velat lagfästa i KSL. I KSL 7:18 stadgas därför entydigt, att tratta inte får användas för att driva in konsumentkredit.

Att förbudet också uppfattas som viktigt framgår av att man till det anknutit, förutom de marknadsrättsliga påföljderna, en relativt sträng straffrättslig sanktion. En näringsidkare som med uppsåt bryter mot förbudet i KSL 7:18 skall nämligen för *konsumentkreditbrott* dömas till böter eller till fängelse i högst ett år.

Av någon anledning skall KSL 7:18 likväl inte tillämpas på engångskredit som lämnas för förvärv av tjänst (KSL 7:4.2).

7.11. Slutkommentar

I den nya konsumentkreditlagstiftningen har reglerats ett antal mer eller mindre disparata problem, som uppfattats som aktuella vid den tid då lagen bereddes. Till någon del är det här på samma sätt som inom andra delar av konsumentskyddslagstiftningen fråga om att i lag befästa en praxis, som redan blivit mer eller mindre rådande i branschen (detta gäller t.ex. förbudet mot att använda tratta i KSL 7:18). En stor del av reglerna medför dock reella ändringar; här kan kanske särskilt nämnas reglerna om marknadsföring och informationsplikt, men också t.ex. regleringen av förhållandet till utomstående kreditgivare och skyddet av kreditkortsinnehavare vid obehörig användning av kreditkort.

Samtidigt som man konstaterar detta är det likväl också skäl att notera vad man genom lagstiftningen *inte* velat eller kunnat ingripa mot:

(i) Det man kanske först uppmärksammar i ett sådant sammanhang är lagstiftningens ytterst *begränsade tillämpningsområde* i förhållande till hela den grupp krediter som beviljas enskilda personer. Inte blott de "tunga" sektorerna, såsom bostadslån och studielån, utan även andra banklån för privat konsumtion faller regelmässigt utanför tillämpningsområdet för 7 kap. KSL (se ovan 7.3.3.).

(ii) I den internationella debatten har man talat mycket om "det moderna gäldsfängelset", d.v.s. om de ekonomiska och sociala problem som drabbar konsumenter vilka råkat i vad man kallar en "*skuldspiral*" (se ovan 7.10.1. p. iii). I många fall är problemen inte självförvållade, utan utgör en följd av arbetslöshet, sjukdom eller andra motsvarande tilldragelser som drabbat konsumenten (se 7.1.3.). I viss mån har man sökt möta dessa problem genom de stadganden, vilkas innehåll ovan sammanfattades under rubriken socialt prestationshinder. Reglerna om socialt prestationshinder erbjuder, hur intressanta de än är ur teoretisk synvinkel, likväl i dag inte mer än en temporär lösning. Varken en gäldenär som drabbats av ett sådant hinder eller – naturligtvis – någon annan gäldenär kan erhålla tillräcklig hjälp av dessa regler om han råkat

djupare ner i skuldspiralen. Här skulle blott nya konkursrättsliga eller motsvarande arrangemang, som skulle göra det möjligt för konsumenten att "starta på nytt" genom att på ett relativt lättillgängligt sätt bli fri skuldbördan eller få den nedsatt till rimlig omfattning, ge honom det stöd han behöver. Som tidigare antytts, föreligger utomlands ett antal modeller för förfaranden av detta slag och i den internationella debatten har man i stigande grad velat rikta uppmärksamheten mot sådana arrangemang (se redan t.ex. *Goode* 1978 s. 99).

(iii) I likhet med vad som är fallet beträffande många andra regleringar med konsumentskyddande syfte undviker man långt att reglera själva avtalsbalansen. Näringsidkarens möjlighet att bestämma priset för sin prestation, och hans möjlighet att i detta pris beakta de kostnader reglerna medför, lämnas till väsentliga delar ograverad. Trots att vissa förslag i denna riktning gjorts under arbetet på en beredning av lagen (se ovan 7.2.2.1.) och trots att en sådan lagstiftning förekommer i många länder (se t.ex. *Goode* 1978 s. 47 f.), har man hos oss inte direkt reglerat storleken av de *kreditkostnader* som kan utkrävas av en konsument.

Med hjälp av reglerna om informationsskyldighet, särskilt vad beträffar den effektiva räntan, har man visserligen indirekt strävat att "inverka på att kreditkostnaderna *förblir* skäliga" (*Reg.prop. 88/1985* s. 6; kurs. här). Frågan, i vilken mån en informationsskyldighet verkligen kan ha en sådan marknadsmässig effekt, är dock osäker. Effekten kan också vara socialt diskriminerande, i det välutbildade konsumenter i en god ekonomisk situation, vilka lättare kan uppfatta betydelsen av den givna informationen och vilka dessutom mången gång har en större reell valfrihet, kan förväntas utnyttja informationen bättre än andra (se ovan 7.5.2.4.). Kreditkostnaderna blir låga framför allt för konsumenter som har möjlighet att träffa rationella val.

(iv) Det nyss sagda för över till en problematik, som i ett internationellt perspektiv uppfattats som central i konsumentkreditsammanhang: frågan om *jämlika kreditmöjligheter*. Denna problematik berörs inte i 7 kap. KSL. Någon reglering som skulle syfta till att motverka en eventuell social diskriminering i kredit-

sammanhang har man inte sökt genomföra i samband med konsumentkreditlagstiftningen. Det är ju självklart, men det förtjänar trots det att konstateras i det föreliggande sammanhanget, att all skuldsättning inte är för konsumenten fördärvlig överskuldsättning. Kredit utgör i många fall ett rationellt medel för konsumenten att behärska sin ekonomiska livscykel, att koordinera anskaffningsbehoven, som ofta är betydande i tidigare skeden av livet, med inkomsterna, som normalt når sin högsta nivå först senare. Också andra fördelar med kredit är uppenbara: kontokrediterna ger exempelvis möjlighet att utföra anskaffningar praktiskt och stundom även ekonomiskt, i det inköp kan göras när billiga varor är tillgängliga. I dagens kreditkortsamhälle börjar man dessutom skönja ett samband mellan tillgången till kredit och social status. Man har t.o.m. sagt att det uppkommit en ny dimension för den sociala stratifikationen, vid sidan av inkomst, yrke och utbildning, nämligen individens kreditvärdighet (detta betonas t.ex. av *Caplovitz* 1978 s. 132); "the consumer to whom credit is denied is, relatively speaking, in a state of poverty" (*Goode* 1978 s. 61). Man står m.a.o. i konsumentkreditlagstiftningen inför ett i högsta grad motsättningsfyllt problem: å ena sidan vill man förhindra upptagande av onödig och överstor kredit, å andra sidan borde man söka motverka diskriminering av socialt eftersatta grupper vid kreditgivningen. Man har, som nämnts, valt lösningen att inte alls ta upp den senare problematiken i detta sammanhang.

Diskrimineringsfrågan gäller inte blott möjligheterna att erhålla kredit överhuvudtaget, utan även de villkor på vilka krediten beviljas. Det är kanske just på detta område man kan påträffa problemet "The Poor Pay More" (*Caplovitz* 1963) i dess mest renodlade form. Undersökningar i många länder visar, att mindre välbärgade kredittagare genomsnittligt får betala betydligt mer för sina krediter än de som befinner sig i ett ekonomiskt mer gynnsamt läge (se t.ex. *Caplovitz* 1963 och *Cranston* 1984 s. 3 ff., där författaren bl.a. hänvisar till en engelsk undersökning enligt vilken krediträntorna i vissa butiker som huvudsakligen betjänade kunder från arbetarklassen låg kring 34 %, medan motsvarande

räntor i butiker med huvudsakligen utbildade kunder – professional customers – var blott 18 %). Denna diskriminerande kostnadsstruktur behöver inte vara en följd av att kreditinrättningarna tillämpar olika räntor på olika kunder, utan den beror i hög grad på fördelningen av kreditformer mellan olika socialgrupper. De billigaste kreditformerna är kanske inte så lätt tillgängliga för låginkomsttagare eller används av andra anledningar inte så ofta av dem, utan de får ty sig till andra, dyrare kreditformer.

Vissa uppgifter om konsumentkreditmarknaden i Finland belyser på sitt sätt denna tendens. Kontokredit har, åtminstone tidigare, i allmänhet varit billigare än avbetalningskredit (se t.ex. *Bärlund* 1976 s. 64). Det är sålunda inte överraskande, att just kontokrediten i högre grad utnyttjas av de högre socialgrupperna. Avbetalningskrediterna används i vid omfattning särskilt av arbetare och jordbrukare, medan funktionärernas andel är relativt sett mer framträdande vid kontokredit (se närmare *Tala – Pulkkinen – Junttila* 1988 s. 18 f.). Detta kan bero på attityd- och kunskapsmässiga skäl (se *Autio–Jutila* 1986 s. 8), men har också samband med omständigheten, att ansökningar om kontokort förkastas långt oftare, när sökanden kommer från en lägre socialgrupp än från en högre (se närmare *Vaagbø* 1984 s. 146 f.).

8. kap. Skydd mot farliga produkter

8.1. Problemet

8.1.1. Bakgrund

Som en av konsumentens tänkta "grundrättigheter" brukar man nämna rätten till trygg konsumtion. Konsumenten borde inte behöva acceptera risken att vare sig hans person eller hans egendom skadas som en följd av bristfälligheter i varor som han anskaffar. Han borde m.a.o. skyddas mot farliga produkter.

Vikten av att man skapar och förbättrar ett sådant skydd har accentuerats genom utvecklingen på konsumtionsvarumarknaden. Redan den omständigheten att det bland konsumtionsvarorna förekommer allt fler tekniskt invecklade produkter, såsom olika slags hushållsmaskiner, hobbyverktyg etc., ökar skaderiskerna. Det allt intensivare tempo i vilket man bedriver produktutveckling, inför nya produktionsmetoder och tar i bruk nya råvaror och kemiska föreningar innebär också en stigande riskpotential. Produktutbudets snabba förändringar gör det också svårare för konsumenten att gardera sig mot eventuella skaderisker.

Några exakta uppgifter om problemets omfattning, d.v.s. om antalet och arten av de skador som i dag uppkommer p.g.a. bristfälligheter i produkter, föreligger inte. Vissa undersökningar i Finland, som gjordes vid tiden för beredningen av den allmänna produktsäkerhets- och produktansvarslagstiftningen, ger i varje fall klart vid handen att det är fråga om en relativt betydande problematik.

> Vid Statens Tekniska Forskningscentral publicerades år 1984 en produktskadeundersökning, som baserade sig på uppgifter om över 20 000 olycksfall i Tammerfors' centralsjukhusdistrikt. Av dessa olycksfall befanns knappt hälften ha förorsakats av någon riskfaktor som anslöt sig till användningen, funktionen och egenskaperna hos någon produkt. Direkt besked om hur många skador som berodde av bristfällig säkerhet hos produkten ger undersökningen likväl inte; man uppskattade att ca 30–40 % av hela materialet utgjordes av

sådana produktskador (*Maijala – Nordlund – Hämäläinen* 1984).

Vid en kartläggning av produktskadeärenden i Kkn under de första knappa fyra åren av nämndens verksamhet noterades redan nästan 200 sådana fall, trots att det då inte fanns någon explicit produktansvarslagstiftning (se *Kuusimäki* 1982 s. 1).

I syfte att ge ett visst begrepp om storleksordningen på den aktuella problematiken skall nämnas, att amerikanska forskare har beräknat att Consumer Product Safety Commission i USA under de första tio åren av dess verksamhet genom sina åtgärder kan antas ha räddat ca 18 000 människoliv (*Zick – Mayer – Snow* 1986 s. 36).

8.1.2. Olika slag av produktskador

De skador varom ovan varit tal har benämnts produktskador. Detta begrepp är centralt då man diskuterar konsumentskyddet mot farliga produkter. Med *produktskada* avses här en skada som *förorsakats av en produkt* och som drabbat en *person* eller någon annan *egendom* än produkten själv. Som produktskada klassificeras m.a.o. inte blott personskador som förorsakats av en produkt; då man analyserar konsumentens skydd mot farliga produkter beaktar man också de skador som kan uppkomma på hans egendom. En produktskada kan drabba såväl den konsument som inköpt produkten eller hans familjemedlemmar som även en utomstående person. När man diskuterar utvecklingen av skyddet mot farliga produkter är perspektivet alltså inte begränsat till den köpande konsumenten, utan det innesluter alla personer som omfattas av skaderisken.

Det är likväl inte naturligt att beteckna alla skador som härrör från användningen av en produkt som produktskador (den undersökning vid Statens Tekniska Forskningscentral som refererats ovan bygger dock på en sådan vid terminologi). Skär sig konsumenten i fingret med en helt vanlig kniv är det inte meningsfullt att här dra in frågan om det konsumenträttsliga skyddet mot farliga produkter. En produktskada i egentlig mening föreligger först då skadan förorsakats av att produkten, eller den information som givits om produkten, varit på något sätt "*defekt*", "farlig", "bristfälligt säker" etc. Konsumentskyddet aktualiseras alltså normalt blott då produkten är problematisk i något avseende.

Här skall sätten att i detalj avgränsa dessa fall ännu inte diskuteras. De möjliga formuleringarna är många och det står naturligtvis lagstiftaren fritt att välja den lösning som förefaller bäst. Analysen av när en produkt kan anses "defekt" i den mening att detta aktualiserar någon skyddsåtgärd hör därför hemma i den konkreta beskrivningen av de olika slag av lagstiftning som finns på området.

Det är också skäl att notera, att principen enligt vilken något slag av defekt förutsätts för att åtgärder/påföljder i anledning av en produktskada skall komma i fråga inte är undantagslös. Som senare skall framgå (8.4.3.3.) kan ersättning för *läkemedelsskada* under vissa förutsättningar utges även då fråga är om ett godkänt läkemedels kända och statistiskt förutsebara biverkningar.

Orsakerna till att produkter är i nyssnämnt avseende problematiska kan variera. Vid diskussionen om produktansvaret har man, främst utgående från dessa orsaker, brukat särskilja olika typer av defekter (här används genomgående termen "defekt" i stället för den ofta brukade termen "fel" – jfr t.ex. *Dufwa* 1975 s. 24 ff. – för att undvika en sammanblandning med det köprättsliga felbegreppet, som inte är direkt anknutet till den förevarande problematiken). En produktskada kan bero på defekter av följande slag:

(i) Med en *tillverkningsdefekt* (fabrikationsdefekt) avses en defekt, som vidlåder enskilda exemplar av en produktserie och som uppkommit genom problem i samband med produktionsprocessen: kvalitetskontrollen har tillfälligt inte fungerat eller det har förekommit något fel i det råvaruparti som använts för att framställa ifrågavarande produkt. Produkter som vidlåds av en tillverkningsdefekt kallas ibland *avvikare* ("måndagsexemplar").

En stor del av de fall som utplockats i den ovan omnämnda undersökningen av produktskadefall i Kkn avsåg tillverkningsdefekter. Skadliga egenskaper hos livsmedel – vilka naturligtvis kan uppkomma också efter själva tillverkningsprocessen, t.ex. vid lagringen av livsmedlet – utgjorde här ett typiskt exempel (*Kuusimäki* 1982 s. 13). Det mest uppmärksammade finska rättsfallet om produktansvar från senare tid, *HD 1981 I 1*, handlade om en tillverkningsdefekt: en metallbit i en korv.

(ii) *En konstruktionsdefekt* (planeringsdefekt) är för handen då en

hel produktserie vidlåds av bristfällig säkerhet. Defekten beror av fel som begåtts i det skede då produkten eller dess framställningsmetoder planerats. Man har inte i tillräcklig mån beaktat de säkerhetskrav som kan ställas på produkten, man har kanske underlåtit att testa ett nytt ämnes möjliga biverkningar etc.

> I undersökningen av Kkn förekom exempelvis flera fall där en produkt framkallat allergier. Dessa kunde klassificeras som planeringsdefekter (*Kuusimäki* 1982 s. 14).

(iii) När man bedömer, huruvida en defekt föreligger, är inte enbart den ifrågavarande produktens egenskaper relevanta. Bristfällig säkerhet kan uppkomma också av den anledningen att man vid marknadsföringen av produkten eller senare givit felaktiga upplysningar om den eller felaktiga anvisningar om hur den bör användas. Också uteblivna upplysningar, bristfälliga bruksanvisningar, otillräckliga varningar etc. kan stundom framstå som den viktigaste orsaken till en produktskada; produkten kanske som sådan uppfyller alla de krav man i säkerhetshänseende kan ställa på produkter av ifrågavarande slag. Alla dessa fall, där defekten närmast ansluter sig till den information som ges om produkten, brukar samlas under rubriken *instruktionsdefekter*. Felaktiga uppgifter leder till positiva instruktionsdefekter, medan avsaknad av information som borde ges medför negativa instruktionsdefekter (*Nybergh* 1987 s. 456).

> I materialet från Kkn påträffades flera instruktionsdefekter i den teknokemiska produktgruppen (*Kuusimäki* 1982 s. 14). Är t.ex. informationen angående lämpliga användningsområden för rengöringsämnen bristfällig eller saknas varningar, som kan förstås av konsumenterna (en engelskspråkig tvättanvisning kan innebära en defekt, se *Kuusimäki* 1982 s. 38), beträffande olämpliga användningssätt, kan det föreligga en instruktionsdefekt.

(iv) En defekt av något annan typ är en *förväxlingsdefekt*. Här förorsakas skadan inte av att produkten själv eller informationen kring den är farlig, utan det är fråga om situationer där köparen helt enkelt erhållit en annan vara än den han avsett att köpa och detta förorsakat den aktuella risken. Det är givet att t.ex. ansvars-

reglerna måste bli andra vid förväxlingsdefekter än vid sådana defekter som har något samband med produktionen av varan.

> Förväxlingsdefekter har i praktiken förekommit t.ex. vid försäljning av reservdelar till motorfordon (*Kuusimäki* 1982 s. 15).

(v) Vid en konsekvent klassificering av de defekter som kan anses relevanta då man talar om skyddet mot farliga produkter skulle de ovannämnda grupperna i-iv uppenbarligen vara tillräckligt täckande. I tillägg till de nämnda grupperna brukar man dock alltid särskilt uppmärksamma de s.k. *utvecklingsdefekterna*. Orsaken till denna särbehandling ligger, som senare skall framgå, i det speciella intresse man såväl i EG som hos oss ägnat utvecklingsskadorna vid beredningen av lagstiftningen om produktansvar. Med utvecklingsdefekter förstår man sådana skadliga egenskaper (normalt konstruktions- eller instruktionsdefekter) som man med hänsyn till teknikens och vetenskapens utvecklingsnivå vid den tidpunkt då produkten tillverkades inte kunde förutse. Det är alltså frågan om helt överraskande skadeeffekter, som inte kunnat upptäckas på vetenskapens dåvarande stadium (se närmare om definitionerna av utvecklingsskada t.ex. *Wikberg-Östman* 1987 s. 494 ff.).

Ovan i p. i-v har beskrivits olika typer av defekter som kan vålla produktskada. Som redan i inledningen framhölls behöver en skada på person eller sak som ansluter sig till användningen av en produkt emellertid inte ha uppkommit p.g.a. en "defekt" som vidlåder produkten, utan den kan ha samband med en riskfaktor hos produkten som är allmänt känd men accepterad som en oundgänglig följd av att användningen av en i sig nyttig produkt är tillåten. En sådan skada har stundom benämnts *systemskada*. Det är härvid skäl att betona, att användningen av detta begrepp i sig inte för de ifrågavarande produkterna utanför ramen för allmänna regler på produktskadeområdet (se t.ex. *Dufwa* 1975 s. 33: "Vållande kan... mycket väl förekomma vid... systemfel"). Det viktigaste område där systemskador är vanliga är läkemedelsområdet; till användningen av läkemedel ansluter sig ofta en viss känd risk för mer eller mindre allvarliga biverkningar. Detta har också,

som senare skall framgå, lett till, att man vid utvecklingen av läkemedelsansvaret i någon mån fått frångå defektbegreppet och täcka in också vissa typiska systemskador.

8.1.3. Lösningsmodeller; en översikt

Skyddet mot farliga produkter kan förverkligas på olika sätt. Från skyddssynpunkt vore det idealiska målet vid uppbyggnaden av systemet en eliminering av så många produktskador som möjligt. Delar av skyddet är också uppbyggt med ett sådant *preventivt* syfte för ögonen. Det är likväl självklart, att man i praktiken aldrig, med rimliga insatser, kan förhindra uppkomsten av alla produktskador. Problematiken får därför alltid också en *reparativ* aspekt: under vilka förutsättningar och av vem bör den skadelidande erhålla ersättning då en produktskada inträffat?

De preventiva åtgärderna kan riktas mot olika skeden av en produkts tillverknings- och cirkulationsprocess (se närmare regleringsmatrisen hos *af Schultén* 1986 s. 323). Man kan söka påverka
– planeringen och tillverkningen (*produktionen*) av en vara, t.ex. genom allmänna normer om produktutformning,
– försäljningen (*utbudet*) av varan, t.ex. genom importövervakning, och
– varans *bruk*, t.ex. genom regler om information, bruksanvisningar m.m.

Med en så vid angreppsvinkel har utvecklingen av skyddet mot farliga produkter resulterat i en relativt vidsträckt regelmassa. Traditionellt brukar denna massa indelas i tre huvudgrupper:

(i) I reglerna om *produktansvar* bestäms *skadeståndsansvaret* vid produktskada. Ännu i dag är dessa regler i huvudsak baserade på praxis, men en ny produktansvarslag kommer att ges inom kort (se närmare avsnitt 8.4.). För läkemedlens del har utvecklats ett särskilt *läkemedelsansvar* med en egen ansvarsbärande organisation.

Produktansvaret har primärt ett reparativt syfte. Genom att skärpa ansvaret har man dock samtidigt strävat till en preventiv påverkan av näringsidkarna så att de i syfte att undgå skadeståndsansvar skulle utvisa större omsorg vid produktutveckling,

tillverkning och produktkontroll. Denna eventuella preventiva verkan riktar sig i första hand mot produktionsskedet, i det tillverkaren utgör det primära ansvarssubjektet enligt den kommande produktansvarslagstiftningen; i någon utsträckning – främst via importörens ansvar – kan lagen också tänkas påverka beslut som fattas om utbudet i senare skeden.

Den eventuella preventiva effekten av produktansvaret kan närmast tänkas uppkomma i den formen att företagen riktar mer uppmärksamhet mot produktsäkerhetsfrågor. Däremot är det uppenbart att de allmänt hållna produktansvarsreglerna och spridd rättspraxis knappast ger företagen några mer konkreta hållpunkter för det dagliga produktsäkerhetsarbetet (detta betonas t.ex. av *Steen-Olsen* 1984 s. 92 ff.).

(ii) När man diskuterar lagstiftning eller andra åtgärder under rubriken *produktsäkerhet* (i vidsträckt mening) avser man rent preventiva åtgärder som är avsedda att förhindra uppkomsten av produktskador förorsakade av konsumtionsvaror.

Redan långt innan man började diskutera utvecklingen av ett mer generellt konsumentskydd intresserade man sig för säkerheten, och också för andra egenskaper, hos *livsmedel*. Den gällande, mycket omfattande livsmedelsregleringen, som inte berör endast livsmedel i den mening denna term har i allmänt språkbruk, utan även vissa andra allmänna bruks- och konsumtionsförnödenheter, bygger på en lag som gavs redan år 1941 (*LivsmL*; se närmare 8.2.).

En annan grupp av produkter, för vilka lagstiftaren redan länge visat ett preventivt intresse, är *läkemedlen*. Noggranna regler om utbud av läkemedel ingick redan i apoteksvarulagen (374/35), som nyligen har ersatts av en modern *läkemedelslag* (395/87). I denna lag, vars syfte är "att upprätthålla och främja tryggheten i fråga om läkemedlen och deras användning samt säkerställa att läkemedel tillverkas på behörigt sätt och finns att tillgå i hela landet" (1 §), regleras förutsättningarna för produktion, import och försäljning av läkemedel. Enligt lagen får läkemedelspreparat säljas till allmänheten blott med *medicinalstyrelsens tillstånd*. Ett sådant försäljningstillstånd förutsätter bl.a., att preparatet är ändamålsenligt, att det "med beaktande av sitt ändamål inte kan anses farligt att nyttja"

och att dess sammansättning deklarerats och andra uppgifter angivits på behörigt sätt (se 21 §). Medicinalstyrelsen är också i övrigt den centrala övervakande myndigheten på läkemedelsområdet. Man kan bl.a. under vissa förutsättningar förbjuda import, tillverkning, distribution eller försäljning eller annan överlåtelse till förbrukning av ett läkemedel (101 §); detta kan vid behov ske mycket snabbt, utan att man behöver gå in på komplicerade överväganden t.ex. rörande återkallande av försäljningstillstånd (*Reg.prop. 87/1986* s. 34).

En allmän produktsäkerhetslagstiftning saknades länge i Finland. Risker som inte omfattades av livsmedelslagstiftningen eller av annan speciell lagstiftning (t.ex. beträffande elmateriel) kunde inte direkt angripas av myndigheterna. En indirekt möjlighet gav dock, som tidigare framkommit, stadgandena om *marknadsföring* i 2 kap. KSL.

I KSL 2:1.2 anges att marknadsföring som inte innehåller uppgifter, vilka är av behovet påkallade bl.a. med hänsyn till konsumenternas hälsa, alltid skall anses otillbörlig. Är en vara – eller en tjänst – farlig kan man med stöd av denna regel ge ett *villkorligt förbud*, enligt vilket näringsidkaren i fråga förbjuds att marknadsföra nyttigheten, om han inte i marknadsföringen ger tillräcklig information om den ifrågavarande risken. Denna möjlighet har, så länge adekvata regler om produktsäkerhet saknades, utnyttjats av KO bl.a. i tre fall som förts till MD:

MD 1982:22. En borrmaskins tilläggsanordning, som användes som slipverktyg, var vid normalt bruk farlig för användaren och personer som befann sig i närheten genom att det från anordningen lossnade tunna, skarpslipade stålstickor. MD förbjöd näringsidkaren att marknadsföra anordningen, om man inte både i reklamen, genom en varning på förpackningen och genom skyltning i butiken meddelade konsumenterna om att varan av denna anledning var farlig. Näringsidkaren ålades dessutom att genom meddelanden och annonser korrigera marknadsföringen med motsvarande varningar.

MD 1985:11. En handbrandsläckare uppfyllde inte de av inrikesministeriet uppställda fordringarna på handbrandsläckare. Den passade inte för användning vid de tillfällen, som angavs i marknadsföringen. I marknadsföringen hade det inte talats om att släckaren till följd av sin svaga släckningsförmåga inte var lämplig som enda släckare. I marknadsföringen hade det därför lämnats en osann och vilseledande bild av släckarens egenskaper och med

hänsyn till konsumentens säkerhet väsentliga omständigheter hade utelämnats. Den importör, som marknadsförde släckaren, ålades ett med vite förstärkt förbud och skyldighet att vidtaga rättelse. Se även det anslutna fallet *MD 1985:12*, där förbudet riktades mot brandsläckarens återförsäljare.

I de ovannämnda fallen ledde de villkorliga förbuden i praktiken till att de ifrågavarande produkterna drogs bort från marknaden. Reglerna i 2 kap. KSL kunde alltså utnyttjas som ett slags otymplig ersättning för den produktsäkerhetslagstiftning som vid ifrågavarande tidpunkt ännu saknades. Tillkomsten av PSL minskar säkerligen behovet att använda 2 kap. KSL på detta sätt. Formellt finns det dock inget hinder mot att KO också i fortsättningen driver kvasiproduktsäkerhetsärenden av detta slag, t.ex. om han anser att produktsäkerhetsmyndigheterna följer en alltför slapphänt eller ineffektiv praxis i någon fråga.

I dag har även Finland erhållit en *generell produktsäkerhetslagstiftning*. Då man utnyttjar termen produktsäkerhet i mer begränsad mening syftar man just på denna lagstiftning. Den centrala lagen på detta område, PSL, gavs i slutet av år 1986 (se närmare avsnitt 8.3.).

Som senare skall framgå, ger såväl LivsmL som PSL, liksom också annan lagstiftning som nämnts ovan, möjlighet till ett brett spektrum av åtgärder. Dessa kan sålunda inriktas att påverka såväl produktion som utbud och bruk av problematiska produkter.

I samband med behandlingen av åtgärder som syftar till att förbättra produktsäkerheten är det skäl att också uppmärksamma de produktsäkerhetsnormer som utfärdas i samband med det s.k. *standardiseringsarbetet*. I Finland fastställer och publicerar Finlands Standardiseringsförbund efter förslag av ifrågakommande branschorgan olika slag av standarder, såväl för måttenheter, märkning, test- och analysmetoder etc. som för produkter. I de produktstandarder som uppgörs kan man också fästa avseende vid produktens säkerhet; som exempel på finska produktstandarder av detta slag kan nämnas standarderna för leksakers säkerhet (SFS 3971 och 5295), standarderna för reflexbrickor (SFS 4409 och 4410) och standarden för stegar (SFS 5409) m.fl. Dessa standarder utgör i princip blott en form av frivillig reglering. Finlands Standardiseringsförbund – liksom också dess europeiska och internationella motsvarigheter CEN (Comité Européen de Normalisation) respek-

tive ISO (International Organization for Standardization), vilka utför ett liknande arbete på ett internationellt plan – är ingen myndighet (även om förbundet genom lagstiftningen givits uppgifter, som kan betraktas som offentliga, se t.ex. Statsrådets beslut om anmälan om beredning av tekniska föreskrifter, standarder och rekommendationer samt om uppskov med införandet av dem, 877/88, 3–5 §§) och standarderna är alltså inte ett exempel på en produktsäkerhetsreglering med direkt juridisk status. I praktiken har emellertid standarderna ofta stor betydelse och de kan indirekt få rättslig kvalitet vid implementeringen av produktsäkerhetslagstiftningen. Det förekommer sålunda att man i bestämmelser som givits med stöd av LivsmL eller PSL hänvisar till en standard (se t.ex. 2 § F om de högsta tillåtna mängderna formaldehyd i vissa textilprodukter 210/88). Då många standarder således är av väsentlig betydelse också för konsumenterna har bl.a. konsumentorganen talat för att öka det i dag relativt begränsade konsumentinflytandet på standardiseringsarbetet (se *NEK rapport 1988:11*).

(iii) I de ovan beskrivna fallen har man nalkats frågan om skyddet mot farliga produkter ur ett mer eller mindre klart framträdande *konsumenträttsligt* perspektiv. Det centrala objektet för lagstiftningen är de risker som anknyter sig till användning av produkter i privat konsumtion (detta innebär inte, att inte reglernas tillämpningsområde kan vara vidare, se t.ex. beträffande produktansvaret nedan 8.4.2.2.). Skyddet mot farliga produkter kan emellertid även granskas ur ett mer vidsträckt perspektiv. Vissa särskilt problematiska grupper av produkter kan, oberoende av användningsändamål, underkastas särskild övervakning och granskning på den grund att de kan vara skadliga både för människans hälsa och för miljön. Regleringar av denna typ brukar samlas under beteckningen *produktövervakning*. Då den lagstiftning som avses här i stor utsträckning berör problem som faller utanför produktskadebegreppet och snarare kan hänföras till *miljöskadefrågorna*, kommer reglerna om produktövervakning inte att behandlas närmare i förevarande arbete.

Som exempel på lagstiftning som hör hemma under rubriken produktövervakning och som kan vara av betydelse också i konsumtionssammanhang kan nämnas:

– lagen om gifter (309/69); denna har i en nyligen avgiven

regeringsproposition föreslagits bli upphävd och ersatt av en mer omfattande kemikalielag (*Reg.prop. 93/1988*),
- lagen om bekämpningsmedel (327/69),
- fodermedelslagen (376/86),
- gödselmedelslagen (377/86) och
- lagen om explosionsfarliga ämnen (263/53).

8.2. Livsmedelslagstiftningen

8.2.1. Målsättning och tillämpningsområde

Som tidigare nämnts utgör livsmedelslagstiftningen en mycket omfattande regelmassa. En mer noggrann beskrivning av denna lagstiftning skulle spränga ramarna för detta arbete. Här skall blott ges en kort överblick över lagstiftningens täckningsområde och funktion, för att klarlägga den bakgrund mot vilken behovet och utformningen av en mer generell produktsäkerhetslagstiftning utvärderats.

Målet för LivsmL är att skapa ett preventivt skydd mot icke godtagbara livsmedel. Detta skydd är inte uppställt enbart i avsikt att förhindra uppkomsten av produktskador, utan målsättningen är vidare. Vid sidan av produktsäkerhetssyftet, vilket i 1 § LivsmL kommer till uttryck i påpekandet att man bör beakta "det allmänna hälsotillståndet", skall man nämligen enligt samma stadgande beakta även konsumentens behov av skydd mot ekonomisk förlust som följd av att han erhåller underhaltiga livsmedel (t.ex. den förlust han lider p.g.a. att livsmedlet inte kan förbrukas på avsett sätt). Grovt sagt har livsmedelslagstiftningen alltså två angreppsobjekt:
- *"farliga" produkter* och
- i övrigt *"felaktiga" produkter.*

Det är här skäl att påpeka, att skyddet i LivsmL inte är begränsat att omfatta blott fall, där personer uppträder som konsumenter i den specifika mening som avses i KSL, utan det omfattar all livsmedelskonsumtion, också då den sker t.ex. i anknytning till arbete l.dyl. Av denna anledning har man ofta ansett livsmedelsövervakningen falla utanför det "egentliga" konsumentskyddet.

Med stöd av livsmedelslagstiftningen kan man angripa *alla skeden* av en produkts tillverknings- och cirkulationsprocess. I 1 § LivsmL ges nämligen en förordningsfullmakt som gör det möjligt att reglera

– i försäljningssyfte skeende beredning och konservering av livsmedel,
– import av livsmedel i sagda syfte,
– transport och förvaring av sådant livsmedel, och
– saluhållande eller överlåtelse till annan av livsmedel.

Också *innehållsmässigt* är förordningsfullmakten *vidsträckt*. De bestämmelser som ges kan nämligen avse "sättet att bereda livsmedel, dessas innehåll och förpackning, ursprung, art, beskaffenhet, vikt, mängd och sammansättning samt andra för det allmänna hälsotillståndet och för saluhållandet nödigansedda villkor" (1 § LivsmL).

Livsmedelslagstiftningen gäller naturligtvis i första hand produktion och utbud av *livsmedel*. Tillämpningsområdet för lagen är emellertid inte begränsat till detta. Med livsmedel har man nämligen i 1.2 § LivsmL jämställt *njutningsmedel* samt sådana *allmänna bruks- och konsumtionsförnödenheter* som med avseende å sammansättning eller framställningssätt kan vara skadliga för hälsan. Det sistnämnda uttrycket gör det i princip möjligt att utnyttja LivsmL långt utanför de egentliga livsmedlens område, på en mängd andra slag av konsumtionsvaror.

I LivsmF har man närmare preciserat innehållet i begreppen "livsmedel" och "allmänna bruks- och konsumtionsförnödenheter".

Med livsmedel avses i LivsmF matvaror, drycker och andra ämnen, som är avsedda att såsom sådana förtäras av människor, så ock råämnen samt kryddor, konserveringsmedel, färger och andra tillsatser, som används vid framställning eller konservering av dem (1 §).

Med allmänna bruks- och konsumtionsförnödenheter avses åter enligt 2 § 1 p. LivsmF bl.a. förnödenheter, som vid användning för sitt ändamål kommer i beröring med livsmedel, såsom kärl, maskiner, anordningar, redskap, konstruktioner och försäljningshöljen och andra förpackningsmaterial, ävensom nappar och tuggleksaker.

Livsmedelslagstiftningen har därtill tidigare kunnat tillämpas på olika slag av tvätt- och rengöringsmedel, kläder, textilier, leksaker,

tapeter, färger och andra liknande förnödenheter. I samband med tillkomsten av den allmänna produktsäkerhetslagstiftningen begränsades emellertid tillämpningsområdet för livsmedelslagstiftningen vad avser de nyssnämnda förnödenheterna. Framställningen och utbudet av dessa förnödenheter skulle primärt regleras i PSL och bestämmelser som baseras på denna lag. Då PSL emellertid gäller blott konsumtionsvaror, har man bibehållit möjligheten att med stöd av livsmedelslagstiftningen angripa sådana förnödenheter av nyss angivet slag som inte utbjuds eller i väsentlig mån används för enskild konsumtion (se 2 § 2 p. LivsmF).

Trots det vidsträckta tillämpningsområdet för LivsmL har denna lagstiftning inte fungerat som någon allmän produktsäkerhetslagstiftning. Dels har den ifrågavarande verksamhetens tyngdpunkt av naturliga skäl mycket klart legat vid de egentliga livsmedlen (se beträffande övervakningen t.ex. *Nurmi* 1979 s. 28 och beträffande utfärdandet av mer konkreta bestämmelser nedan 8.2.2.) och dels har regleringen av de allmänna bruks- och konsumtionsförnödenheterna i regel avsett blott *vissa slag av risker*. Man har sålunda främst riktat uppmärksamheten mot förnödenheternas eventuella giftighet, deras allergi- och sjukdomsalstrande effekter o.dyl., medan man ansett det tveksamt, huruvida livsmedelslagstiftningen överhuvudtaget kan användas mot mekaniska risker som ansluter sig till allmänna bruks- och konsumtionsförnödenheter (se t.ex. *Matilainen* 1985 s. 50; LivsmF har utformats utgående från denna begränsade målsättning, se 20.1 § LivsmF nedan 8.2.2.p.i). Vidare berör livsmedelslagstiftningen blott risken för personskador, medan risken för eventuella sakskador är irrelevant i detta sammanhang. Existensen av en livsmedelslagstiftning har därför inte utgjort något tillräckligt motargument mot stiftandet av PSL.

8.2.2. Användningen av förordningsfullmakten

LivsmL innehåller inga materiella regler om livsmedels säkerhet eller andra egenskaper. Lagen är en typisk *fullmaktslag* som gör det möjligt att i förordning utfärda precisa bestämmelser om livsmedel och andra allmänna bruks- och konsumtionsförnödenheter, inom de mycket vidsträckta ramar som ovan angivits. Som

tidigare nämnts, har denna fullmakt också utnyttjats så, att det totala regelkomplex som bildar gällande livsmedelslagstiftning i dag är mycket omfattande – så omfattande att NärSt sett sig föranlåten att ge ut en särskild Livsmedelslagstiftningsförteckning (1987).

I detta sammanhang må påpekas, att LivsmL inte är den enda lagen av betydelse på livsmedelsområdet. Beträffande vissa produkter, vilkas övervakning delvis hänförts till jord- och skogsbruksministeriets förvaltningsområde, föreligger särskild lagstiftning. Sådana lagar är t.ex.

- lagen om köttbesiktning (160/60),
- lagen om mjölkkontroll (558/46) och
- lagen om vissa livsmedelsfetter (1/79).

Också *hälsovårdslagstiftningen*, som hör till social- och hälsovårdsministeriets förvaltningsområde, är av betydelse i förevarande sammanhang. Med stöd av denna lagstiftning övervakar man t.ex. hygienen i de lokaliteter i vilka livsmedel utbjuds.

Med stöd av förordningsfullmakten i LivsmL har vissa generella bestämmelser om livsmedel utfärdats i LivsmF. Tre grupper av bestämmelser kan uppmärksammas i detta sammanhang:

(i) Vissa bestämmelser berör själva *produkten*. Enligt grundregeln i 9 § LivsmF är det förbjudet såväl att bereda som att försälja livsmedel som är skadliga för hälsan. Sådan skadlighet föreligger, enligt sagda lagrum, om livsmedlet kan förorsaka förgiftning eller annan sjukdom, om det annars bör anses odugligt eller olämpligt att användas till människoföda eller om det kan befaras sprida någon smittosam sjukdom. Beträffande allmänna bruks- och konsumtionsförnödenheter gäller på motsvarande sätt att de inte får tillverkas så, att de vid vanlig användning kan förorsaka förgiftning eller annan sjukdom (så 20 § LivsmF, där man inte nämner mekanisk olycka, se ovan 8.2.1.).

(ii) I LivsmF ges också vissa bestämmelser om marknadsföringen (i vidsträckt mening) av livsmedel. LivsmF innehåller sålunda en motsvarighet till KSL 2:2, i det man i förordningens 10 § har uppställt ett förbud mot att vid försäljning av livsmedel *vilseleda* köpare beträffande livsmedlets beredningssätt, innehåll, ursprung, art, slag, kvalitet, vikt, mängd, sammansättning, verkan, effekt,

värde eller annan motsvarande omständighet. Särskilt bör också beaktas, att varans benämning inte får vilseleda köparen (10.2 § LivsmL). För de allmänna bruks- och konsumtionsförnödenheternas del ingår motsvarande förbud i 21 § LivsmF.

Det sagda innebär, att såväl livsmedelsmyndigheterna som KO har kompetens att beivra vilseledande marknadsföring av de produkter som omfattas av LivsmF.

(iii) Vid marknadsföringen av livsmedel förmedlas en betydande del av informationen om livsmedlet till köparen via dess förpackning (med livsmedelslagstiftningens terminologi: dess *försäljningshölje*, se 7 § LivsmF). Många bestämmelser i livsmedelslagstiftningen är därför inriktade just mot utformningen av de uppgifter som ges på eller medelst försäljningshöljet. Sådana bestämmelser ingår bl.a. i 18—18 g §§ LivsmF. I de sagda stadgandena uppställs framför allt en viss *informationsskyldighet* vid försäljning av färdigpackade livsmedel. Man har gjort det obligatoriskt att, med vissa undantag, på försäljningshöljet göra anteckning om ett antal omständigheter, såsom bl.a. om produktens namn, tillverkare, tillverkningsplats, innehållets mängd och eventuella tillverknings- och tillsatsämnen samt, i vissa fall, om hållbarhetstid, sista försäljningsdag o.dyl. Under vissa förutsättningar är man vidare skyldig att förse försäljningshöljet eller livsmedlet med bruksanvisning och varningsanteckning. Bestämmelserna om anteckningar på försäljningshöljet har ytterligare konkretiserats i ett antal beslut av handels- och industriministeriet och NärSt.

Att betydelsen av anteckningar på försäljningshöljet är relativt stor framgår t.ex. av en undersökning som utfördes på uppdrag av NärSt år 1985. Av de konsumenter som svarade på enkäten uppgav hela 31 % att de vanligen läste anteckningar om näringsinnehåll på förpackningar. Det "gynnande" av starka konsumentgrupper som ofta är ofrånkomligt då man tillgriper regleringar vilka syftar till att utöka informationen till konsumenterna (se ovan 4.4.5.p.i) syns härvid i någon mån föreligga också i detta sammanhang: läsningen av anteckningarna var allmännare bland de högre utbildade (*Kyllönen* 1988).

Förordningsfullmakten i LivsmL har inte utnyttjats blott för att ge den generella LivsmF (och de bestämmelser av lägre dignitet som utfärdats med stöd av denna förordning). Också en stor mängd andra förordningar har givits med stöd av LivsmL. Dessa förordningar gäller särskilda grupper av produkter eller ingredienser i produkter.

Från området för de egentliga livsmedlen kan här nämnas:
- F om tillsatsämnen för livsmedel (793/85),
- F om sötningsämnen (517/80),
- F ang. livsmedel från djur som behandlas med antibiotika (136/66),
- F om främmande ämnen i livsmedel (761/84),
- F om tillsättning av vitaminer och vissa andra ämnen i livsmedel (281/72) och
- F om djupfrysta, frysta och frusna livsmedel (797/77), samt
- F om kött och köttprodukter (341/57),
- F om mjölkpulver (278/64),
- F om bär- och fruktprodukter (450/65),
- F om ättika (476/65),
- F om smör (276/66),
- F om fisk, som hålles till salu (443/68),
- F om vegetabilier (526/69),
- F om äpplen (527/69),
- F om honung (911/71),
- F om läskedrycker och dryckesingredienser (577/72),
- F om ost (315/77),
- F om hönsägg (799/77),
- F om glass (108/81),
- barnmatsförordning (772/81),
- matsvampsförordning (871/81),
- F om specialtillverkningar (513/83),
- F om matpotatis (356/84),
- köttförordning (898/88) och
- F om köttprodukter (902/88).

Antalet förordningar om allmänna bruks- och konsumtionsförnödenheter är färre. Som exempel kan nämnas:
- F om kosmetiska preparat (456/77),
- F om allmänna bruks- och konsumtionsförnödenheter som kommer i beröring med livsmedel (364/85),
- F om de högsta tillåtna mängderna formaldehyd i vissa textilprodukter (210/88) och
- tvättmedelsförordning (211/88).

De två sistnämnda förordningarna har givits med stöd av såväl LivsmL som PSL.

Många av de ovannämnda förordningarna har ytterligare konkretiserats genom beslut av handels- och industriministeriet och NärSt.

I denna regelmassa ingår normer som kunde hänföras till envar av de ovan omtalade grupperna i-iii. Man strävar naturligtvis primärt till att påverka den ifrågavarande produktens egenskaper genom bestämmelser om produktens sammansättning, tillverkningssätt, konservering, transport, lagring etc., men många av bestämmelserna är också av betydelse med hänsyn till produktens marknadsföring och de anteckningar som skall göras på produktens förpackning.

8.2.3. Tillsyn och påföljder

Redan ovan har framgått, att ledningen av verksamheten på livsmedelsområdet är splittrad. Området lyder under fyra ministerier (se närmare t.ex. *Kom.miet. 1988:9* s. 58 ff.). LivsmL ligger huvudsakligen inom handels- och industriministeriets förvaltningsområde, medan jord- och skogsbruksministeriet och social- och hälsovårdsministeriet har hand om vissa andra lagar på området. Tullmyndigheterna, som handhar importkontrollen, underlyder åter finansministeriet. Mot denna bakgrund är det lätt att förstå de krav på en reorganisering av livsmedelsförvaltningen som vid olika tillfällen framställts och som i dag återigen är aktuella.

Vad beträffar LivsmL och de bestämmelser som grundar sig på denna lag, handhas under ministerienivån den *allmänna ledningen* av tillsynsverksamheten av *NärSt* (26 § LivsmF, se även *Nurmi* 1979 s. 21). Som *distriktsförvaltningsmyndighet* under NärSt fungerar i varje län vederbörande *länsstyrelse*, vid vilken för detta ändamål finns en livsmedelsinspektör (27 a § LivsmF). Övervakningen verkställs på lokal nivå av kommunens *hälsovårdsnämnd* som förordnar livsmedelsinspektörer och -kontrollörer (29–30 §§ LivsmF). Vid import av varor som underlyder LivsmL utförs övervakningen av *tullmyndigheterna* (3 § LivsmL).

I samband med planerna på en helhetsreform av konsumentförvaltningen (se *Kom.miet. 1988:9*) har man blivit tvungen att ånyo ta upp frågan om organiseringen av livsmedelsförvaltningen. Det är ännu för tidigt att förutspå, en hurudan förvaltningsmodell dessa dryftelser kommer att resultera i.

De övervakande myndigheterna har flera effektiva *tvångsmedel* och *påföljder* till sitt förfogande:

– Den centrala påföljden är *förbudet*. Kontrollmyndigheten har enligt 5 § LivsmL rätt att förbjuda såväl *beredning* som *försäljning* av livsmedel som inte uppfyller de krav som ställs i bestämmelser som utfärdats med stöd av LivsmL. Vidare kan man också förbjuda användningen av redskap och anordningar som utnyttjas vid beredning, transport eller försäljning av livsmedel ifall dessa inte uppfyller stadgade krav.

Misstänker en kontrollmyndighet, t.ex. en livsmedelsinspektör eller -kontrollör, att ett livsmedel som granskats inte uppfyller ifrågakommande bestämmelser, kan man, om det finns anledning till det, omedelbart utfärda ett slags temporärt förbud, som gäller intill dess prov av livsmedlet undersökts (se 4 § LivsmL).

– Under vissa förutsättningar kan livsmedlet *tas i beslag* (se 5 § LivsmL).
– LivsmL innehåller också en *straffsanktion*. I 10 § LivsmL ingår ett s.k. blankettstraffstadgande som anknyter straffpåföljd till alla de otaliga bestämmelser som givits med stöd av LivsmL. Envar som bryter mot LivsmL eller de bestämmelser som utfärdats på basen av denna lag skall straffas med böter; vid synnerligen försvårande omständigheter kommer också fängelsestraff upp till sex månader i fråga. Straff utdöms av allmän domstol efter åtal av allmän åklagare.

I samma paragraf anges också en konfiskationspåföljd. Såvida omständigheterna inte är synnerligen mildrande skall domstolen förklara det lagstridiga livsmedlet förbrutet till staten (10.2 § LivsmL).

I praktiken tillgrips de beskrivna påföljderna ingalunda genast då

ett brott mot livsmedelsbestämmelserna ägt rum. Kontrollen och övervakningen är formfri och man strävar i regel primärt till att få till stånd rättelser i godo innan man inskrider med formella förbud eller andra påföljder. Då man t.ex. vid granskningar av produktionsinrättningar och försäljningsställen på lokal nivå – vilka kan äga rum många gånger årligen eller t.o.m. varje månad (se *Nurmi* 1979 s. 28 f.) – upptäcker något brott mot bestämmelserna nöjer man sig i flertalet fall med muntliga eller skriftliga anmärkningar (se *Nurmi* 1979 s. 29 ff.). Det är dock inte ovanligt att man använder sig av förbudspåföljden; detta sker årligen sammanlagt (i hela landet) hundratals – kanske t.o.m. tusentals – gånger (se t.ex. *Nurmi* 1979 s. 38 f., *Mäkipää* 1986 s. 147). När förbud utfärdas sker det emellertid huvudsakligen på *lokal nivå* och då gäller förbudet oftast blott försäljningen av något varuparti på något enskilt försäljningsställe (se t.ex. *Mäkipää* 1986 s. 147).

Straffsanktion tillgrips uppenbarligen blott i några enstaka fall årligen (så beträffande slutet av 1970-talet *Nurmi* 1979 s. 34 ff.). Livsmedelsmyndigheterna har nämligen ansett sig böra anmäla överträdelser till åtal blott om andra åtgärder är resultatlösa eller då det är fråga om avsiktligt vilseledande eller direkt förfalskning (*Nurmi* 1979 s. 38, 41). Då det straff som utdöms normalt består av (relativt låga) böter, är det ifrågavarande straffstadgandets preventiva effekt säkerligen mycket liten.

Riksomfattande åtgärder mot problematiska livsmedel har vidtagits mycket sällan. Blott i enstaka fall har NärSt funnit lämpligt att inskrida med förbud av sådan mer vidsträckt betydelse. I regel brukar man också på denna nivå sköta ärendena mer informellt genom förhandlingar med ifrågavarande näringsidkare, utan att förfarandet lämnar några synliga spår i åtgärdsstatistiken (*Mäkipää* 1986 s. 149 f.).

En genomgång av NärSt:s åtgärder under perioden 1976 – juni 1984 visar att myndigheten under denna tid blott två gånger utfärdade ett försäljningsförbud, det ena beträffande en sparriskonserv som innehöll höga tennhalter, det andra beträffande två hårfärgningsmedel med alltför rikliga upplösande ämnen. Under den sagda perioden hade man ytterligare i 13 fall uppmanat

länsstyrelserna att utfärda försäljningsförbud för en bestämd produkt (*Mäkipää* 1986 s. 148). Under de senaste åren har förekommit några riksomfattande förbud per år, vilka främst riktat sig mot leksaker (*Ryysy* 1987).

Bl.a. av nyssnämnda anledning har man stundom kritiserat NärSt:s verksamhet på livsmedelsområdet. Man har hävdat att myndigheten har flytt sitt ansvar, då den koncentrerat sig på ledningsuppgifter och delegerat förbudsbesluten till lägre myndigheter, och att prioriteringen av de informella metoderna för övervakningen medfört att verksamheten undandragits offentlig bedömning och kritik (*Mäenpää* 1986 s. 151). I dessa avseenden har också förelegat en mycket tydlig skillnad mellan verksamheten vid NärSt och vid KO: medan den förstnämnda myndigheten har föredragit att i görligaste mån sköta frågorna i det tysta i samförstånd med näringsidkarna, har den senare inte undvikit att vid behov söka uppmärksammade prejudikat och även i övrigt profilera konsumentskyddsarbetet i offentligheten. Detta kan vara en förklaring till, att man som strax skall visas vid beredningen av PSL från näringslivets håll kraftigt drev lösningen att också de allmänna produktsäkerhetsfrågorna skulle anförtros NärSt och inte KO.

8.3. PSL

8.3.1. Lagens tillkomst

Internationellt sett har Finland inte varit något föregångsland i produktsäkerhetsfrågor. I de flesta länder på Finlands utvecklingsnivå förelåg en allmän lagstiftning om produktsäkerhet långt innan PSL gavs hos oss (se t.ex. *OECD 1987* s. 16 ff.).

Också inom EG har förekommit ett relativt omfattande lagberedningsarbete på produktsäkerhetsområdet. Förutom att man har inrättat notifikations- och informationssystem för vissa fall och berett regler för vissa specialfrågor, såsom farliga produktefterlikningar och säkerhetskrav för leksaker, arbetar man på ett allmänt direktiv om produktsäkerhet som skulle harmonisera EG-ländernas regler på området.

Beredningen av den finska produktsäkerhetslagstiftningen tog en relativt lång tid i anspråk. Ett första förslag till produktsäkerhetslag förelåg redan år 1978 (*Kom.miet. 1978:14*) och ett nytt betänkande avgavs år 1982 (*Kom.miet. 1982:16*). Först efter att den s.k. livsmedelslagsarbetsgruppen ännu grundligt omarbetat detta förslag kunde en regeringsproposition ges (*Reg.prop. 40/1986*). En av orsakerna till att lagberedningsarbetet flöt så trögt var en relativt stark bromsning från näringslivets sida. Denna upphörde först när vissa centrala stridsfrågor löstes på det sätt näringslivet önskade (se *af Schultén* 1986 s. 320 ff.).

De största meningsskiljaktligheterna gällde två frågekomplex:

(i) Beträffande *myndighetsorganisationen* hade man tidigare, efter svensk modell, föreslagit att förbud och andra åtgärder mot farliga varor skulle utfärdas av MD efter ansökan av KO (se *Kom.miet. 1982:16*, lagförslag § 5). Från näringslivets sida motsatte man sig, förmodligen av skäl som nämnts tidigare (8.2.3. *in fine*), kraftigt att dessa allmänna konsumentmyndigheter skulle anförtros uppgifter på produktsäkerhetsområdet och man krävde att myndighetsorganisationen skulle vara i stort sett densamma som vid tillsynen av livsmedelslagstiftningen. Regeringens proposition och PSL utformades i enlighet med dessa önskemål.

(ii) Man hade också, återigen efter svensk modell, föreslagit att lagen skulle innehålla ett allmänt förbud inte blott mot farliga varor, utan även mot varor som är *uppenbart olämpliga* för sitt användningsändamål (*Kom.miet. 1982:16*, lagförslag § 4). Också detta förbud mot obrukbara varor väckte betydligt motstånd från näringslivets sida och det utelämnades sedermera från regeringspropositionen och PSL.

8.3.2. Tillämpningsområde

8.3.2.1. Anknytningen till KSL

Den grundläggande definitionen av lagens tillämpningsområde återfinns i 1 § PSL. Enligt detta stadgande gäller lagen varor som en näringsidkare tillverkar, saluhåller eller säljer eller på annat

sätt överlåter i samband med sin näringsverksamhet eller importerar och som är avsedda att användas eller i väsentlig omfattning används för enskild konsumtion (*konsumtionsvara*).

I denna definition har utnyttjats begrepp som är bekanta från 1 kap. KSL. Avsikten är också att tillämpningsområdet för PSL till dessa delar skall sammanfalla med det som gäller enligt KSL. Sålunda bör t.ex. *näringsidkarbegreppet* i 1 § PSL ges den vidsträckta mening det har enligt KSL 1:5 (*Reg.prop. 40/1986* s. 18; se härom ovan 3.5.). Definitionen av *konsumtionsvara* i PSL är också avsedd att motsvara KSL 1:3 (*Reg.prop. 40/1986* s. 17; se härom ovan 3.3.2.), även om formuleringarna inte är alldeles identiska.

> Det sagda innebär, att PSL blir tillämplig så snart ett i absoluta tal väsentligt antal exemplar av ifrågavarande vara (icke varuparti, se *EkUB 6/1986* s. 2) används för enskild konsumtion, även om tillverkaren avsett att den skulle användas blott i näringsverksamhet. Tillverkarens subjektiva avsikt hindrar alltså inte att ingrepp med stöd av PSL görs mot tillverkningen; också då senare distributionsled marknadsför varan till konsumenter i strid med tillverkarens avsikt är PSL tillämplig (*Reg.prop. 40/1986* s. 17).
>
> Av definitionen av konsumtionsvara följer vidare, att PSL inte kan tillämpas (se *Reg.prop. 40/1986* s. 17) t.ex. på
>
> – halvfabrikat, mellanprodukter och beståndsdelar, såvida dessa inte direkt utbjuds till konsumenterna eller används av dessa för enskild konsumtion,
> – varor som överlåts till s.k. storhushåll såsom sjukhus och läroinrättningar (här är livsmedelslagstiftningen mer vidsträckt tillämplig, se *Tammivuori* 1987 s. 8) och
> – bostäder (förutom s.k. huspaket).
>
> I likhet med KSL gäller PSL i princip både nya och begagnade varor.

I PSL regleras blott bristfällig säkerhet hos konsumtions*varor*. Tjänsterna faller således i sin helhet utanför lagens tillämpningsområde. Någon allmän lagstiftning om tjänsters säkerhet förefinns inte hos oss.

PSL kan tillämpas på *alla led* i en konsumtionsvaras tillverknings- och cirkulationsprocess. Lagen gäller, som ovan framgått, såväl tillverkning som import, saluhållande och försäljning av varan. Därtill kan den användas också då varan överlåts på annat

sätt, t.ex. genom uthyrning (*Reg.prop. 40/1986* s. 18).

Också reklam*gåvor* som ges i samband med näringsverksamhet omfattas av PSL (*ibid.*).

8.3.2.2. Lagens subsidiära karaktär

PSL tillämpas inte i den mån annorstädes finns särskilda stadganden eller bestämmelser om förebyggande av risker för hälsa eller egendom som konsumtionsvaror medför (2 §). Lagen är sålunda subsidiär i förhållande till annan lagstiftning med produktsäkerhetssyfte.

Det sagda innebär att PSL och ifrågavarande speciallagstiftning i princip inte kan tillämpas parallellt som komplement till varandra (om man inte uttryckligen föreskrivit annat, se t.ex. förslaget till kemikalielag, *Reg.prop. 93/1988*, § 3.3). Existensen av speciallagstiftning utesluter möjligheten att utnyttja PSL. Detta gäller även t.ex. då säkerhetskraven i speciallagstiftningen är på lägre nivå än man skulle förutsätta enligt PSL eller då de påföljder som speciallagstiftningen ger möjlighet att utnyttja är mindre ingripande än de som erbjuds i PSL (se *Reg.prop. 40/1986* s. 18).

Som redan tidigare framgått förekommer speciallagstiftning av här avsedd karaktär på flera områden, t.ex. beträffande läkemedel. Den största betydelsen har den ifrågavarande avgränsningen av tillämpningsområdet för PSL uppenbarligen vad beträffar förhållandet till livsmedelslagstiftningen. Livsmedel och vissa andra konsumtionsvaror, som underkastats reglering i den nämnda lagstiftningen, kan sålunda inte övervakas med stöd av PSL.

Då hänvisningen till annan lagstiftning i 2 § PSL inte är specificerad kunde man hävda, att alla allmänna bruks- och konsumtionsförnödenheter (se 1.2 § LivsmL) skulle falla utanför PSL, som då skulle få ett mycket begränsat tillämpningsområde. Detta har självfallet inte varit avsikten med ifrågavarande stadgande. Man har uppenbarligen tänkt sig (se *Reg.prop. 40/1986* s. 18), att man från tillämpningsområdet för PSL skulle utesluta blott de *egentliga livsmedlen* samt de allmänna bruks- och konsumtionsförnödenheter som avses i 2 § 1 p. *LivsmF*, d.v.s. vissa förnödenheter som kommer i beröring med livsmedel samt nappar och tuggleksaker. Av denna anledning har man också kunnat ge ett par nya förordningar, F om

de högsta tillåtna mängderna formaldehyd i vissa textilprodukter (210/88) och tvättmedelsförordningen (211/88), med stöd av PSL.

Den omständigheten att de nyssnämnda förordningarna givits *också* med stöd av LivsmL förklaras av att de skall tillämpas även på annat än konsumtionsvaror. Till denna del har man ju bibehållit ett vidsträcktare tillämpningsområde för LivsmF (se 2 § 2 p. LivsmF).

De detaljerade bestämmelser om allmänna bruks- och konsumtionsförnödenheter, som utfärdats med stöd av LivsmL innan PSL trädde i kraft, fortfar att gälla också efter tillkomsten av den nya lagstiftningen (25.2 § PSL).

Vid avgränsningen av tillämpningsområdet för PSL bör man beakta vad man avsett att täcka genom speciallagstiftningen. Är området för speciallagstiftningen i något avseende begränsat syns man trots allt kunna utnyttja även PSL:

– Gäller speciallagstiftningen, såsom LivsmL, blott personskada, kan PSL tillämpas på risker för *sakskada* som anknyter till produkter som omfattas av speciallagstiftningen (*Reg.prop. 40/1986* s. 18).

– Om man i speciallagstiftningen strävat att reglera blott vissa egenskaper hos varan, t.ex. dess giftighet, bör PSL kunna tas i anspråk för att åtgärda brister i andra egenskaper (t.ex. mekaniska risker).

Denna tolkning, som gjorts gällande av *Tammivuori* (1987 s. 9), är inte självklar, men den syns välmotiverad med hänsyn till strävandena att skapa ett heltäckande skydd mot farliga produkter.

8.3.2.3. Nationell avgränsning

Endast den finska konsumentens intressen skyddas genom PSL. Lagen tillämpas inte på konsumtionsvaror som skall exporteras eller transporteras genom landet (2 §).

En tillsynsmyndighet *får* dock ge *uppgifter* om en farlig konsumtionsvara till en tillsynsmyndighet i ett annat land, om det finns skäl att misstänka att varan utbjuds till salu som konsumtionsvara i detta land (16.3 § PSL). Vid behov kan man också genom förordning införa en *skyldighet* för tillsynsmyndighet att internationellt meddela om förbud som utfärdats (24.5 § PSL); någon sådan förordning har ännu inte givits.

I praktiken förekommer ett relativt omfattande informationsutbyte om farliga produkter särskilt med de nordiska länderna men också med andra OECD-länder.

8.3.3. Säkerhetskraven

8.3.3.1. Lagens allmänna regel

Till skillnad från LivsmL innehåller PSL en materiell huvudregel om näringsidkarens skyldighet att dra försorg om säkerheten hos hans produkter. Denna generalklausulsartade regel ingår i 3 § PSL:

> "En näringsidkare, som tillverkar, saluhåller, säljer eller på annat sätt i samband med sin näringsverksamhet överlåter konsumtionsvaror eller som importerar dylika varor, skall iaktta sådan av omständigheterna påkallad omsorg att en konsumtionsvara inte medför risk för konsumentens hälsa eller egendom."

Stadgandet är skrivet som en handlingsnorm, vilken riktar sig mot näringsidkare i alla led av en konsumtionsvaras produktions- och distributionskedja. Rättstekniskt är detta grepp inte särskilt lyckat. Dels framhäver man här en omständighet, som ju redan tidigare kommit till uttryck i definitionen av lagens tillämpningsområde, nämligen att åtgärder med stöd av PSL kan riktas såväl mot varans tillverkare som mot försäljare, importör eller annan som i sin näringsverksamhet överlåter varan. Dels är formuleringen av handlingsnormen som en omsorgsförpliktelse, enligt vilken envar av de sagda näringsidkarna bör iaktta tillräcklig omsorg för att förhindra produktsäkerhetsrisker, missvisande. En närmare analys av PSL visar nämligen, att *omsorgskravet* i 3 § PSL *saknar rättslig relevans*. Lagens centrala påföljder – förbud, förordnande om varans förstörande och informationsskyldighet (12–14 §§ PSL) – har anknutits direkt till den omständigheten att en konsumtionsvara är farlig för hälsa eller egendom. Dessa ingrepp kan alltså vidtas mot en näringsidkare oberoende av om han subjektivt brustit i omsorg (förfarit vårdslöst) eller inte. Endast straffpåföljden förutsätter subjektiv klandervärdhet hos näringsidkaren; till denna del uppställs emellertid särskilda subjektiva kriterier – som avviker från omsorgsförpliktelsen i 3 § PSL – i straffstadgandet i 17 § PSL. Då man ytterligare noterar att förutsättningarna för skadeståndsansvar fastslås i reglerna om produktansvar (nedan 8.4.), framstår omsorgsbegreppet i 3 § PSL som ett "naket" rättsfaktum utan någon rättsföljd (vilket inte hindrat författaren av lagens förarbeten att i

ett längre avsnitt söka beskriva omsorgskravets innehåll, se *Reg. prop. 40/1986* s. 18 f.).

Det väsentliga innehållet i 3 § PSL framgår av paragrafens avslutande ord: en konsumtionsvara får inte vara sådan, att den medför risk för konsumentens hälsa eller egendom. I 4 § PSL har man i anknytning härtill närmare definierat när en konsumtionsvara skall anses vara på detta sätt farlig. På grundval av dessa stadganden och motiven till dem kan konturerna av begreppet *farlig konsumtionsvara* i PSL tecknas på följande sätt.

PSL kan åberopas såväl då varan i fråga är farlig för konsumentens *hälsa* som då risken riktar sig mot konsumentens *egendom* (t.ex. en diskmaskin med bristfälligt översvämningsskydd, se *Reg. prop. 40/1986* s. 20). Däremot avsågs PSL inte kunna utnyttjas för att åtgärda t.ex. miljörisker som ansluter sig till varan (*EkUB 6/1986* s. 2).

Föreligger det direkt risk såväl för konsumentens hälsa som för miljön kan PSL utan tvekan tillämpas.

De relevanta hälsoriskerna kan vara av olika slag. Enligt 4.1 § PSL skall man inte blott ta hänsyn till risken för *förgiftning* eller *sjukdom*, utan även till risken för *skada*. Också de *mekaniska* olycksriskerna faller alltså inom tillämpningsområdet för PSL. Vidare kan åtgärder vidtas om varan kan förorsaka "risk för hälsan"; man behöver alltså inte påvisa, att varan direkt förorsakar förgiftning eller sjukdom, utan PSL kan utnyttjas redan då "det finns grundade skäl att anta att långvarig användning eller förvaring resulterar i förgiftning eller sjukdom, t.ex. huvudvärk eller nervösa störningar" (*Reg.prop. 40/1986* s. 20, instämmande *EkUB 6/1986* s. 2). Denna materiellrättsliga *lättnad i bevisbördan* kan vara av särskild betydelse då man bedömer t.ex. nya kemikalier och liknande produkter.

Som av citatet framgår kan man ta hänsyn också till risker för konsumentens psykiska hälsa (detta betonas i *EkUB 6/1986* s. 2).

De risker man bör ta hänsyn till är sådana som ansluter sig till *normal användning* av varan (se *Reg.prop. 40/1986* s. 20). Om varan

används för annan ändamål än den avsetts (en mikrovågsugn utnyttjas som klädtork), den används i strid med bruksanvisningar l.dyl. (en elapparat avsedd för en jordad kontakt kopplas till en icke-jordad kontakt) eller den brukas utan den omsorg som är sedvanlig i förevarande sammanhang (en vass fileringskniv används på ett vårdslöst sätt) och detta medför risker för hälsa eller egendom, kan varan inte nödvändigtvis utdömas som farlig. Man bör dock å andra sidan inte med hänvisning härtill ställa alltför stränga krav på konsumenternas beteende. Vid bedömningen av varans farlighet bör man sålunda beakta t.ex. att flertalet konsumenter läser bruksanvisningar mycket ytligt och att varningar och andra föreskrifter därför många gånger inte kan anses utgöra tillräckliga säkerhetsåtgärder, i synnerhet i fall där risken i fråga inte utan oöverstigliga svårigheter kunde elimineras eller begränsas genom förändringar i själva produkten. Man måste också i någon utsträckning ta hänsyn till möjligheterna till en felanvändning av varan, särskilt då man med hänsyn till rådande vanor och handlingsmönster bland konsumenterna har anledning att förvänta ett sådant bruk av varan. Vissa konsumentgrupper, såsom t.ex. barn, kan inte ens förväntas fungera "normalt" i alla lägen; detta måste också beaktas vid bedömningen av en sådan konsumtionsvaras farlighet som dessa konsumentgrupper lätt kan komma i kontakt med.

> Ett exempel (från tiden före PSL) på sådan farlighet: luftfuktare som haft så ostadiga ben att krypande barn kunnat stjälpa dem och därigenom skållas av hett vatten har ansetts vara bristfälliga till sin säkerhet.

Redan av det som nyss sagts framgår, att man vid bedömningen av varans farlighet inte blott har att beakta varans egenskaper utan även den *information* som ges om varan. Enligt 4.1 § PSL kan varans farlighet såväl härröra av ett fel eller en brist i dess konstruktion eller sammansättning som vara en följd av att osanna, vilseledande eller bristfälliga uppgifter lämnats om varan. Det kan vara fråga både om uppgifter som givits vid marknadsföringen (i vidsträckt mening) av varan och om uppgifter i bruksanvisningar, broschyrer, etiketter m.m. (se även *Reg.prop. 40/1986* s.

19). Vid bedömningen kan man ta hänsyn såväl till de uppgifter som givits som till det faktum att man underlåtit att ge nödig information (t.ex. lämpliga varningar).

På grundval av lagtext och förarbeten är det, som ovan framgått, relativt klart hurudana kriterier som kan beaktas vid bedömningen av en konsumtionsvaras farlighet. Med hänsyn till den faktiska betydelsen av PSL är dock den mest centrala frågan, vilken *risknivå* som bör accepteras, eller omvänt: hur stora risker för hälsa eller egendom bör ansluta sig till en konsumtionsvara för att myndigheterna skall ingripa? Denna bedömning har inte bundits, och den kan heller knappast bindas i detalj, genom uttalanden i lagstiftning och förarbeten. I hög grad blir betydelsen av den allmänna regleringen i PSL beroende av hur praxis utformar sig hos tillsynsmyndigheterna, särskilt hos NärSt som ledande myndighet.

Tillsvidare har PSL varit i kraft under så kort tid att förutsättningar för en ingående utvärdering av praxis ännu inte föreligger. Så mycket kan noteras, att antalet formella förbud som givits av NärSt varit mycket fåtaliga. Den strävan att lösa problemen i tysthet, som karaktäriserade NärSt:s tillsyn av livsmedelsområdet, syns uppenbarligen gå igen även här. Arbetet sker utan större publicitet; inte ens de formella förbuden offentliggörs särskilt.

> Under det första året efter att PSL trädde i kraft utfärdades förbud dels mot en s.k. fingerfärg för barn som innehöll giftet fenol och dels mot en rullrem för hundar, vars konstruktion var mycket svag (se närmare om den första tillämpningen av PSL *Tomperi* 1988).

8.3.3.2. Förordningsfullmakt

I likhet med LivsmL innehåller PSL också en förordningsfullmakt som möjliggör utfärdande av mer specifika bestämmelser om de krav som kan ställas på konsumtionsvarors säkerhet. Enligt 24.2 § PSL kan genom förordning stadgas om lämnande av sådana uppgifter om konsumtionsvaror som konsumenten behöver samt om minimikrav på konsumtionsvaror.

Förordningsfullmakten är vidsträckt och sträcker sig också

utanför det egentliga produksäkerhetsområdet. De minimikrav som avses i 24.2 § PSL och som kan gälla t.ex. varans "effekt, hållfasthet, sammansättning eller motsvarande" (*Reg.prop. 40/1986* s. 28) behöver inte alla nödvändigtvis vara betingade enbart av strävan att undvika skaderisker. Den uppgiftsskyldighet som kan åläggas näringsidkaren genom förordning behöver inte heller, som UppgF visar (se nedan), ha anknytning blott till säkerhetsintresset.

Som ovan framgått kan produktsäkerhetsförordningarna innehålla regler av två slag:

(i) I förordning kan anges de *egenskaper* en vara bör ha ("minimikrav") för att vara acceptabel. Hittills har med stöd av PSL givits två förordningar som innehåller regler av detta slag:

- F om de högsta tillåtna mängderna formaldehyd i vissa textilprodukter (210/88) och
- tvättmedelsförordning (211/88; de innehållsliga reglerna är dock här mycket allmänna, se förordningens 2 §).

(ii) Förordningen kan även gälla lämnande av *uppgifter* om konsumtionsvaror. Här avses framför allt uppgifter som skall ges i samband med varan såsom på etiketter, bruksanvisningar etc. I praktiken har man särskilt intresserat sig för de uppgifter som skall lämnas på varans *förpackning* ("försäljningshölje"). Bestämmelser om skyldighet att lämna uppgifter kan intas i förordningar om enskilda produkter. Flera av bestämmelserna i den ovan nämnda tvättmedelsförordningen är också av denna typ. Man har dock också velat genomföra en mer *generell reglering* av skyldigheten att lämna uppgifter angående konsumtionsvaror. Med stöd av PSL har utfärdats en allmän F om uppgifter om konsumtionsvaror (*UppgF*).

I UppgF ingår dels vissa bestämmelser vilkas syfte är att öka *produktsäkerheten* och dels vissa bestämmelser genom vilka man mer allmänt sökt förbättra den *information* som ges till konsumenten oberoende av informationens relevans m.h.t. eventuella skaderisker.

Den sistnämnda regleringen gäller *förpackade varor*. Beträffande sådana varor har bestämts (3 § UppgF), att försäljningshöljet i

regel – om ifrågavarande uppgifter inte tydligt framgår utan att förpackningen öppnas, t.ex. om den är genomskinlig (*Cantell* 1987 s. 13) – bör innehålla uppgift om

– varans benämning,
– dess tillverkare och
– innehållets mängd.

Främst i produktsäkerhetssyfte har givits bestämmelser (4 § UppgF), enligt vilka man, om det behövs med tanke på konsumentens hälsa eller ekonomiska trygghet, beträffande både förpackade och andra (se 6 § UppgF) varor bör lämna, utöver de uppgifter som anges i 3 §,

– uppgifter om konsumtionsvarans sammansättning,
– tvätt-, rengörings- och skötselråd,
– bruks- och förvaringsanvisning samt
– uppgift om eventuell fara som uppstår vid användning eller förstöring av varan.

De nyss refererade uppgifterna behöver alltså inte alltid ges, utan blott då hänsynen till konsumentens hälsa eller ekonomiska trygghet tillser det. Det sistnämnda uttrycket visar, att uppgiftsskyldigheten är vidare än vad hänsynen till ett snävt produktsäkerhetsintresse skulle kräva.

Frågan hur de i 4 § UppgF avsedda uppgifterna bör ges är inte alldeles klar. UppgF är formulerad så, att det vid förpackade varor förefaller obligatoriskt att ge uppgifterna just på förpackningen (6 § UppgF tolkad *e contrario* i belysning av 3–4 §§ UppgF). Blott vid oförpackade varor kunde de ges på själva varan, på en etikett eller på någon annan motsvarande deklaration (6 § UppgF). Från myndighetshåll hävdas å andra sidan att man i UppgF inte avsett att bestämma det sätt på vilket uppgifterna lämnas (*Cantell* 1987 s. 13). Denna ståndpunkt är förståelig och t.o.m. acceptabel beträffande vissa av de ifrågavarande uppgifterna: det gagnar knappast konsumenten att man kräver anteckning t.ex. av detaljerade tvättråd redan på förpackningen. Beträffande sådana uppgifter som är av betydelse vid konsumentens inköpsbeslut borde man dock hålla fast vid UppgF:s ordalydelse och inte acceptera att uppgifterna ges så att de blir tillgängliga först efter att förpackningen brutits.

De uppgifter som skall ges enligt UppgF bör, om varan inte säljs enbart i enspråkiga kommuner, ges både på finska och svenska (7 §

UppgF). I stället för sådana språkliga uppgifter kan dock utnyttjas allmänt kända symboler eller internationella uttryck (*Cantell* 1987 s. 13).

UppgF gäller, med ett undantag, inte begagnade konsumtionsvaror (se 1.2 § och 5 § UppgF).

Från stadgandena i UppgF kan handels- och industriministeriet meddela allmänna undantag och NärSt undantag i enskilda fall (8 § UppgF).

8.3.4. Tillsyn och påföljder

8.3.4.1. Tillsynsmyndigheter

Som tidigare framgått utgör *NärSt* den ledande tillsynsmyndigheten. NärSt övervakar iakttagandet av PSL och de normer som utfärdats med stöd av den samt planerar och leder övervakningen (5.1 § PSL; Se beträffande planerna på en omorganisering av denna myndighet ovan 2.2.

Vid prövningen, huruvida en konsumtionsvara skall anses farlig för hälsan, utgör *medicinalstyrelsen* sakkunnigmyndighet (5.2 § PSL). I fall där medicinsk sakkunskap är av nöden, bör tillsynsmyndigheterna i regel begära medicinalstyrelsens utlåtande innan man vidtar åtgärder med stöd av PSL.

I fråga om importerade konsumtionsvaror handhas tillsynen av *tullverket* (6 § PSL). Efter att tullåtgärderna slutförts, d.v.s. då importören fått besittningen till varan, utan av tullverket utfärdade restriktioner, övergår tillsynsansvaret till de övriga tillsynsmyndigheterna (*Reg.prop. 40/1986* s. 20). NärSt och myndigheter som är underställda den övervakar alltså också importerade konsumtionsvaror på den finska marknaden.

Som distriktsförvaltningsmyndighet fungerar här, liksom vid tillämpningen av LivsmL, *länsstyrelsen* i respektive län. På kommunal nivå sköts övervakningen av *hälsovårdsnämnden*, om det inte i en instruktion har bestämts att någon tjänsteinnehavare skall handha uppgiften (se 7 § PSL).

Tillsynsmyndigheterna har relativt vidsträckta befogenheter när det gäller att anskaffa nödig information. Myndigheterna kan kräva att en näringsidkare lämnar behövliga uppgifter, framlägger sin bokföring och korrespondens och uppvisar sitt lager för

granskning (8 § PSL). De har också rätt att få tillträde till och utföra inspektioner i näringsidkarens utrymmen (se 9 § PSL) och de kan ta behövliga prov på konsumtionsvaror (se 10 § PSL). Vid behov kan de få handräckning av polisen vid utnyttjande av dessa befogenheter (11 § PSL).

Den *produktsäkerhetsdelegation* som omtalas i 22–23 §§ PSL är ingen tillsynsmyndighet, utan ett rådgivande organ. Delegationen skall bl.a. följa tillämpningen av PSL, avge utlåtanden och framlägga förslag till utvecklande av lagstiftningen, samt utveckla samarbetet med andra myndigheter som behandlar säkerhetsfrågor (22.2 § PSL).

8.3.4.2. Förbud

Här liksom i många andra konsumenträttsliga sammanhang är förbudet den centrala sanktion som tillsynsmyndigheten kan tillgripa om man inte frivilligt når en överenskommelse med näringsidkaren i fråga. Förbudet enligt PSL skiljer sig dock i vissa avseenden från motsvarande påföljd i 2, 3 och 7 kap. KSL.

Den kanske viktigaste skillnaden mellan PSL och KSL, vad beträffar sättet att använda förbudspåföljden, är den att förbudet enligt PSL vid behov kan ges även generellt, avseende en viss konsumtionsvara. Det vanliga är naturligtvis att man, i likhet med förfarandet enligt KSL, riktar förbudet mot en *specificerad näringsidkare*; man förbjuder just den namngivna näringsidkaren att tillverka, sälja etc. en viss bestämd konsumtionsvara. I tillägg härtill är det emellertid, men blott enligt PSL, möjligt att utfärda ett *förbud utan adressat* i vilket man alltså allmänt förbjuder tillverkning, försäljning etc. av en bestämd konsumtionsvara.

I vartdera fallet bör varan klart individualiseras i förbudsbeslutet, t.ex. genom hänvisning till benämning, tillverkare, tillverkningsland etc. (se *Reg.prop. 40/1986* s. 24). Vid ett allmänt förbud är en tydlig individualisering ännu viktigare än vid ett förbud som riktats mot en bestämd näringsidkare.

Enligt PSL kan förbudet riktas mot alla skeden av en varas produktions- och cirkulationsprocess. Förbudet kan gälla *tillverkning*, saluhållande och *försäljning* av en vara, annan överlåtelse av varan i samband med näringsverksamhet samt *import* av varan

(12 § PSL). Förbudet kan avse såväl den ifrågavarande konsumtionsvarans *egenskaper* som de *uppgifter* som ges om varan, på dess förpackning eller vid marknadsföringen i övrigt (detta kan utläsas ur 4 § och 12.2 § PSL).

I likhet med vad som gäller enligt KSL har man i PSL *inte* uppställt några *subjektiva förutsättningar* för förbud. Förbud kan utfärdas utan hänsyn till eventuell god tro (avsaknad av vårdslöshet) hos näringsidkaren. Förbudspåföljden har anknutits till kriterier som i princip är rent objektiva. Förbudet kan ges antingen då en konsumtionsvara betraktas som farlig för hälsa eller egendom så som detta uttryck definierats i 4 § PSL (*förbud enligt lagens allmänna regel*, se ovan 8.3.3.1.) eller då varan inte överensstämmer med de specifika stadganden och bestämmelser som utfärdats med stöd av förordningsfullmakten i 24.2 § PSL (*förbud enligt specifik bestämmelse*, se ovan 8.3.3.2.).

De olika tillsynsmyndigheternas kompetens att utfärda förbud varierar beroende på förbudets art:

(i) *Förbud enligt lagens allmänna regel.* Ett förbud med stöd av den allmänna regeln i 4 § PSL kan utfärdas blott av *NärSt*, när det är fråga om förbud mot tillverkning, saluhållande, försäljning och/eller annan överlåtelse av varan, och av *tullmyndighet*, vad avser import av varan. Lägre tillsynsmyndigheter kan inte direkt uppställa ett förbud med stöd av den allmänna regeln.

Ett förbud med stöd av 4 § PSL kan vara riktat mot en namngiven näringsidkare eller anknyta blott till en bestämd konsumtionsvara. Är förbudets adressat angiven skall det förstärkas med *vite*, om detta inte av särskilda skäl är obehövligt (15.1 § PSL). Vitet utsätts här av den myndighet som utfärdar förbudet, nämligen NärSt (eller tullmyndighet).

Om det sagda förbudet åter är generellt, d.v.s. saknar adressat, kan det inte förstärkas med vite (se 15.1 § PSL; en straffsanktion ansluter sig däremot också till denna form av förbud, se nedan 8.3.4.5.). För att genomdriva förbudet kan därför krävas ytterligare förbud, som riktar sig mot sådana näringsidkare som inte följer det generella förbudet. Sådana förbud mot bestämda näringsidkare, vilka baseras på ett tidigare uppställt generellt förbud, kan

utfärdas *även* av lägre tillsynsmyndigheter. Om en näringsidkare bryter mot ett generellt förbud beträffande en viss vara kan alltså också länsstyrelse eller hälsovårdsnämnd utfärda ett motsvarande vitesförstärkt förbud som riktas mot den ifrågavarande näringsidkaren (12.3 § PSL).

(ii) *Förbud enligt specifik bestämmelse*. Överensstämmer en konsumtionsvara eller de uppgifter som lämnats om den inte med stadganden i förordningar som givits med stöd av förordningsfullmakten i 24 § PSL eller med bestämmelser av lägre dignitet som utfärdats med stöd av sådana förordningar har också lägre tillsynsmyndigheter direkt kompetens att utfärda förbud (12.2 § PSL). Ett förbud mot tillverkning, saluhållande, försäljning och annan överlåtelse av varan kan alltså i dessa fall ges såväl av *NärSt* som av *länsstyrelse* och *hälsovårdsnämnd*. I regel är det också naturligt att de sistnämnda myndigheterna här handhar den ifrågavarande påföljden. Import av den ifrågavarande konsumtionsvaran förbjuds även i dessa fall av *tullmyndigheten*.

Ett förbud enligt en specifik bestämmelse bör normalt riktas mot en bestämd näringsidkare (*Reg.prop. 40/1986* s. 24; i detta fall föreligger ju inte behov av något generellt förbud) och det bör därför förstärkas med vite, om detta inte av särskilda skäl är obehövligt. Vitet utsätts i samband med förbudet av den myndighet som utfärdar förbudet.

Till vardera ovannämnda typen av förbud (i-ii) kan anknytas villkor (*Reg.prop. 40/1986* s. 24). Man kan exempelvis förbjuda en näringsidkare att sälja en vara, om inte vissa uppgifter på förpackningen ändras. Den myndighet som utfärdat ett förbud kan också på anhållan av näringsidkaren upphäva förbudet, om det ifrågavarande riskmomentet avlägsnats (*ibid.*).

Om en näringsidkare söker ändring i ett förbudsbeslut – vilket i regel sker i normal förvaltningsprocessuell väg (se även 19 § PSL) – skall förbudet trots detta iakttas, om inte besvärsinstansen besluter annat (20 § PSL).

Bryter en näringsidkare mot ett vitesförstärkt förbud utdöms vitet inte nödvändigtvis av samma myndighet som utsatt det (jfr KSL). Rätten att döma ut viten till betalning har nämligen koncentrerats

till länsstyrelsen (15.3 § PSL). Denna myndighet dömer alltså ut även sådana viten som utsatts av NärSt, tullmyndighet och hälsovårdsnämnd.

8.3.4.3. Förstörande av varan m.m.

Stundom kan förbudet vara ett otillräckligt medel för att avlägsna en vara från marknaden. I ett sådant fall kan tillsynsmyndigheten

– förordna att en vara skall *förstöras*, eller
– om detta inte kan anses ändamålsenligt, förordna om *andra åtgärder* beträffande varan (13 § PSL).

Dessa åtgärder är mer ingripande än förbudet. Avsikten har varit att de skall tillgripas blott "i exceptionella fall" (*Reg.prop. 40/1986* s. 24).

Ett förordnande med här avsett innehåll kan ges blott om näringsidkaren har varan *i sin besittning*. Förordnandet måste sålunda uppenbarligen vara riktat mot en bestämd näringsidkare.

Då tillsynsmyndigheten ger ett förordnande om att varan skall förstöras bör man även bestämma det sätt på vilket detta sker, huruvida myndigheten eller näringsidkaren själv skall vidta åtgärden (*Reg.prop. 40/1986* s. 25).

Som exempel på andra åtgärder som kan vara mer ändamålsenliga än förstöring av varan nämns i motiven till PSL att man tillåter att varan överlåts "för ett visst, individualiserat ändamål, såsom till metallskrot eller fyllning eller för nedsmältning" (*ibid.*).

Då förordnanden om förstöring eller andra åtgärder är mycket ingripande påföljder kan de utnyttjas blott av *NärSt* och *tullmyndighet*. Detta gäller såväl då varan strider mot de allmänna kraven i 4 § PSL som då det föreligger brott mot mer specifika bestämmelser. Inte ens i det sistnämnda fallet kan en lägre tillsynsmyndighet förordna att varan skall förstöras eller föreskriva andra åtgärder beträffande varan.

Här avsedda förordnanden skall, på samma sätt som förbudet, normalt förstärkas med *vite* (se 15.1 § PSL).

Regeln att tillsynsmyndighetens förordnande skall iakttas oberoende av ändringssökande gäller också här (20 § PSL).

8.3.4.4. Informationsskyldighet

PSL innehåller också en regel om informationsskyldighet som påminner om påföljden korrigeringsåläggande i KSL (se ovan 4.2.2.). I samband med ett förbud kan tillsynsmyndigheten ålägga näringsidkaren att på lämpligt sätt, som tillsynsmyndigheten fastställer, lämna viss information till konsumenterna (se 14 § PSL). Ett sådant åläggande kan bli nödigt framför allt i situationer, där en farlig vara redan sålts till konsumenter innan man hunnit inskrida med ett förbud och det därför ter sig nödigt att trygga att det ges information om risker m.m. till köparna.

Ett åläggande att informera utgör ingen självständig påföljd. Som redan ovan nämnts, kan tillsynsmyndigheten föreskriva informationsskyldighet blott *i samband med ett förbud* (*Reg.prop. 40/1986* s. 25).

Informationsskyldigheten måste alltid riktas *mot en bestämd näringsidkare*. Om förbudet haft en angiven adressat skall informationsskyldigheten naturligtvis drabba samma adressat. Åläggande att ge information kan emellertid komma ifråga även i samband med allmänna förbud, som anknyter blott till en viss konsumtionsvara. Trots att förbudet är av denna karaktär måste subjektet för informationsskyldigheten utpekas.

> I motiven till PSL anger man att man i de sistnämnda fallen i första hand bör rikta åläggandet att ge information mot varans tillverkare eller importör (*Reg.prop. 40/1986* s. 25).

Näringsidkaren kan åläggas att lämna information om
- förbudet,
- en risk som ansluter sig till varan (detta kommer nämligen inte alltid tillräckligt lättfattligt till uttryck i själva förbudsbeslutet), och
- konsumentens rättigheter.

> Med det sistnämnda uttrycket har man avsett främst information om konsumentens möjligheter att åberopa köprättsliga felpåföljder enligt 5 kap. KSL, t.ex. om hans möjligheter att häva köpet (*Reg.prop. 40/1986* s. 25). Ordalydelsen syns emellertid också ge tillsynsmyndigheterna befogenhet att ålägga näringsidkaren att ge information till konsumenter som eventuellt lidit skada om deras rätt till ersättning enligt produktansvarslagstiftningen.

Av allmänna principer om kompetensfördelningen mellan olika myndigheter följer att ett åläggande att ge information om konsumentens rättigheter till sitt innehåll inte kan gå längre än till en upprepning av vad som är klart utsagt i lagen. Frågan om tolkningen av kontraktsrättsliga regler skall avgöras av domstol och inte av en förvaltningsmyndighet.

Informationsskyldighet kan anknytas till vilket som helst förbud. Detta innebär, att alla de myndigheter som kan tillgripa förbud, såväl NärSt och tullmyndighet som länsstyrelse och hälsovårdsnämnd, kan utfärda ett åläggande att informera.

Även ett åläggande att ge information skall normalt förstärkas med vite (15 § PSL) och skall iakttas oberoende av att ändring sökts (20 § PSL).

8.3.4.5. Straff

Med stöd av liknande resonemang som de vilka varit aktuella vid utformningen av påföljdssystemet i KSL (se ovan 4.2.3.) har man utnyttjat också straffrättsliga sanktioner i PSL. Svagheten i det framtidsinriktade förbudet avses bli uppvägd av den bakåtblickande repressiva påföljd som straffet utgör.

I PSL namnges två slag av brott i samband med näringsverksamhet (17 § PSL). Det allvarligare brottet har benämnts *produktsäkerhetsbrott* och det kan medföra böter eller fängelse i högst sex månader. Produktsäkerhetsbrott föreligger dels om någon *uppsåtligen* orsakar fara för konsumentens hälsa eller egendom genom att i näringsverksamhet tillverka, saluhålla, sälja, på annat sätt överlåta eller importera farliga konsumtionsvaror (farligheten bedöms härvid enligt 4 § PSL, se ovan 8.3.3.1.) och dels om någon uppsåtligen underlåter att iaktta ett förbud enligt 12 § PSL eller ett förordnande om förstöring av varan eller andra åtgärder beträffande varan vilket givits med stöd av 13 § PSL.

I det senare nämnda fallet (brott mot förbud eller åtgärdsföreläggande) kommer straff dock relativt sällan ifråga, därför att straff, som nedan skall nämnas, ju inte kan utdömas om förbudet eller åtgärdsföreläggandet förstärkts med vite (17.4 § PSL). Närmast blir straffpåföljden aktuell då man uppställt ett allmänt förbud utan adressat.

Som exempel på ett uppsåtligt produktsäkerhetsbrott kunde nämnas det fall att någon importerar en vara trots att han är medveten om utländska erfarenheter angående varans farlighet.

Sker motsvarande överträdelser av *grov* vårdslöshet eller oaktsamhet skall den som gjort sig skyldig till brottet åter dömas till böter för *produktsäkerhetsförseelse*.

Ytterligare innehåller PSL ett stadgande om *brott mot tystnadsplikt som gäller produktsäkerhet* (18 § PSL). Detta straffstadgande är emellertid inte riktat mot näringsidkare och deras anställda, utan det har samband med den tystnadsplikt angående affärs- och yrkeshemligheter som ålagts dem som verkar vid tillsynsmyndigheter eller annars fullgör uppgifter enligt PSL (se 16 § PSL).

Flertalet av de allmänna regler som gäller beträffande straff för marknadsföringsbrott och -förseelse (se närmare ovan 4.2.3.) kan upprepas här. Sålunda gäller t.ex. även beträffande 17 § PSL att straff endast kan ådömas *fysisk person*. Vidare har man också i 17 § PSL velat *undvika dubbel sanktion* genom att stipulera att straff inte kan ådömas den som bryter mot ett vitesförstärkt förbud eller åtgärdsföreläggande (17.4 § PSL).

Straff utdöms av allmän domstol efter åtal av allmän åklagare. Såväl produktsäkerhetsbrott som -förseelse lyder under allmänt åtal (*Reg.prop. 40/1986* s. 27).

8.3.5. Utvärdering

PSL har varit i kraft under en så kort tid att det ännu inte är motiverat att ens försöka presentera någon generell evaluering av lagens betydelse och funktioner. Här skall endast uppmärksammas några punkter i den finska produktsäkerhetslagstiftningen, vilka på grundval av presentationen ovan kan förefalla problematiska:

(i) Ovan (8.3.1.) framgick, att man utformade *myndighetsorganisationen* på produktsäkerhetsområdet i överensstämmelse med näringslivets önskemål. NärSt och inte KO blev den ledande tillsynsmyndigheten.

Det är, som nyss antytts, ännu för tidigt att uttala sig om, huruvida denna lösning haft någon betydelse med hänsyn till den

innehållsliga nivån på produktsäkerhetsarbetet. Däremot syns man redan kunna peka på ett problematiskt drag i produktsäkerhetsarbetet som uppenbart sammanhänger med den organisatoriska lösningen: *bristen på offentlighet*. Det arbete som utförts av NärSt sker långt i det fördolda, utom räckhåll för den allmänna opinionen (se även ovan 8.2.3. *in fine*). Blott relativt sällan ger NärSt offentlighet åt sina ingripanden. Utomståendes möjligheter att via offentliggjort material få en bild av tillsynsmyndigheternas verksamhet är begränsade till någon enstaka mycket kort tidskriftsartikel av någon tjänsteman vid NärSt (se t.ex. *Tomperi* 1988).

> Mot denna kritik kunde man tänkas åberopa, att man då PSL stiftades utgick från att tillsynsmyndigheterna i första hand skall eftersträva godvilliga överenskommelser med näringsidkarna (så *Reg.prop. 40/1986* s. 24). Denna invändning är dock inte övertygande: också KO skall ju i sitt arbete primärt söka göra upp i godo med dem han övervakar, men detta har inte hindrat honom att publicera information även om sådana uppgörelser.

(ii) En betydande del av arbetet på sådana mer specificerade regler som kan utfärdas med stöd av förordningsfullmakten i 24.2 § PSL har hittills gällt den *information* som lämnas konsumenten på varans förpackning eller på annat sätt. UppgF samt även delar av tvättmedelsförordningen innehåller regler av detta slag. Sådana regler är praktiskt viktiga (se t.ex. ovan 8.2.2.p.iii). De är likväl samtidigt problematiska. Som tidigare (avsnitt 4.4.5.) noterats, erbjuder informationsregler alltid blott ett bristfälligt skydd för konsumenten: denne kanske inte förstår eller förmår utvärdera informationen eller förbigår den av andra psykologiska skäl eller han kanske saknar lättillgängliga alternativ. Vidare är det uppenbart att sådana regler kan gagna olika konsumentgrupper på olika sätt. Som tidigare nämnts (8.2.2.p.iii) läser högre utbildade konsumenter oftare än andra konsumenter exempelvis anteckningar på varors försäljningshölje.

(iii) Tidigare har redogjorts för försöken att införa en generell regel som skulle möjliggöra ingrepp också mot varor som är *uppenbart olämpliga* för sitt användningsändamål (se ovan 8.3.1. p.ii). Dessa försök strandade på näringslivets motstånd. I detta

avseende har sålunda PSL givits en i princip långt mer begränsad betydelse än både dess svenska motsvarighet och den finska LivsmL (i vilken man ju skall ta hänsyn också till konsumentens behov av skydd mot ekonomisk förlust p.g.a. underhaltiga livsmedel).

Det bör för korrekthetens skull i detta sammanhang noteras att det svenska förbudet i 4 § marknadsföringslagen mot otjänliga produkter i praktiken utnyttjats i ytterst ringa utsträckning (se t.ex. *Bernitz* 1986 s. 211 f.).

(iv) Kritik har riktats mot PSL därför att man då lagen stiftades *inte* byggde upp något organiserat *registrerings- och rapporteringssystem* angående produktrisker (se *af Schultén* 1986 s. 325 f.). Det finns inte någon reguljär kanal genom vilken man – såsom på läkemedelsområdet – fortgående kunde inhämta upplysningar om sådana risker t.ex. från läkare och sjukhus. Näringsidkarna har heller ingen rapporteringsplikt angående skador som kommer till deras kännedom.

Finland kan dock delta i det internationella informationsutbytet på området (se ovan 8.3.2.3.).

Det sagda innebär att tillsynsmyndigheternas ingrepp lätt kan bli en aning planlösa. Vidare är det svårt att organisera arbetet på nya specialförordningar utan att det får en viss prägel av *ad hoc*-åtgärder insatta mot problem som på något sätt kommit till den beredande myndighetens kännedom. En systematisk genomgång av konsumtionsvaruområdet med hänsyn till möjligheterna att eliminera produktrisker kan inte ske utan en organiserad datainsamling.

Att ett sådant systematiskt arbete är praktiskt genomförbart visar exempel från andra länder (se t.ex. *Cranston* 1984 s. 313).

(v) I PSL har tillsynsmyndigheterna givits möjlighet att tillgripa ett flertal påföljder. Genom att utnyttja dessa kan man söka förhindra att farliga konsumtionsvaror når konsumenterna. Möjligheterna att kollektivt bistå konsumenter som redan erhållit den farliga

varan är mer begränsade. Tillsynsmyndigheten kan blott, i samband med ett förbud, ålägga näringsidkaren att på lämpligt sätt lämna information åt konsumenterna (se ovan 8.3.4.4.). Däremot kan man *inte* direkt ålägga näringsidkaren att *återkalla* varan för reparation, utbyte eller återbetalning av priset. Ett sådant s.k. *recallförfarande* (se närmare t.ex. *Olsson* 1982), som i praktiken stundom tillgrips frivilligt av näringsidkare vilka vill upprätthålla sin goda renommé eller vill undvika att drabbas av produktansvarskrav, borde vid behov kunna framtvingas av en tillsynsmyndighet.

> Då 14 § PSL ger tillsynsmyndighet rätt att ålägga en näringsidkare att ge information om konsumentens rättigheter, vari inbegrips konsumentens rätt att häva ett köp av en farlig vara (se ovan 8.3.4.4.), kan tillsynsmyndigheten denna väg uppnå lösningar som ligger *nära* en tvingande recall. I princip kan tillsynsmyndigheten dock inte tvinga näringsidkaren att följa den information om konsumentens rättigheter som han tvingats ge.

(vi) Kritik kan slutligen riktas mot det faktum att PSL inte – liksom inte heller LivsmL (se 9 § LivsmL) – ger möjlighet att ingripa mot varor som skall *exporteras* (se ovan 8.3.2.3.). En sådan lösning, som är vanlig i många länder, ter sig i ett globalt perspektiv omoralisk. Den innebär nämligen att sådana farliga varor som förbjudits i utvecklade länder fritt kan exporteras till underutvecklade länder som saknar resurser att övervaka produktsäkerheten på den egna marknaden (se närmare om problematiken t.ex. *Harland* 1985 och *Micklitz* 1988).

8.4. Produktansvaret

8.4.1. Produktansvaret i rättspraxis

Med produktansvar avses det *skadeståndsansvar* i anledning av produktskada som kan åläggas *tillverkare*, *säljare* eller annan person i produktens försäljningskedja (t.ex. dess *importör*). I finsk rätt har inte, liksom inte heller i rätten i det övriga Norden,

tidigare ingått regler i vilka man explicit skulle ha reglerat produktansvaret. Detta innebär dock inte, att ett sådant produktansvar skulle ha saknats. Reglerna har i stället utvecklats i praxis, med utgångspunkt främst i allmänna skadeståndsrättsliga regler.

I viss speciallagstiftning på jord- och skogsbruksområdet ingår ett antal stadganden om produktansvar, vilka delvis bygger på ansvarsgrunden strikt ansvar. Dessa stadganden, som huvudsakligen berör köpare som inte uppträder som konsumenter, har inte haft någon betydelse för utvecklingen av de allmänna reglerna om produktansvar. Se 16 § L om handel med frövara (669/75), 14 § L om handel med skogsodlingsmaterial (684/79), 23 § fodermedelslagen (376/86) och 21 § gödselmedelslagen (377/86).

I tidigare skeden av produktansvarsdebatten — som då ofta fördes under rubriken säljarens ansvar för varans skadebringande egenskaper (se ännu t.ex. *Godenhielm* 1977 s. 149 ff.) — utgick man ofta från frågan, huruvida säljarens ansvar i förevarande fall skulle bedömas med stöd av de strängare köprättsliga ansvarsreglerna eller på grundval av den allmänna skadeståndsrättens culpaprincip. Praxis var länge oklar; några fall från 1960-talet utvisar dock, att man senast vid denna tid uppfattade produktansvaret som ett från köprättens ansvarsregler avskilt problemkomplex (så även i det övriga Norden, se *Dahl* 1973 s. 183 ff. och *Dufwa* 1975 s. 40 ff.), där lösningarna i regel borde grundas på den allmänna culparegeln även i det fall att köparen krävde ersättning av sin avtalspart säljaren (se särskilt *HD 1967 II 1* och *1969 II 40*; ett nytt belysande fall är *HD 1988:30*). Senast från denna tid kan man anta, att det som oskriven huvudregel gällt att produktansvaret är ett culpaansvar, såväl för säljaren som naturligtvis också för importör och tillverkare, beträffande vilka frågan om ett eventuellt kontraktsrättsligt band till den skadelidande normalt inte uppstår.

I anknytning till nordisk diskussion (se t.ex. *Dufwa* 1975 s. 91 ff.) har man stundom förfäktat tanken att det i vissa fall kunde uppkomma ett *strikt garantiansvar* för tillverkare eller säljare (se härom t.ex. *Pulkkinen* 1985 s. 38 ff., *Nybergh* 1987 s. 475 ff.). En säljare eller tillverkare som t.ex. genom uppgift på förpackningen, i

bruksanvisning eller på annat sätt försäkrat att varan är i något avseende ofarlig skulle ansvara strikt för en skada som uppkommer då det visar sig att uppgiften inte är korrekt. Denna doktrin kunde i Finland grundas på rättsfallet *HD 1955 II 31*. Någon uttrycklig genklang i nyare praxis har fallet dock inte givit, varför t.ex. *Nybergh* (1987 s. 486) efter en genomgång av garantiläran ansett sig kunna konkludera, att det finns "föga anledning att operera med "produktansvarsgarantier" i vårt land". I flertalet fall där en uttrycklig försäkran givits måste också uppenbarligen distinktionen mellan culpaansvar och strikt garantiansvar sakna praktisk betydelse, i det avgivande av en felaktig försäkran normalt kan uppfattas som culpa (avgivaren har inte i tillräcklig mån undersökt korrektheten hos de uppgifter han givit). Dessa kritiska anmärkningar syns dock inte vara av den arten, att man på grundval av dem kunde betrakta det som 'rättsligt omöjligt' för en domstol att falla tillbaka på garantiansvarskonstruktionen, ifall detta behövs för att man skall kunna uppnå ett godtagbart avgörande i ett enskilt fall. Möjligheten att åberopa ett strikt ansvar vid en s.k. produktansvarsgaranti kan fortsättningsvis tänkas ingå i domstolarnas motiveringspotential.

I och med uppkomsten av en konsumentskyddsdebatt under 1970-talet fick frågan om ansvarsgrunden för produktansvaret ny aktualitet. Det culpabaserade produktansvaret kritiserades såväl hos oss som annorstädes bl.a. på den grunden att den skadelidande ofta ställdes inför oöverstigliga bevissvårigheter. Hur skulle han, utan någon insyn i tillverkarens produktionsprocess, kunna visa att någon hos denne förfarit vårdslöst? Dessa svårigheter kunde antas medföra, att ett betydande antal t.o.m. av sådana produktskador som förorsakats genom vållande inte ersattes i ett culpabaserat system, ens i det fall att allmänhetens tämligen obefintliga kännedom om reglerna förbättrades. Bevisproblemen och de tillämpningsproblem som alltid sammanhänger med en culparegel utgjorde dessutom inte de enda skälen till kritik mot det culpabaserade produktansvaret. Man ifrågasatte också, huruvida en culparegel ens i princip utgjorde en rättvis norm för bedömningen av ersättningsskyldigheten för produktskada. Borde inte den som drog den ekonomiska nyttan av verksamheten också stå för de skador den förorsakade, oberoende av om han förfarit vårdslöst?

Synpunkter av detta slag hade beaktats redan i det ursprungliga förslaget till konsumentskyddslagstiftning. Här ingick ett kapitel om produktansvar (*LJP 12/1974*, lagförslag kap. 6), i vilket man ville ålägga tillverkaren av en produkt ett strikt ansvar för produktskada. Efter att frågan p.g.a. starkt motstånd från näringslivets sida (se t.ex. *OLJ 9/1975* s. 146 ff.) utelämnats från KSL, utarbetade produktansvarskommittén ett förslag som byggde på samma princip (*Kom.bet. 1978:19*). Utgående från konsumenträttsliga överväganden förelåg m.a.o. ett starkt tryck i riktning mot utvecklingen av ett strikt produktansvar. Samtidigt gick utvecklingen inom den allmänna skadeståndsrätten i samma riktning: fallen av strikt ansvar blev allt vanligare. I förarbetena till SkL rekommenderade man uttryckligen att man "i rättspraxis skall vidareutveckla t.ex. tillämpningsområdet för objektivt ansvar" bl.a. i produktansvarsfall (*Reg.prop. 187/1973* s. 12). Från detta håll gav man m.a.o. domstolarna "grönt ljus" att på egen hand utveckla ett strikt produktansvar.

Frågan kom också ånyo upp till avgörande i HD år 1981, som i det uppmärksammade "korvfallet" i plenum tog ställning till frågan om ansvarsgrunden vid produktskada.

> *HD 1981 I 1.* I en butik hade inhandlats inhemska grillkorvar i en lufttät plastförpackning. En metallbit som fanns i en av korvarna hade skadat en tand hos en person som ätit av korven. Korvens tillverkares namn hade antecknats på förpackningen och det hade sålunda kommit till hans kännedom. Enär säljarens personal inte hade förfarit vårdslöst och då säljaren inte var ansvarig för skadan enbart på grund av att han hade sålt korven, förkastades den skadelidandes mot säljaren riktade skadeståndstalan. – Avgörandet fattades efter omröstning, där 23 justitieråd omfattade den angivna ståndpunkten, medan 7 justitieråd, med något varierande motiveringar, ville ålägga säljaren ett strikt ansvar.

I det ifrågavarande fallet krävde den skadelidande av någon anledning ersättning blott av säljaren. För dennes del ville HD genom sitt avgörande slå fast en regel om culpaansvar. Av fallet kan man däremot inte dra några direkta slutsatser beträffande tillverkarens ansvar. Beträffande detta ansvar är det skäl att

notera, att man i motiveringen till avgörandet uttryckligen framhävde att tillverkarens namn angivits på förpackningen och härigenom kommit till konsumentens kännedom. Ur denna motivering kunde man tänkas utläsa en möjlighet att ålägga tillverkaren ett strängare ansvar än ett culpaansvar.

> Resonemanget vore följande: det ifrågavarande uttalandet i motiveringen måste, för att det skall ha någon mening, innebära att säljarens ansvar vore strängare (strikt?) om tillverkaren var okänd för konsumenten (så tolkat skulle fallet stå i överensstämmelse med de förslag som redan vid ifrågavarande tidpunkt förelåg såväl i Europa som i Finland). En konsekvens av detta synsätt vore rimligtvis att man blev tvungen att acceptera ett motsvarande strängare ansvar också för tillverkaren (denna tolkningsmöjlighet framförs t.ex. i *Wilhelmsson* 1981a och *Pulkkinen* 1985 s. 79).

Möjligheten att genom rättspraxis tillskapa ett strikt ansvar för tillverkaren har dock inte utnyttjats. Tvärtom föreligger ett antal senare rättsfall som kunde tänkas tyda på att man åtminstone i vissa fall också för tillverkarens del i väntan på lagstiftning skulle hålla fast vid det traditionella culpaansvaret. Produktansvar skulle komma i fråga blott om tillverkaren själv eller någon av hans anställda (se 3 kap. SkL) förfarit vårdslöst.

> Här kan särskilt hänvisas till fallet *HD 1984 II 225*, där ett bolag, som vid tillverkningen av en spånskiva, som var avsedd som väggmaterial i en bostadslägenhet, använt formaldehyd, på basen av en *culpabedömning* ansågs skadeståndsansvarig gentemot dem som bodde i lägenheten för det men för hälsan och den skada av annat slag som drabbat dem p.g.a. formaldehyden. Se även t.ex. *HD 1983 II 33* (culpaansvar vid *tjänst*, som avsåg värmeisolering och där man använt material som innehöll formaldehyd) samt *HD 1981 II 109* (tillverkares culpaansvar för informationsfel *gentemot näringsidkare*).

Det culpabaserade produktansvaret kommer för tillverkarens del med största sannolikhet att i flertalet situationer bli överspelat genom tillkomsten av den nya lagstiftningen om produktansvar (se nedan). Enligt PALFörsl skall tillverkaren ju bära ett strikt ansvar för skada som vållats av hans produkter. För *säljarens* del kommer

däremot, som senare visas, tidigare praxis i flertalet fall att bibehålla sin aktualitet.

8.4.2. PALFörsl

8.4.2.1. Bakgrund

Ovan omtalades redan de förslag till produktansvarslagstiftning som framlades i Finland under 1970-talet. Som nämnts ledde beredningen inte till något resultat i form av lag, främst p.g.a. intensivt motstånd från näringslivets sida. Huvudargumentet mot lagstiftningen var en hänvisning till det finska näringslivets internationella konkurrenskraft. Man hävdade att ett strikt produktansvar skulle medföra betydande kostnader, som i beaktansvärd mån skulle försämra den finska industrins ställning på exportmarknaderna (se även kritiken mot argumentet hos *Wikberg-Östman* 1987 s. 501 f.). Man ville därför åtminstone skjuta reformen på framtiden och invänta resultatet av ett pågående arbete på en reglering av produktansvaret inom EG.

> Med beaktande av att man från näringslivshåll samtidigt påstod att produktskadorna inte behövde regleras, därför att de inte utgjorde något stort praktiskt problem, var denna utgångspunkt för argumenteringen kanske inte helt övertygande.

År 1985 kunde EG-länderna enas om ett direktiv om produktansvar, som förpliktade organisationens medlemsländer att inom viss tid i sin nationella lagstiftning införa regler som överensstämde med direktivet (EEC Council Directive of 25 July 1985 on the Approximation of the Laws, Regulations and Administrative Provisions of the Member States concerning Liability for Defective Products). Det finska lagberedningsarbetet, som redan år 1981 hänskjutits till en arbetsgrupp vilken fått i uppdrag att bereda ett förslag "med beaktande av den internationella utvecklingen", kunde härefter återupptas. Arbetsgruppen avgav sitt betänkande med förslag till produktansvarslag år 1988 (*LJP 16/1988*). Efter en omfattande remissomgång omarbetades förslaget något och över den nya versionen begärdes laggranskningsrådets utlåtande. Hänvisningar till lagtexten i det följande avser

den sistnämnda till laggranskningsrådet sända versionen (PALFörsl).

PALFörsl bygger i hög grad på det EG-direktiv som nämnts ovan. Såtillvida står förslaget dock i strid med direktivet att man i förslaget saknar den *självrisk* vid sakskada som i EG är obligatorisk (art. 9 p. b). Den största debatten har emellertid frågan om de s.k. *utvecklingsskadornas* öde förorsakat. Medan dessa skador omfattas av PALFörsl, skall produktansvaret enligt EG-direktivet inte gälla sådana skador (art. 7 p. e). På denna punkt ger dock direktivet även EG:s medlemsstater rätt att i sin egen lagstiftning avvika från direktivet och införa ett strikt ansvar för utvecklingsskador (art. 15 p. b).

Då den nya lagen ännu inte givits och förändringar i detalj kan ske under den fortsatta beredningen redogörs här blott för huvuddragen i PALFörsl. Då den slutgiltiga utformningen av produktansvarslagstiftningen är öppen, är det heller inte meningsfullt att i detta sammanhang anföra en detaljkritik av lagstiftningen. Som nedan kommer att framgå är den föreslagna lagen ingalunda perfekt från konsumentsynpunkt; bl.a. medför fokuseringen på tillverkarens ansvar betydelsefulla luckor i det strikta ansvarets tillämpningsområde (se 8.4.2.3. *in fine*).

> Det kan också påpekas, att EG-direktivet inte alls går lika långt i konsumentvänlig riktning som det ofta omtalade produktansvaret i USA. Man har därför hävdat, att "a European harmonization of product liability rules also was intended to stifle too far reaching Member States initiatives based upon the U.S. model" (*Reich* 1986 s. 136).

8.4.2.2. Tillämpningsområdet för PALFörsl m.m.

Genom den nya produktansvarslagstiftningen avser man att införa ett *strikt ansvar* för produktskada, vilket ansvar primärt skulle drabba tillverkaren av en produkt, men i vissa fall även andra näringsidkare i produktens distributionskedja. Tillämpningsområdet för lagen begränsar samtidigt tillämpningsområdet för detta strikta ansvar. I 1.1 § PALFörsl ges en allmän definition av lagförslagets tillämpningsområde. Enligt detta stadgande skall

lagen gälla ersättning för skada som en produkt förorsakar på person eller på sådan annan egendom än produkten som vid tiden för skadan användes till annat än närings- eller därmed jämförbar verksamhet.

Av detta stadgande samt av vissa andra stadganden i PALFörsl framgår följande avgränsningar av tillämpningsområdet för den kommande lagen:

(i) Lagen skall gälla en skada som förorsakas av en produkt. Detta begrepp konnoterar *alla slag av lösa saker.*

I PALFörsl ingår inte någon avgränsning som är relaterad till den ifrågavarande produktens användningsändamål. Den kommande lagen kan därför tillämpas såväl på skador som vållats av konsumtionsvaror som på skador förorsakade av varor som avsetts att användas i näringsverksamhet. I detta hänseende har PALFörsl, i överensstämmelse med EG-direktivet, ett vidare tillämpningsområde än KSL. Den nya lagen kan inte betecknas som en ren konsumentskyddslagstiftning (se även nedan p. iii).

I förarbetena nämns ett belysande exempel: det strikta produktansvaret kan åberopas också då en passagerare i ett defekt transportmedel, som drivs av en utomstående transportör, skadas p.g.a. defekten. Passageraren kan i ett sådant fall, vid sidan av ett eventuellt krav mot transportören enligt transporträttsliga regler, rikta ett krav på ersättning mot transportmedlets tillverkare enligt PALFörsl (*LJP 16/1988* s. 62). I internationell rättspraxis förekommer också många exempel på produktansvarskrav i anslutning till flygolyckor.

Också såtillvida är begreppet produkt här vidsträckt, att det omfattar såväl färdiga varor som råvaror och komponenter. Enligt 2 § PALFörsl utgör också en sak som infogats i en annan sak eller i en fastighet en produkt i lagens mening. Även tillverkarna av sådana "halvfärdiga" varor skall alltså vara underkastade det strikta ansvaret gentemot den person som lidit produktskada.

Av definitionerna i anslutning till produktbegreppet framgår även vissa begränsningar i lagens tillämpningsområde:

- Lagen kommer inte att gälla *tjänster*. En skada till följd av en defekt reparationstjänst skall inte bedömas enligt den kommande produktansvarslagstiftningen (se även *LJP 16/1988* s. 62), om inte defekten t.ex. ligger i någon reservdel som använts vid reparationen.
- Lagen skall inte gälla skada som förorsakats av *fast egendom*; däremot omfattas som tidigare nämnts produkter (råvaror, komponenter) som infogats i sådan egendom.

– Varan skall vara *framställd* eller frambringad. Den bör m.a.o. ha tillkommit genom industriell produktion eller vara ett alster av hantverk (*LJP 16/1988* s. 62).

(ii) Såtillvida anknyter PALFörsl till konsumentskyddslagstiftningen att man med lagen avser att reglera blott *näringsidkares* ansvar. Produkten bör ha satts i omlopp i näringsidkarens näringsverksamhet (6 § 1 p. PALFörsl, med omvänd bevisbörda).

(iii) Det strikta ansvaret skall omfatta *alla personskador* som vållats av bristfälligt säkra produkter, oberoende av om de drabbar personer som uppträder i konsumentrollen eller i någon annan egenskap. Den nya lagen skulle alltså komma till användning också då exempelvis en defekt maskin förorsakar ett arbetsolycksfall (*LJP 16/1988* s. 38). Också här framträder den tidigare omtalade omständigheten att PALFörsl – i överensstämmelse med EG-direktivet – går långt utanför ramarna för det som innefattats i den traditionella begränsade synen på tillämpningsområdet för en konsumentskyddslagstiftning.

Vid *sakskador* är dock anknytningen till konsumentskyddet närmare. Enligt 1.1 § PALFörsl skulle enligt den kommande lagen utges ersättning blott för egendom som användes till annat än närings- eller därmed jämförbar verksamhet. För skada på egendom som nyttjas i näringsverksamhet skulle man inte kunna kräva ersättning enligt den nya lagen, utan här skulle tidigare utvecklade allmänna principer (se 8.4.1.) fortsättningsvis äga tillämpning.

Skada på själva den produkt som varit bristfälligt säker uppfattas inte som produktskada (se redan ovan 8.1.2.) och skall inte ersättas enligt reglerna om produktansvar (1.1 § PALFörsl). Ersättningsskyldigheten för sådan skada får primärt bedömas på basen av köprättsliga regler.

(iv) Vissa skador som skall ersättas enligt annan lagstiftning skall enligt ett uttryckligt stadgande i 1.2 § PALFörsl lämnas utanför lagens tillämpningsområde. Skador som omfattas av *atomansvarighetslagen* (484/72), *patientskadelagen* (585/86) eller *läkemedelsskadeförsäkringen* skall sålunda inte ersättas som produktskador enligt den nya lagen. Vid trafikskada vore däremot ett produktansvarskrav med stöd av den nya lagen t.ex. mot tillverkaren av en defekt bil fullt möjligt (se *LJP 16/1988* s. 42).

Produktansvaret enligt den nya lagen vore *tvingande*. Genom avtal skulle den presumtiva skadelidande inte kunna avsäga sig rätten till ersättning för framtida produktskador (9 § PALFörsl). Efter att skadan inträffat kunde man dock ingå avtal om ersättning.

Genom PALFörsl (se 10 §) avser man *inte* att *upphäva* de principer som tidigare gällt beträffande produktansvar (ovan 8.4.1.). Om den skadelidande önskar kan han därför alltid välja att i stället för den nya lagen åberopa det traditionella culpabaserade ansvaret. Detta kan vara till fördel för honom t.ex. i fall där preskriptionstiden i 8 § PALFörsl utlöpt.

8.4.2.3. Ansvarssubjektet

Det strikta ansvaret för skada som vållats av en produkt koncentreras primärt till produktens *tillverkare* (3 § PALFörsl). Den som framställt eller frambringat produkten skall bära ansvaret för de skador den förorsakat.

> Med tillverkare avses såväl tillverkaren av en slutlig produkt som tillverkaren av någon beståndsdel (komponent, råmaterial) i den slutliga produkten. Förorsakas skadan av bristfällig säkerhet hos någon sådan delprodukt skall därför tillverkaren av den slutliga produkten och tillverkaren av delprodukten ansvara solidariskt för skadan (se 3.3 § PALFörsl). Det bör framhållas att tillverkaren av delprodukten naturligtvis skall ansvara blott om den är bristfälligt säker med hänsyn till dess förmodade användning etc. Beror en slutprodukts bristfälliga säkerhet t.ex. på att dess tillverkare valt oriktiga beståndsdelar, utan att detta har samband med informationsfel l.dyl., är det inte naturligt att delproduktens tillverkare skall bära något ansvar. I 6.3 § PALFörsl har man också uttryckligen angivit, att en tillverkare av en delprodukt inte skall vara ersättningsskyldig, om han visar att den bristfälliga säkerheten berodde på planeringen av slutprodukten eller på de direktiv som beställaren av delprodukten givit.

Det strikta ansvaret enligt PALFörsl skall normalt *inte* omfatta *andra parter i produktens omsättningskedja*. Enligt huvudregeln skall t.ex. säljarens ansvar således inte bedömas enligt den nya lagen, utan enligt de allmänna principer som utvecklats i praxis (ovan 8.4.1.). Säljaren skall alltså fortsättningsvis bära ett culpaansvar, i den mån inte t.ex. garantikonstruktionen tas i större bruk.

Man har dock ansett det viktigt att den skadelidande alltid har möjlighet att rikta krav mot något ansvarssubjekt i Finland. Det strikta ansvaret enligt PALFörsl skall därför i vissa fall omfatta

även andra näringsidkare i produktens distributionskedja. I sådana fall kommer den skadelidande stundom att ha tillgång till flera ansvarssubjekt som svarar enligt PALFörsl.

I PALFörsl jämställs vissa andra näringsidkare med produktens tillverkare:

(i) Den som i sin näringsverksamhet infört produkten i landet (*importören*) skall bära samma ansvar som dess tillverkare (4.1 § 1 p. PALFörsl). Är varan importerad skall den skadelidande inte vara tvungen att väcka talan i utlandet mot en utländsk tillverkare, utan han kan i stället vända sig mot importören i Finland. Detta gäller också i det fall att tillverkaren av den utländska produkten på någon grund kunde instämmas att svara i Finland. Importörens ansvar gentemot den skadelidande minskas inte av att en utländsk tillverkare finns tillgänglig som svarande i vårt land.

Regeln om importörens ansvar i PALFörsl är såtillvida i realiteten mer förmånlig för den skadelidande än motsvarande regel i EG-direktivet, att man i EG betraktar den näringsidkare som importör som infört produkten i EG, även då han befinner sig i ett annat medlemsland än den skadelidande. Denna förmånliga ställning för den finska konsumenten kommer dock inte nödvändigtvis att bestå. I 4.2 § PALFörsl har man nämligen föreslagit, att det genom *förordning* skulle vara möjligt att under förutsättning av ömsesidighet utesluta ansvaret för importören vid import från vissa länder.

(ii) Också den som utbjudit produkten såsom sin egen genom att förse eller låta förse den med sitt namn, varumärke eller annat därmed jämförbart *kännetecken* (t.ex. produktens förpackning eller utformning, se *LJP 16/1988* s. 71) skall jämställas med produktens tillverkare (4.1 § 2 p. PALFörsl). Den skadelidande skall alltså i regel – om inte t.ex. användningen av ett varumärke skett olovligen (se *LJP 16/1988* s. 71) – kunna lita på att den som utger sig för att vara tillverkare också svarar som en sådan.

(iii) De ovan angivna ansvarssubjekten skall alltid, om de förekommer, bära ansvar jämsides med tillverkaren. Andra näringsidkare i varans distributionskedja kan bli ansvariga, om de inte uppfyller den *informationsplikt* beträffande ansvarssubjekten som ålagts dem i 5 § PALFörsl. Ett sådant ansvar kan drabba alla som tillhandahåller produkten i sin näringsverksamhet, d.v.s. såväl *säljaren*, dennes leverantör och andra näringsidkare i tidigare distributionsled som även t.ex. den som leasar ut varan (se t.ex. *LJP 16/1988* s. 71 f.) eller som använder den som reservdel då han utför en reparationstjänst.

En förutsättning för att ansvar skall uppstå för de nämnda näringsidkarna är att tillverkarens namn, eller vid importerade varor importörens namn, inte framgår av produkten eller dess förpackning och att det inte heller i Finland finns någon annan som i enlighet med vad som sagts ovan under p. ii skulle ansvara som tillverkare. Inte ens under dessa förutsättningar skall det emellertid som huvudregel uppkomma något ansvar för säljaren eller övriga ovan nämnda näringsidkare, utan blott en informationsplikt. Den som tillhandahållit produkten bör inom en månad efter att den skadelidande anhållit därom för honom uppge, beträffande inhemska varor, vem som är tillverkare och beträffande importerade varor, vem som är importör. Han kan också, om han så önskar, nöja sig med att uppge av vem han själv anskaffat produkten; den skadelidande kan ju härefter rikta informationskraven mot denna näringsidkare. Om denna information ges skall säljaren och andra här avsedda näringsidkare undgå ansvar enligt produktansvarslagstiftningen (det allmänna culpaansvaret elimineras däremot givetvis inte genom att informationsplikten uppfylls). Blott om han inte vill eller kan avslöja vare sig tillverkaren/importören eller den han själv anskaffat produkten av skall han ansvara såsom en tillverkare enligt PALFörsl.

Särskilt kan noteras, att säljaren och övriga här avsedda näringsidkare inte, om de uppfyllt sin informationsplikt, skall bära något subsidiärt ansvar t.ex. för tillverkarens betalningsförmåga. EG-direktivet, på vilket denna lösning bygger, har därför kritiserats av konsumentorganisationerna på den grund att skyddet inte är heltäckande; som producenter kan i vissa branscher utnyttjas småföretag med begränsade resurser att utge ersättningar. Fokuseringen på tillverkaren medför också svårigheter i fall där defekten i produkten uppstått först i senare distributionsled, efter att varan lämnat tillverkaren. I ett sådant fall skulle det ofta inte förekomma något ansvarssubjekt som bär ett strikt ansvar (se t.ex. kritiken hos *Dahl* 1979 s. 57 ff.). Detsamma gäller vid s.k. *förväxlingsdefekter*, för vilka ju tillverkaren normalt inte bär något ansvar, då produkten ju inte var bristfällig i fråga om sin säkerhet då den lämnade tillverkaren (beror förväxlingen på en informationsdefekt kan ansvar för tillverkaren naturligtvis komma i fråga).

8.4.2.4. Ansvarsgrunden m.m.

Tillverkarens (och de övriga ovan beskrivna ansvarssubjektens) ansvar skall, som redan framgått, vara strikt. Ansvar skall uppkomma *oberoende av eventuell vårdslöshet* hos ansvarssubjektet.

Likväl är det naturligtvis inte meningen att tillverkaren skall svara för alla skador som förorsakas av användningen av hans produkt, oberoende av om denna varit på något sätt bristfällig eller inte. Som tidigare angivits avses med produktskada en skada som förorsakats av en defekt hos en produkt (se ovan 8.1.2.). Också uppkomsten av produktansvar förutsätter en sådan defekt; i PALFörsl har detta krav beskrivits som en *brist på säkerhet* hos produkten. Enligt 3.1 § PALFörsl skall tillverkaren nämligen svara för skada som förorsakats av att hans produkt inte har varit så säker som skäligen kunde förutsättas.

Säkerhetskravet i 3 § PALFörsl utgör ett slags generalklausul vars tillämpning alltid i någon mån blir avhängig av de mer eller mindre *in casu*-präglade överväganden som kan göras gällande beträffande den enskilda produkt som är i fråga (då bedömningen sägs böra vara "objektiv", se *LJP 16/1988* s. 64, skall in casu-bedömningen främst fokuseras på produktens egenskaper och inte t.ex. på den enskilda skadelidandes insikter m.m.). För dessa överväganden ges blott vissa riktlinjer i lagförslaget: vid bedömningen av säkerheten skall man enligt 3.1 § PALFörsl beakta produktens förmodade användning, dess marknadsföring, uppgifter och bruksanvisningar som lämnats om den samt övriga omständigheter.

Vid tillämpningen av denna generalklausul kan man fästa avseende vid likartade synpunkter som vid avgränsningen av begreppet farlig konsumtionsvara i PSL. Bristfällig säkerhet kan vara för handen inte blott då det föreligger risk för personskada utan även då risken blott gäller sakskada; risken kan avse såväl förgiftningar och sjukdomar som mekaniska olyckor (se närmare ovan 8.3.3.1.). Detta innebär dock inte att bedömningen enligt PSL och PALFörsl helt skall sammanfalla. Andra överväganden kan vara aktuella då man prövar huruvida en myndighet skall göra ett preventivt ingripande mot förekomsten av en farlig vara på marknaden än då man tar ställning till ett skadeståndskrav mot en näringsidkare på grundval av att faran konkretiserats i en skada.

I generalklausulen uttalas att produkten bör vara så säker som "skäligen" kan förutsättas. Häri ligger bl.a. att allmänt kända och accepterade säkerhetsrisker inte utgör ansvarsgrundlag enligt PALFörsl. Som exempel har nämnts att skada som följd av kollision med en bil som överensstämmer med standarden på marknaden i allmänhet inte skulle vara ersättningsgill (*LJP 16/1988* s. 65). Av exemplet framgår också, att man vid bedömningen av vad som

skäligen kan krävas av en produkt i någon, men i regel inte avgörande (jfr regeln om utvecklingsskador i 3.2 § PALFörsl) utsträckning kan ta hänsyn till vad som är vanligt på marknaden då produkten sätts i omlopp (se även exemplet i *LJP 16/1988* s. 68).

Vid bedömningen av produktens säkerhet skall man ta hänsyn till produktens förmodade användning. Liksom vid tillämpningen av PSL skall risker som uppkommer p.g.a. att produkten används för annat ändamål än den avsetts, i strid med bruksanvisningar eller utan sedvanlig omsorg inte nödvändigtvis medföra att den betraktas som bristfälligt säker enligt PALFörsl. Å andra sidan bör man även här ta hänsyn till sådan möjlig felanvändning som kan förväntas förekomma, till att konsumenter normalt läser bruksanvisningar slarvigt etc. (se närmare ovan 8.3.3.1.). Också i förarbetena till den kommande produktansvarslagen uppmärksammar man barnen som en särskild problemgrupp: beträffande produkter som är avsedda för barn (på denna punkt har man uttryckt sig något snävt, i det man hellre mer allmänt borde tala om produkter som barn kommer i kontakt med, se ovan 8.3.3.1.) bör man "också beakta att barn kan använda produkter på sätt som kan vara överraskande för vuxna" (*LJP 16/1988* s. 66).

En produkt kan vara bristfälligt säker i den mening som avses i PALFörsl inte blott för att den vidlåds av en *tillverknings-* eller *konstruktionsdefekt*. Också *instruktionsdefekter* avses kunna leda till ansvar. Detta framgår redan av lagförslagets text. Hänsyn skall ju tas till produktens marknadsföring samt uppgifter och bruksanvisningar som lämnats om den. Såväl positiva som negativa instruktionsdefekter kan leda till ansvar enligt PALFörsl (se närmare om produktansvaret vid instruktionsdefekter *Nybergh* 1987).

Enligt lagförslaget skall inte s.k. *utvecklingsdefekter* ställas i någon särställning, utan även vid sådana defekter vore tillverkarens ansvar strikt. Detta följer i och för sig redan av huvudregeln. Med hänsyn till den motsatta utgångspunkten i EG-direktivet (art. 7 p. e) har man dock velat utsäga detta uttryckligen i den finska lagen. Enligt 3.2 § PALFörsl kan tillverkaren inte till befrielse från sin ansvarighet åberopa att skadan har förorsakats av en sådan egenskap eller verkan av produkten som med beaktande av vetenskapens och teknikens ståndpunkt inte kunde förutses när produkten sattes i omlopp.

I 6 § PALFörsl finns slutligen vissa regler, med stöd av vilka tillverkaren eller någon annan, av vilken man kräver ersättning, kan undgå ansvar, trots att produkten påvisats vara bristfällig i fråga om sin säkerhet. Dessa befrielsegrunder anknyter nära till det som sagts ovan. Ersättningsskyldighet skall nämligen inte föreligga

- om den av vilken ersättning krävs visar, att han inte har satt produkten i omlopp i näringsverksamhet (den har t.ex. kommit ut på marknaden genom stöld eller annat brottsligt förfarande, *LJP 16/1988* s. 73),
- om den bristfälliga säkerheten *är en följd av* att produkten måste överensstämma med tvingande myndighetsbestämmelser (det att produkten fyller t.ex. stadgade minimikrav utgör alltså i sig inte någon befrielsegrund, utan det förutsätts att bestämmelserna förorsakat den bristfälliga säkerheten), eller
- om det bör anses, att det inte när produkten sattes i omlopp har förelegat sådana brister i produktens säkerhet som har förorsakat skadan.

8.4.2.5. Ersättningens storlek, preskription m.m.

I PALFörsl ingår slutligen vissa regler om

- *ersättningens storlek*; denna skall bestämmas med iakttagande av motsvarande stadganden i SkL (se 7 § PALFörsl),
- *preskription*; ersättningskrav bör framställas inom tre år från det den ersättningsberättigade fick kännedom om skadan och den ersättningsskyldige (8.1 § PALFörsl); då tio år förflutit efter att den ifrågavarande ersättningsskyldige satt produkten i omlopp går han dock fri från nya krav på grundval av denna produkt, i det ersättningstalan bör anhängiggöras senast inom denna tioårsperiod (8.2 § PALFörsl), och
- *forum*; här upprepas regeln i KSL, enligt vilken näringsidkarens motpart kan väcka talan också vid underrätt på sin hemort (11 § PALFörsl).

8.4.3. Läkemedelsansvaret

8.4.3.1. Bakgrund

Vid den internationella diskussionen om produktansvaret har skador vållade av läkemedel ofta använts som viktiga exempel. Den s.k. thalidomidkatastrofen under slutet av 1950-talet och början av 1960-talet, då det lugnande medlet thalidomid (eller neurosedyn) vållade ett stort antal allvarliga fosterskador över hela världen, har ju också fungerat som en viktig pådrivare på utvecklingen.

EG-direktivet om produktansvar täcker även skador som förorsakas av läkemedel. I Finland har man emellertid, efter svensk

modell, valt att underkasta läkemedelsskadorna en särbehandling. Redan produktansvarskommittén hade i sitt betänkande funnit för gott att av olika skäl utesluta skador förorsakade av läkemedel från den föreslagna lagens tillämpningsområde (*Kom.bet. 1978:19*, lagförslag § 11). På initiativ av kommittén tillsatte justitieministeriet en arbetsgrupp som utarbetade ett förslag till läkemedelsskadelag (*OLJ 2/1979*). Detta förslag kom dock aldrig att förverkligas, i det läkemedelsindustrin och -importörerna följde deras svenska motsvarigheters exempel och skapade en "frivillig" läkemedelsskadeförsäkring, som trädde i kraft 1.7.1984. På ministeriehåll uppfattades detta som en tillräcklig lösning och man har sålunda också i det förslag till produktansvarslag som beskrivits ovan undantagit läkemedelsskadorna från tillämpningsområdet för den nya lagen (se 1.2 § PALFörsl samt härom ovan 8.4.2.2. p. iv).

Skälen till att man funnit för gott att särbehandla läkemedelsskadorna är flera. Som de viktigaste kan nämnas:

– Till flertalet läkemedel ansluter sig en viss skaderisk (risk för biverkningar), som sällan kan elimineras helt. I ett sådant fall – vilket är mycket vanligt – där man medvetet godtar en viss oundgänglig risk p.g.a. den genomsnittligt sett långt större nytta man har av läkemedlet i fråga, skulle den allmänna regleringen av produktansvaret lätt innebära, att den skadelidande inte skulle erhålla någon ersättning; det kunde nämligen vara problematiskt att klassificera produkten i fråga, vad avser den kända biverkningen, som bristfälligt säker. Man har emellertid ansett, att det vore skäligt att man på läkemedelsområdet skulle utge ersättning också för vissa sådana systemskador.

– Vid läkemedelsskador är det ofta svårare att bevisa ett samband mellan produktens användning och skadan än i andra produktansvarsfall. Detta aktualiserar både frågor som rör bevisbördans fördelning och spörsmål som gäller behovet av medicinsk sakkunskap i de organ som besluter om ersättningar.

– Läkemedelsskador uppkommer många gånger först sedan en lång tid förflutit efter användningen av läkemedlet i fråga. Preskriptionsproblemen råkar därför här i en annan dager än vid

produktskador i allmänhet.

– Många läkemedelsskador uppstår som följd av samverkan mellan flera läkemedel, som kan vara tillverkade av olika företag. Denna problematik kan på ett godtagbart sätt lösas i en kollektiv ersättningsordning, där ansvaret inte nödvändigtvis behöver kanaliseras till *en* särskild näringsidkare.

– Då läkemedelsbranschen är en relativt liten och överskådlig bransch är det på detta område lättare än på många andra områden att utforma kollektiva lösningar, om sådana anses önskvärda.

8.4.3.2. Systemet

Läkemedelsskadeförsäkringen i Finland bygger, som ovan framgått, inte på någon lagstiftning. Försäkringen har inrättats genom en frivillig överenskommelse mellan läkemedelstillverkarna och -importörerna i Finland å ena sidan och försäkringsbranschen å den andra. Försäkringen är *kollektiv*, vilket innebär att en och samma försäkring täcker alla skador som omfattas av försäkringen och dessa behöver alltså inte kanaliseras till något bestämt industriföretag, apotek eller importföretag. Skaderegleringen sker *centraliserat* och man har inrättat särskilda *organ för tvistlösning*. I fråga om det materiella innehållet bygger försäkringen på ett *strikt ansvar*. Någon culpabedömning skall normalt inte utföras enligt villkoren för läkemedelsskadeförsäkringen. I villkoren anges dock ett antal andra avgränsningar av rätten till ersättning.

Som försäkringstagare uppträder Finska Läkemedelsersättningsandelslaget, som upprättats av läkemedelstillverkarna och -importörerna. Dess motpart på försäkringsgivarsidan är *Läkemedelsskadeförsäkringspoolen*. Den har grundats av fem inhemska försäkringsbolag.

Skaderegleringen sköts av poolen, där man besluter om utgivande av ersättning. Poolen har också tillsatt en *läkemedelsskadenämnd*, som har till uppgift att ge utlåtanden om ersättning av läkemedelsskador. Såväl försäkringsgivaren, om denne önskar vägledning i svårare tolkningsfrågor, som den skadelidande, ifall han är missnöjd med poolens beslut, kan vända sig till nämnden. Då nämnden är ett privat organ är dess avgöranden inte verkställbara; i praktiken följer dock poolen i regel nämndens utlåtanden.

I villkoren för läkemedelsskadeförsäkringen ingår också en *skiljeklausul* (p. 15). Vill den skadelidande trots avslag från poolen söka få ut ersättning på grundval av läkemedelsskadeförsäkringen måste detta ske genom skiljemannaförfarande. Domstolsvägen är utesluten.

Det bör påpekas, att man genom det frivilliga arrangemanget givetvis inte kan frånta den skadelidande hans rättigheter enligt lag. Önskar han på grundval av den allmänna culpaprincipen (se ovan 8.4.1.) kräva ersättning av läkemedlets tillverkare eller importör är detta möjligt och domstolsvägen står naturligtvis öppen för ett sådant krav. P.g.a. bevissvårigheter m.m. är dock chansen till framgång i flertalet fall säkerligen minimal.

Skälen till att branschen upprättat ett sådant frivilligt system är flera. Dels ligger här en omtanke om branschens image: det traditionella systemet med culpabaserade processer mot utpekade näringsidkare har ur branschens synvinkel många nackdelar i jämförelse med en kollektiv, och därmed också anonymiserad, försäkringsbaserad ersättningsapparat. Kostnaderna för det nya systemet, som kan övervältras på läkemedelskonsumenterna och, via sjukförsäkringen, på staten, har inte heller varit oöverkomliga (under de drygt två första åren hade poolen utbetalt ersättningar på sammanlagt ca 250.000 mk, se *Rehn* 1987 s. 517). Dels har det frivilliga systemet tillkommit i ett slags tvångsläge, med lagstiftning under beredning. Genom att förekomma lagstiftaren har branschen kunnat hålla såväl den närmare utformningen av villkoren för ersättning som tillämpningen av dessa villkor utanför direkt offentlig kontroll. Med den sistnämnda omständigheten sammanhänger den principiella kritik som riktats mot det nya systemet. Man har bl.a. påtalat, att systemet är *odemokratiskt* i det ersättningsnormerna inte fastslås av något behörigt lagstiftningsorgan utan av branschen själv i samarbete med försäkringsgivarna. Vidare har man kritiserat det *hemlighetsmakeri* som ansluter sig till ett sådant icke-offentligt system (*Rehn* 1987 s. 539). Tillämpningen av villkoren är sekretessbelagd och praxis blir därför oåtkomlig för utomstående.

Då villkoren för läkemedelsskadeförsäkringen är avtalsbaserade normer, som lätt kan ändras, omtalas de här blott i huvuddrag.

8.4.3.3. Vad täcker läkemedelsskadeförsäkringen?

Läkemedelsskadeförsäkringen täcker personskada, som förorsakats av läkemedels användning som läkemedel. En förutsättning är dock att läkemedlet i Finland överlåtits för konsumtion av en tillverkare, importör eller marknadsförare som försäkringen omfattar (se LSF-villkoren p. 1).

Ansvaret är *strikt*, oberoende av culpa. Det utgör *inte* heller någon förutsättning för ansvar att läkemedlet är *defekt*, d.v.s. att det föreligger bristfällig säkerhet. Också för vissa kända biverkningar, som på sätt och viss kan sägas vara godtagna riskfaktorer, kan ersättning utgå ur försäkringen. Den skadelidande bör dock kunna visa ett *orsakssamband* mellan läkemedlets användning och den ifrågavarande skadan.

> I villkoren utsägs att försäkringen täcker kroppsskada som "uppenbarligen förorsakats" av läkemedel (LSF-villkoren p. 4). Häri kunde man – och borde man, med hänsyn till de speciella problem som föreligger just på detta område (se ovan 8.4.3.1.) – intolka en viss *lättnad i bevisbördan* angående kausaliteten. Läkemedelsskadenämnden har dock i sin praxis "gått in för en rätt stram linje vid bedömningen av orsakssambandet" (*Rehn* 1987 s. 533). Denna tolkningslinje, som i strid med de tankar som var förhärskande vid det planerade lagstiftningsarbetet på läkemedelsskadeområdet (se *OLJ 2/1979* s. 10) kan leda till att många i materiellt hänseende ersättningsberättigade skadelidande inte kan göra gällande sina skadeståndsanspråk, har på goda grunder kritiserats (se *Rehn* 1987 s. 532 ff.). En annan tolkning av "uppenbarligen", som skulle föra praxis närmare den svenska förebilden, där man i villkoren talar om "övervägande sannolikhet", vore väl motiverad.

Alla skador som utgör en följd av användningen av läkemedel skall dock inte ersättas ur läkemedelsskadeförsäkringen. I försäkringsvillkoren ingår *väsentliga begränsningar* i omfattningen av ansvaret. Den viktigaste bygger på tanken att den som utnyttjar läkemedel rimligen bör *godta vissa biverkningar* av läkemedlen. Gränsdragningen mellan de biverkningar som brukaren bör tåla och ersättningsgilla läkemedelsskador har dock visat sig omöjlig att ange i en exakt formel. Uteslutningen av de acceptabla biverkningarna har skett med hjälp av en generalklausul (LSF-villkoren p. 6):

"Läkemedelsskada ersätts inte, om skadan skäligen borde ha tålts såsom en biverkan av läkemedlets användning då man beaktar
- arten och svårighetsgraden av den sjukdom behandlingen avsett
- den skadades hälsotillstånd i övrigt
- skadans omfattning
- en experts möjligheter och tillfälle att förutse läkemedlets verkningar och
- övriga sådana omständigheter."

Vid tillämpningen av denna generalklausul är en central utgångspunkt relationen mellan *svårighetsgraden* hos den *sjukdom* som behandlats med hjälp av läkemedlet å ena sidan och *skadans omfattning* å den andra (se närmare även *Rehn* 1987 s. 522 ff.). Används läkemedlet i syfte att bota eller lindra en mycket svår sjukdom (t.ex. cytostatika mot cancer), behöver ersättning inte nödvändigtvis utges ens då skadan varit svår, medan en betydande skada vid behandling av en lindrig sjukdom (t.ex. en svår allergisk reaktion vid användning av antibiotika mot en lindrig infektion) i regel skall ersättas. Denna allmänna utgångspunkt för bedömningen har konkretiserats i tumregler på en lägre abstraktionsnivå som t.ex. att skador till följd av medveten medicinsk risktagning i regel inte bör ersättas ur läkemedelsskadeförsäkringen (*Rehn* 1987 s. 519 f. samt även s. 526 ff.).

Vid sidan av den centrala generalklausulen, som utesluter rätten till ersättning för ett läkemedels skäliga biverkningar, förekommer i villkoren för försäkringen också ett antal andra begränsningar i försäkringsgivarens ansvar.

Försäkringen täcker inte
- *psykisk skada* (se LSF-villkoren p. 4.1, där man talar om kroppsskada),
- skada som beror på att läkemedlet *inte* har *avsedd verkan* (LSF-villkoren p. 4.2),
- *mindre skador* (se närmare LSF-villkoren p. 5, där man som huvudregel förutsätter minst 14 dagars arbetsoförmögenhet eller kostnader över 500 mk) och
- vissa skador som uppkommit till följd av *klandervärt beteende* hos den skadelidande (se LSF-villkoren p. 4.2 beträffande skada i samband med verksamhet som inte borde ha företagits med beaktande av läkemedlets inverkan, p. 7 beträffande skada som uppkommit p.g.a. att läkemedel överlåtits i strid med gällande bestämmelser och p. 8.1 beträffande uppsåtligen förorsakad

skada och skada p.g.a. missbruk av läkemedel; vid medvållande från den skadelidandes sida kan, enligt de förutsättningar som anges i p. 8.2, ersättningen nedsättas eller avslås).

I villkoren för läkemedelsskadeförsäkringen anges också vissa *ansvarsmaxima*, utöver vilka försäkringsgivaren inte skall bära något ansvar. Ansvaret är begränsat till 2 milj.mk per skadad person, 50 milj.mk för skador, som drabbat flera personer och som beror på samma verkan av läkemedel, och 100 milj.mk per kalenderår (LSF-villkoren p. 10).

Läkemedelsskadeförsäkringen täcker inte heller skada, vars huvudsakliga orsak varit vållande av tredje man (LSF-villkoren p. 8.2). Här har man främst haft i åtanke skada p.g.a. vållande från läkares eller annan sjukvårdspersonals sida, t.ex. i form av felaktig ordinering eller utportionering av läkemedel. En skada till följd av sådant vållande betraktas som en s.k. *patientskada*, som inte skall belasta läkemedelsskadeförsäkringen utan patientförsäkringen. Den sistnämnda försäkringen är en lagfäst (se patientskadelagen, 585/86) obligatorisk försäkring som täcker personskada som åsamkats en patient i samband med hälso- och sjukvård.

Det är trots den angivna avgränsningen uppenbart att läkemedelsskadeförsäkringen och patientförsäkringen till någon del kan komma att täcka varandra (varvid den skadelidande givetvis inte skall ha rätt till dubbel ersättning, se LSF-villkoren p. 9.2 och 8.2 § patientskadelagen). Det kan också i vissa fall uppstå svårigheter att avgöra, till vilketdera ersättningssystemet skadan skall hänföras. I syfte att minimera de administrativa problemen i anledning härav och att eliminera rättsförluster som följd av att skadan anmäls till fel system förvaltas de båda försäkringsordningarna i nära anslutning till varandra. Patientförsäkringsföreningen och Läkemedelsskadeförsäkringspoolen har till väsentliga delar en gemensam administration.

Täckningsområdet för den frivilliga läkemedelsskadeförsäkringen motsvarar långt det lagförslag som utgjorde en utgångspunkt för utvecklingen av läkemedelsansvaret. På vissa punkter är dock den fungerande ersättningsordningen snävare än den föreslagna lagstiftningen. Som exempel kan nämnas utformningen av kausalitetskravet, där man i lagförslaget i motsats till LSF-villkoren klart

uttalade att skadan var ersättningsgill om den "sannolikt förorsakats" av läkemedel (*OLJ 2/1979*, lagförslag § 2), uteslutningen av psykisk skada, som inte förelåg i lagförslaget (se uttryckligen *OLJ 2/1979* s. 36) och den relativt omfattande avgränsningen av mindre skador (motsvarande ansvarsundantag i lagförslaget var inte avsett att vara så vidsträckt, se *OLJ 2/1979* s. 40). Om man så önskar kan man använda dessa exempel – vilka dock inte alla kan betecknas som särskilt betydelsefulla – som en illustration till förhållandet mellan en frivillig reglering, där villkorens utformning primärt ligger i branschens händer, och en i normal ordning utarbetad lagstiftning.

9. kap. Konsumentskyddets funktioner m.m.

9.1 Inledning

Ovan har redogjorts för uppkomsten av en konsumentskyddsideologi och dess utveckling till en viktig ledstjärna för utvecklingen av civilrätten. Den lagstiftning som givits i syfte att skydda konsumenterna är omfattande och stadd i fortgående tillväxt. Tanken på ett konsumentskydd genomsyrar därtill i allt högre grad också vid sidan av lagstiftningen civilrättsliga problemställningar och argumentationsmodeller.

Osökt anmäler sig frågan, vad som ligger bakom utvecklingen av en sådan ideologi under föreliggande skede i samhällsutvecklingen och vad som möjliggjort att denna ideologi kommit att sätta så betydande spår i lagstiftningen i de utvecklade länderna med marknadsekonomi (och särskilt i Norden, som ju ofta ses som en föregångare på området). Av vilken anledning har en sådan åskådning kunnat uppnå en så stark ställning? Varför har den omfattats så enhälligt i många av dessa länder (i Finland antogs ju KSL av en nästan enhällig riksdag, se ovan 1.3.)?

Något entydigt svar på dessa frågor kan naturligtvis inte formuleras. Bedömningen måste i hög grad bli avhängig av envars grundläggande uppfattningar om hur samhället är uppbyggt och hur man kan förklara dess utveckling. I en traditionell juridisk världsbild nöjer man sig ofta med *idealistiska* förklaringar: utvecklingen skedde därför att man inspirerades av utländska modeller eller – mer allmänt – för att rättviseidealen bland beslutsfattarna och/eller befolkningen utvecklades och anpassades till nya problem i samhället. Sådana förklaringar kan erbjuda vissa byggstenar när det gäller att skapa en helhetsbild av utvecklingen. Sålunda förefaller det t.ex. självklart att de nya problem man ofta hänvisar till verkligen föreligger (se ovan 1.2.1.). Blott en hän-

visning till dessa problem ger dock inte en tillräcklig förklaring. Man kan fortsättningsvis fråga, varför just dessa problem blivit föremål för en så stark uppmärksamhet och inte andra problem som förvisso existerar i samhället. På samma sätt förhåller det sig med hänvisningen till utländska modeller: även om en utländsk förebild ofta kan erbjuda den bästa förklaringen till utformningen av enskilda stadganden i lagstiftningen (se ovan 1.2.2.) måste vi ännu söka en förklaring till varför man valde att recipiera just denna del av den utländska rätten. Och vidare: söker man mer generellt en förklaring till att konsumentskyddsideologin uppmärksammats så starkt i alla utvecklade länder med marknadsekonomi, kan svaret självfallet inte vara att dessa länder tagit modell av varandra.

I detta kapitel skall, på basen av den konkreta redogörelsen för konsumentskyddet i Finland som presenterats i det föreliggande arbetet, framhävas några omständigheter som kan tänkas bidra till en förklaring av konsumentskyddets starka utveckling eller åtminstone till vissa detaljer i denna utveckling. Det är inte fråga om en presentation av en de vises sten som skulle ge oss den yttersta förklaringen till det omdebatterade fenomenet. En sådan kunde knappast ge rättvisa åt de många motstridiga faktorer som syns ligga bakom konsumentskyddet. Här bidras blott med några ytterligare byggklossar, med vilkas hjälp läsaren kan söka komplettera den idealistiska bilden av utvecklingen.

9.2. Regleringsnivån

Med hänsyn till grundprinciperna för marknadsekonomin kunde reglerna om konsumentskydd grovt taget indelas i två huvudgrupper:

(i) Å ena sidan föreligger ett stort antal regler, som avser att förbättra den rationella konsumentens (jfr *Bergströms* konsumentbilder ovan 4.4.5.) möjligheter att träffa riktiga val på marknaden. Här kan särskilt nämnas huvudparten av reglerna om marknadsföring, vilkas tyngdpunkt ju ligger vid regleringen av marknadsfö-

ringens informationsinnehåll (se ovan 4.4.), reglerna om informationsskyldighet vid kreditgivning (se ovan 7.5.2. och 7.6.), och vissa stadganden om produktmärkning och information i livsmedels- och produktsäkerhetslagstiftningen (se ovan 8.2.2. p.ii-iii och 8.3.3.2. p.ii). Dessa regler är avsedda att utrusta konsumenten med insikter med vilkas hjälp han lättare kan agera på marknaden på det sätt som marknadsekonomins teori förutsätter, d.v.s. rationellt. Sådana regler kan betecknas som *marknadskonforma*.

Det är i och för sig osäkert, hur mycket rationalitet som kan inympas i konsumentens handlande genom regler av det nyssnämnda slaget (se särskilt ovan 4.4.5.). Effekten av sådana regler är förmodligen relativt begränsad (se t.ex. den belysande kritiken av "Die Irrealität der Premissen des Informationsmodells" hos *Simitis* 1976 s. 107 ff.). Motståndet mot sådana regler är därför ofta, så länge informationsplikterna inte medför betydande kostnader, svagt. T.o.m. i det fall att reglerna kan antas ha någon effekt bör de dessutom åtminstone i teorin vara acceptabla på ett brett politiskt fält i det de står i samklang med marknadsekonomins egen logik.

> Detta hindrar inte att regler av detta slag kan upplevas som besvärande t.ex. i branscher där konkurrensen är eliminerad eller begränsad.

(ii) Många av reglerna i konsumentskyddslagstiftningen har dock ett vidare syfte än att blott utrusta konsumenten på hans färd ut på marknaden. Man strävar i någon utsträckning till att korrigera missförhållanden som marknadsmekanismen leder till. Man kan här tala om en *marknadskorrigerande* lagstiftning. Exempel på regler av detta slag är t.ex. stadgandena om jämkning och reglering av avtalsvillkor, den tvingande regleringen av många avtalstyper såsom konsumentköp och -krediter samt reglerna om produktsäkerhet och produktansvar.

En sådan marknadskorrigerande lagstiftning kunde förefalla mer problematisk med hänsyn till den relativa konsensus angående huvudlinjerna som rått vid utvecklingen av konsumentskyddet. Den stora enigheten blir emellertid mer förståelig då

man noterar den tämligen begränsade betydelsen av många marknadskorrigerande regleringar.

Ett visst perspektiv på skeendet erhålls genom en granskning av målsättningarna för sådana "konsumentskyddande" åtgärder som var aktuella innan den egentliga konsumentskyddsideologin växte fram. Jag har tidigare i ett annat sammanhang sökt analysera de såväl uttalade som faktiska målsättningar som ligger bakom de tvingande stadgandena i 1933 års lag om försäkringsavtal (se *Wilhelmsson* 1977). Den uttalade huvudmålsättningen bakom flertalet av dessa stadganden var naturligtvis att skydda försäkringstagaren. Denna målsättning avsåg man dock inte att genomföra på något genomgripande sätt: man ville inte, att de tvingande stadgandena skulle verka som "en olidlig tvångströja för försäkringsväsendets alltjämt fortgående utveckling" (*Kom.bet. 1925:15* s. 89). Man strävade blott att bringa försäkringsavtalens bestämmelser i överensstämmelse med den praxis flertalet försäkringsgivare de facto tillämpade vid regleringen av inträffade skador. Härigenom strävade man att trygga försäkringsbranschens gemensamma fördel: genom att man förhindrade det uppenbara missbruket av avtalsfriheten från vissa "dåliga" försäkringsgivares sida skulle allmänhetens förtroende för branschen öka och försäkringstanken erhålla större spridning. Genom sin starka ställning i lagstiftningsprocessen – i såväl kommittéskedet som senare – kunde försäkringsgivarna se till att skyddet av försäkringstagarna gick blott så långt att det var förenligt också med försäkringsväsendets intressen. Försäkringsgivarnas beslutsmakt lämnades sålunda i lagen om försäkringsavtal oantastad med hänsyn till de centrala delarna av försäkringsavtalet: själva försäkringsproduktens utformning (ansvarsbestämningen) och premiens storlek.

Många konsumenträttsliga regleringar är – liksom reglerna i den gamla försäkringsavtalslagstiftningen – anpassade till *gängse praxis* i näringslivet. I konsumentskyddslagstiftningen har det delvis varit fråga om att till lag upphöja det handlingsmönster som en betydande del av näringslivet redan utan lagstiftningen iakttagit.

Sålunda hävdade *Nieminen* (1977), i sin analys av det ursprungliga förslaget till konsumentskyddslagstiftning, att "det förefaller som om ett förverkligande av lagförslaget i första hand innebär en kodifiering av gällande praxis" (s. 110), då bl.a. reglerna om fel i gods skulle motsvara praxis åtminstone inom samtliga stora produktions- och försäljningskedjor (s. 109).

Ett gott detaljexempel på, hur man i lagstiftningen kan följa rådande praxis, ger RänteL. Då man i det ursprungliga lagförslaget hade stipulerat en dröjsmålsränta på enligt dåvarande räntefot 12,5 % (*OLJ 9/1979* s. 9), som skulle utgöra en tvingande maximigräns i konsumentförhållanden, krävde näringslivet en höjning till vid ifrågavarande tidpunkt rådande praxis, d.v.s. 16 % (se *OLJ 10/1980* s. 50 f.). I det fortsatta beredningsarbetet följde man detta krav och dröjsmålsräntan fastställdes till 16 %.

Se även t.ex. beträffande förbudet mot användning av tratta ovan 7.10.6.

I vissa fall har man också direkt i lagstiftningen eller dess förarbeten angivit gängse praxis som ett kriterium för tillåtligheten hos ett visst förfarande. Det kanske bästa exemplet på detta är regeln om jämkning av pris i KSL 4:1, där man utryckligen tar utgångspunkt i den allmänna prisnivån (se ovan 5.5.3.). I förarbetena till generalklausulen om otillbörlig marknadsföring i KSL 2:1 har man också rekommenderat att "viss ledning" söks ur näringslivets självregleringspraxis; denna rekommendation syns dock inte ha hämmat konsumentmyndigheterna i någon betydande mån (se ovan 4.3.2.). Vid utformningen av myndighetsorganisationen har man därtill sökt skapa något slags förbindelse mellan de värderingar som dominerar i näringslivet och konsumentskyddet. Den *korporativistiska* uppbyggnaden av MD (se ovan 2.3.1.) och Kkn (se ovan 2.5.1.) gör representanter för näringslivet delaktiga i beslutsprocessen rörande konsumentskyddets närmare innehåll, vars precisering i betydande mån delegerats till bl.a. dessa instanser med hjälp av en generalklausulsteknik.

Tillämpningen av LivsmL och PSL syns också i hög grad försiggå i samarbete med näringslivet, utan offentlig insyn (se ovan 8.2.3. och 8.3.5. p.i).

Också den marknadskorrigerande lagstiftningen ter sig i detta perspektiv i många stycken marknadskonform. Detta konstaterande ger dock inte en helt rättvis bild av lagstiftningens innehåll. Det bjuder nämligen inte på några svårigheter att peka på fall där konsumentskyddslagstiftningen eller konsumentmyndigheterna med stöd av denna lagstiftning åstadkommit t.o.m. *betydande*

förändringar i den praxis som tidigare varit rådande i någon bransch (se t.ex. ovan 5.5.3.). Det är också skäl att hålla i minnet att konsumentskyddslagstiftningen genom den nya myndighetsorganisationen öppnade kanaler för att tillgodose *rättsskyddsbehov* som tidigare hållits *latenta*.

> Samtidigt bör dock även noteras att resurstilldelningen till de nya myndigheterna varit knapp: år 1987 uppgick konsumentskyddsmyndigheternas resurser till 0,01 % av statsbudgeten (*Tala* 1988 s. 6).

Vid granskningen av konsumentskyddets betydelse är det emellertid inte blott skäl att fästa avseende vid reglernas innehåll i de fall där en reglering skett. Man bör också notera, vilka frågor som överhuvudtaget gjorts till föremål för reglering och *vad som lämnats oreglerat*.

Konsumentskyddslagstiftningen kan knappast sägas innebära något ingrepp i företagens beslutsmakt i väsentliga frågor. Man reglerar blott marknadsföringen av en vara eller en tjänst, de avtalsvillkor som uppgörs för utbud av varan eller tjänsten, avtalets bindande verkan i vissa fall, en varas säkerhet samt konsumentens rättsskyddsmedel vid felprestation från näringsidkarens sida. *Beslutsmakten rörande produktionen och dess inriktning* kvarstår mer eller mindre oantastad hos näringsidkaren, inom de gränser som ställts genom felbegreppet och säkerhetskraven. Regleringen av marknadsföring och avtalsvillkor berör inte heller de mest centrala besluten inom respektive sektor. Lagen riktar sig mot marknadsföring, som strider mot god sed eller eljest är otillbörlig mot konsumenterna, medan man inte begränsat näringsidkarens möjligheter att inom dessa ramar besluta om marknadsföringens omfång eller ens om vad den skall inriktas på (här utgör de krav som ställs i de detaljerade förordningar som givits med stöd av KSL 2:6, LivsmL och PSL ett litet undantag; dessa krav begränsar dock inte näringsidkarens möjligheter till ytterligare marknadsföring).

Regleringen av avtalsvillkor berör villkor som bör anses oskäliga mot konsumenterna, medan den centrala frågan, prisnivån för olika konsumtionsnyttigheter och företagens vinstmarginal, inte

berörs närmare i konsumentskyddslagstiftningen. I den ingående regleringen av konsumentkrediter angriper man inte heller direkt det avgörande momentet, kreditkostnaderna (se ovan 7.11.p.iii). Jämkning av pris och kreditkostnader kan visserligen ske i enskilda fall, men denna åtgärd riktar sig normalt blott mot avvikare i branschen. I denna mening kan man säga att konsumentskyddslagstiftningen inte i väsentlig mån generellt sett påverkar avtalsbalansen mellan näringsidkare och konsumenter (om ock en sådan påverkan kan förekomma i enskilda fall och stundom t.o.m. i enskilda hela branscher, se t.ex. ovan 5.5.3. *in fine*). Sammanfattningsvis kan man här konstatera, att konsumentskyddslagstiftningen, trots att man med dess hjälp uppenbarligen lyckats avlägsna eller lindra många missförhållanden som drabbat konsumenterna, uppenbarligen *inte* står i något klart *motsättningsförhållande till näringslivets grundläggande intressen.* Detta kan förklara, varför motståndet mot lagstiftningen inte bedrevs med mera kraft än vad som var fallet (se om detta motstånd ovan 1.3.).

I de frågor där man gjort kraftigare motstånd från näringslivets sida har man också ofta kunnat genomdriva sina krav (se t.ex. beträffande produktsäkerhetslagstiftningen ovan 8.3.1. och beträffande produktansvarslagstiftningen ovan 8.4.2.1.).

9.3. Konsumentskyddets "offer"

Ovan noterades, att konsumentskyddslagstiftningen ofta befäster eller åtminstone bygger på rådande praxis i olika branscher och alltså i många fall har sin udd riktad mot "avvikare" (se även ovan 5.5.3.). Då praxis i branschen normalt kan antas bli definierad av de större företag som dominerar ifrågavarande gren av näringslivet får avvikarens roll ofta spelas av mindre företag som inte har förmåga, resurser eller vilja att följa de störres exempel. Det är t.ex. uppenbart ofta lättare inom storhandeln att tillåta retur av en vara som köparen inte accepterar än vid småföretagsverksamhet. Konsumentskyddslagstiftningen kan m.a.o. i någon mån tänkas träffa små företag starkare än stora och därigenom försämra de smås ställning i konkurrensen (*Nieminen* 1977 s. 110 anser sig

t.o.m. kunna hävda, att följderna av KSL "närmast (vore) en förlust av småföretagens konkurrenskraft till fördel för monopoliserad produktion och distribution"). Å andra sidan är det givetvis inte otänkbart att ett flexibelt småföretag i vissa avseenden lättare kan fungera konsumentvänligt än ett byråkratiskt storföretag.

En blick på de näringsidkare, som haft svårigheter att följa KSL:s krav m.h.t. felprestationer visar, att dessa ofta står att finna i småföretagarsektorn. På Kkn:s förteckningar över näringsidkare, som inte följt nämndens utlåtanden, dominerar till synes de små företagen (se dock även ovan 2.5.2.).

Ett gott exempel av något annat slag på konsumentskyddets konkurrenseffekter utgör konsumentmyndigheternas ingripande mot användningen av beteckningen "juridisk byrå" för sakförarbyråer utan jurister (se ovan 4.8.). Detta ingrepp låg helt i linje med gamla bl.a. på konkurrenshänsyn grundade krav från advokatkårens sida.

En allmän analys av betydelsen av konkurrenseffekterna för tillkomsten av konsumenträttslig lagstiftning i USA har nyligen presenterats av *Mayer* (1988) under rubriken "When Businesses Oppose Businesses in Support of Consumerist Goals".

Avsikten med dessa konstateranden angående konsumentskyddslagstiftningens eventuella konkurrenseffekter är inte att hävda, att en utrensning av vissa mindre nogräknade företagare vore av ondo. För konsumenterna kan detta tvärtom ofta vara i högsta grad angeläget. Här framhålls blott, att den lagreglering av konkurrensförutsättningarna som på nyssnämnt sätt har skett genom konsumentskyddslagstiftningen *kan* ligga *också i de större företagens intresse*. Inte heller påstås här, att konsumentskyddslagstiftningen överhuvudtaget inte skulle ha medfört några nya faktiska krav på storföretagen; en blick på t.ex. svarandena vid MD visar, att också dessa företag många gånger haft svårt att anpassa sig till lagstiftningen.

I det ursprungliga förslaget till konsumentskyddslagstiftning ingick även ett kapitel om produktansvar. Detta väckte dock ett till den grad starkt motstånd från näringslivets sida, att frågan avskiljdes till särberedning, vilken först nu, tio år senare, kan förväntas avkasta resultat i lagstiftningen (se ovan 8.4.2.1.). I belysning av det ovanstående ter sig dröjsmålet förklarligt, i det produktansvaret i

mer betydande grad kan förväntas rikta sig direkt mot storproducenternas intressen. Ett skärpt produktansvar, som i sista hand bekostas av konsumenterna, står dock inte i den mån i strid med marknadsekonomins principer, att tanken helt måste begravas. Producenternas och försäkringsväsendets motstridiga intressen i denna fråga – ett skärpt produktansvar är ägnat att utvidga marknaden för produktansvarsförsäkring – underlättar förmodligen genomdrivandet av en produktansvarslagstiftning (se närmare *Wilhelmsson* 1980).

Bland de stora och inflytelserika företagen befinner sig *bankerna* i en viss särställning. För dessas del har man nämligen t.o.m. i lagstiftningen begränsat tillämpligheten av vissa delar av konsumentskyddslagstiftningen. Sålunda har bankkrediterna mer eller mindre totalt lämnats utanför tillämpningsområdet för reglerna om konsumentkrediter i 7 kap. KSL (se ovan 7.3.3.) och konsumentskyddsregeln i 2 § RänteL kan inte heller åberopas mot en bank som beviljat kredit åt en konsument (se ovan 7.10.3.). Det sagda innebär dock inte, att bankerna vore helt befriade från konsumentskyddets ok; KO och MD har med stöd av de allmänna reglerna i KSL gjort t.o.m. betydelsefulla ingripanden i bankernas praxis (se t.ex. ovan 5.3. p. ii).

9.4. Konsumentskyddets avnämare

De problem, som anses ligga bakom framväxten av tanken på ett konsumentskydd (se ovan 1.2.), är otvivelaktigt nya. Detta innebär dock knappast, att konsumentens ställning under tidigare skeden av det marknadsekonomiska samhället generellt sett skulle ha varit oproblematisk. Sekelskiftets arbetare befann sig knappast i någon väsentligt mer jämlik position i förhållande till sin handelsman än en nutida konsument i relation till det lokala snabbköpet, om han ock var befriad från de svårigheter dagens alternativmängd och marknadsföringstryck medför. En skillnad kan emellertid vara, ett de nya problemen i dagens centraliserade och anonymiserade system för produktion och distribution i allt högre grad förefaller drabba också de samhälleliga mellanskikten. Utbyggnaden av ett konsumentskydd har alltmera kommit att framstå som ett behov för den s.k. *medelklassen*. Konflikten mellan rådande samhällsideologier om marknadens funktion m.m. och

verkligheten har på området för konsumtionen blivit mer påtaglig för allt bredare samhällsgrupper och behovet av en legitimerande ideologi har i motsvarande mån vuxit.

> Den tidiga utvecklingen av ett slags "konsumentskydd" på försäkringsområdet kan måhända också förstås mot bakgrund av en analys av vilka grupper i samhället som främst haft glädje av skyddet. Försäkringen är en konsumtionsnyttighet som uppenbarligen först vann insteg i högre samhällsskikt. Genom förmedling av dessa "problemdefinierande" skikt kunde här förekommande missbruk tidigt uppfattas ge upphov till ett samhälleligt regleringsbehov.

Särskilt i den mån man utbygger konsumentskyddet med hjälp av regler om skydd mot felaktiga och bristfälliga prestationer från näringsidkarens sida i det enskilda fallet, vilket förutsätter någon form av *reaktion* mot felet *från konsumentens sida*, ligger det – även om man förenklar kraven på reaktionssättet i görligaste mån – nära till hands att anta, att konsumenter med högre inkomster och bättre utbildning är mer benägna att anlita dessa skyddsmekanismer. Personer, vilkas förmåga att definiera sina problem juridiskt är begränsad och vilka saknar tillräcklig kunskap om till buds stående skyddsmekanismer, kan inte i nämnvärd grad förväntas utnyttja sådana mekanismer. Samma sannolikhet för social snedfördelning bland de grupper som utnyttjar konsumentskyddet föreligger med hänsyn till åtgärder genom vilka man strävar att ge konsumenterna ökad information om olika nyttigheter och konsumtionsstrategier m.m. (se t.ex. ovan 7.5.2.4. och 8.2.2.). I värsta fall kan en skyddsmekanism, som i huvudsak är inriktad mot den enskilda konsumenten, sålunda t.o.m. verka i riktning mot ett förstärkande av ojämlikheten mellan konsumentgrupperna (se även *Tala* 1978 s. 305).

> Tidigare har redogjorts för flera undersökningar i vilka åtminstone en viss snedfördelning av nyssnämnt slag kunnat fastställas. Kunskapsnivån beträffande lagstiftningen har varit lägre bland svagare ställda samhällsgrupper (se t.ex. ovan 2.1. och 6.2.3.). Dessa grupper har också utnyttjat de kommunala konsumentrådgivarna (se ovan 2.6.) och Kkn (se ovan 2.5.1.) i lägre grad än andra grupper.
>
> Man kunde tänkas söka förklara den sagda snedfördelningen

med att konsumenter med sämre ekonomi konsumerar mindre och därigenom löper mindre risk att drabbas av konsumentproblem. Vissa utländska undersökningar stöder emellertid snarare ett motsatt antagande, nämligen att sådana konsumenter tenderar att köpa billigare produkter och av denna anledning möter fler problem än genomsnittet åtminstone i anslutning till produktkvalitet och användningskostnader (se t.ex. *Francken – van Raaij* 1985 s. 311 f.).

Det *kollektiva konsumentskyddet*, som genomförts främst med hjälp av 2, 3 och 7 kap. KSL, LivsmL och PSL, gagnar i princip jämbördigt alla konsumenter. Detta innebär likväl inte, att alla åtgärder med stöd av dessa regler i praktiken nödvändigtvis har samma betydelse för alla samhällsgrupper. Den redan ovan framkastade tanken, att ekonomiskt starkare grupper konsumerar mer och därför är mer utsatta för problem av den typ som det traditionella konsumentskyddet berör, håller – trots de ovan angivna uppgifterna om motsatsen – utan tvivel streck åtminstone beträffande vissa typer av varor och tjänster. Exempelvis KO:s förhandlingar om nya villkor för huspaket (se ovan 5.3.) gläder knappast de sämst ställda i samhället särskilt mycket. Likaså kan det vara instruktivt att jämföra de relativt stora satsningar som gjorts på sällskapsreseområdet såväl i KO:s som i Kkn:s praxis med uppgifter om vilka samhällsgrupper som utnyttjar sådana tjänster (av det totala värdet av konsumtionen av utrikesresor år 1985 förbrukade den översta femtedelen av befolkningen 43 % och den understa blott 8 %, se *Tennilä* 1988 s. 13).

Planerna på en utvidgning av tillämpningsområdet för KSL att omfatta även placeringsverksamhet (se ovan 3.3:3.) skulle, även om de rättstekniskt är välmotiverade, ytterligare förskjuta tyngdpunkten för konsumentskyddet till förmån för ekonomiskt starkare grupper av befolkningen.

De mindre bemedlade konsumenternas behov är heller inte alltid desamma som konsumentkollektivets i gemen (se härtill t.ex. *Andreasen* 1975 s. 54, som sammanfattar en omfattande analys bl.a. med konstaterandet, att "the problems of the disadvantaged are not just quantitatively, but qualitatively different from those of

the nondisadvantaged"). Även om man i någon grad diskuterat de s.k. "riskkonsumenternas" ställning har sådana särbehov inte uppmärksammats i någon väsentlig mån i lagstiftningen. Som exempel kan nämnas, att spörsmålen rörande olika samhällsgruppers ojämlika kreditmöjligheter och – mer generellt – rörande godtagbarheten av att "the poor pay more" inte noterats i konsumentskyddslagstiftningen (se ovan 7.11. p. iv), trots att problemen i och för sig varit kända relativt länge.

> Ett konsumentskydd, i vilket prestationer och pris anpassas till en *gängse nivå* (se t.ex. hänvisningen till allmän prisnivå i KSL 4:1, ovan 5.5.3.) kan dock stundom i sig tänkas vara till största nytta för svaga grupper. Sådana standardiserande regleringar kan nämligen i någon grad antas motverka såväl utvecklingen av särmarknader med låga kvalitetskrav för sämre ställda konsumenter som "the poor pay more" -effekten (detta perspektiv betonas starkt av *Reifner – Volkmer* 1988 s. 21 f.).

Det som anförts i detta avsnitt bör naturligtvis inte uppfattas så, att konsumentskyddet primärt vore *blott* en de bättre bemedlades rätt. Det är tvärtom uppenbart, att man genom och på grundval av konsumentskyddslagstiftningen inom ramen för dess begränsade målsättningar lyckats avlägsna eller lindra många missförhållanden för *hela den konsumerande befolkningen*. Också konsumenter från de svaga grupperna har fått bättre möjligheter att åtgärda sina problem än enligt tidigare gällande rätt; det att det fortfarande förekommer en ojämlikhet i detta sammanhang utesluter inte att ojämlikheten eventuellt kan ha minskat p.g.a. den nya lagstiftningen. Arbetarrörelsen har också på goda grunder varit en stark pådrivande faktor vid tillkomsten av det konsumentskydd som i dag existerar i Finland (se beträffande de partipolitiska konstellationerna ovan 1.3.). I sina ställningstaganden till olika konsumentpolitiska projekt har fackföreningsrörelsen alltid förhållit sig mer eller mindre oreserverat positiv.

> Sålunda framhöll FFC t.ex. beträffande det ursprungliga förslaget till konsumentskyddslagstiftning att det motsvarade fackföreningsrörelsens *minimikrav* på en sådan lagstiftning (*OLJ 9/1975* s. 7).

9.5. Konsumentskydd och konsumtionssamhälle

Konsumentskyddet har ett samband med åskådningar om individens samhälleliga roll och målsättningar som gjorts gällande i det "konsumtionssamhälle" som vuxit fram också i vårt land under de senaste decennierna. I detta samhälle marknadsförs konsumtionen som ett mått på individuell lycka och framgång (och på individens ställning i samhället, se t.ex. *Ilmonen* 1986); en ökad konsumtion görs i sig till ett eftersträvansvärt mål. En sådan samhällssyn, som ställer människan som konsument i centrum för sitt intresse, är naturligtvis ägnad att generera krav på lagstiftning avsedd att skydda denna centralfigur. Från synen på konsumtionen som ett mål i sig är steget inte långt till ett krav på tryggande av en problemfri konsumtion, i vilken friktionsmomenten i relationen konsument/näringsidkare i görligaste mån avlägsnats. Litet karrikerat kan sägas, att ett mål för konsumentskyddet mot denna bakgrund lätt kan bli att *befrämja konsumtionen av en möjligast stor mängd felfria varor.*

> Ovan har framhållits, hur redan författarna till försäkringsavtalslagarna ansåg, att en reglering "stärker allmänhetens förtroende för försäkringsinstitutet och befordrar därigenom försäkringsväsendets utveckling" (*Kom.bet. 1925:15* s. 45). I dagens av överproduktionskriser belastade samhälle är naturligtvis behovet av åtgärder som är ägnade att generellt befrämja avsättningen av näringslivets produkter ännu mer framträdande.

Det erbjuder inga svårigheter att konkretisera tanken på konsumentskyddets *konsumtionsbefrämjande* funktioner. Ett exempel kan hämtas från konsumentupplysningens område: i den mån man här betonar en upplysningsverksamhet i vilken konsumenten ges information om olika produktalternativ (se beträffande de kommunala konsumentrådgivarna ovan 2.6. p. i; se även *Tala* 1978 s. 243) är det uppenbart att verksamheten kan få en konsumtionspådrivande effekt bl.a. genom att avlägsna psykologiska hinder hos osäkra konsumenter. Ett annat exempel som berörts tidigare är övervakningen av reklamen (se ovan 4.8.). Verksamheten kan som

nämnts ha som effekt att allmänhetens tilltro till reklamen ökar och att reklamens helhetsverkningar i form av behovsskapande och attitydpåverkan undanskyms. De trygga konsumenterna blir mer försvarslösa mot den suggestiva livsstilsreklam som underbygger konsumtionssamhällets ideal (mot denna reklam är ju KSL tandlös, se ovan 4.8. p. i-ii).

> Ett mycket konkret exempel på möjligheterna att utnyttja KSL i konsumtionspådrivande syfte ger reglerna om ångervecka vid postförsäljning i lagens 6 kap. Efter att dessa regler infördes har de upprepade gånger utnyttjats som ett centralt reklamargument av företag i branschen. Marknadsföringen ges följande innehåll: köp nu per post – det är riskfritt, då ni ju alltid har returrätt. Denna betoning av rätten att frånträda köpet är samtidigt relativt riskfri för företaget, då trots allt blott en begränsad del av de konsumenter som ångrat sig ser sig besväret att returnera varan (se ovan 6.2.6.).

Det bör å andra sidan betonas att bilden av konsumentskyddet inte heller på denna punkt är entydig. Vid sidan av de konsumtionsbefrämjande reglerna finns det nämligen också ansatser till *konsumtionshämmande* regleringar. Det kanske bästa exemplet erbjuder här de – dock inte särskilt ingripande – regler om konsumentkrediter, vilka haft som syfte att begränsa överskuldsättningen bland konsumenter (se ovan 7.1.2. p. i). Inom ramen för den kommunala konsumentrådgivningen har också förekommit verksamhet genom vilken man strävat att stöda behärskade och medvetna inköpsvanor och motverka en "överflödig" konsumtion. Material med denna hållning distribueras ofta av NärSt (t.ex. i KT). Konsumentorganisationerna har också i sitt arbete i relativt hög grad besjälats av en sådan mer reserverad hållning till konsumtionssamhällets ideal.

I detta sammanhang bör uppmärksammas en möjlig funktion hos konsumentskyddet som mer sällan noteras, nämligen dess *medvetandegörande* effekt. Genom konsumentskyddsmyndigheterna har upprättats ett system, där medborgarna officiellt uppmanas att anföra klagomål. Detta kan på sikt bidra till en mer utvecklad benägenhet till självständigt problemsökande hos medborgarna med positiva samhälleliga konsekvenser.

Enligt *Tonner* (1976 s. 242) kan den statliga interventionen på konsumentområdet leda till en kedjereaktion, där regleringen inte får den avsedda lugnande effekten, utan medför en politisering av detta område.

Som strax skall visas, är det inte heller omöjligt att inom ramen för konsumentskyddet vidta åtgärder med ekologiska o.a. liknande mål, vilka står långt från den konsumtionspositiva hållning som dominerar i konsumentskyddssammanhang.

9.6. Konsumentskydd och allmän samhällspolitik

Man påpekar stundom, att konsumentskyddsideologin i den form den allmänt anammats, tenderar att ha en *problemdeformerande* funktion. Man kan då hänvisa bl.a. till att de väsentliga problemen i anknytning till konsumtionen sammanhänger med frågan om fördelningen av konsumtionsmöjligheterna (se ovan 3.7. p. iii). Trots detta utesluter en ideologi, som har ställt den abstrakta konsumenten i centrum för intresset, såväl inkomst-, skatte- och socialpolitik som frågan om inkomstfördelningens avhängighet av de samhälleliga grundstrukturerna från sitt synfält. Detta innebär också, att ideologin lätt bidrar till att skapa en förvrängd samhällsbild, i vilket samhället består av en homogen konsumentklass med gemensamma intressen.

Konsumentskyddsideologin kan verka problemdeformerande inte blott genom att man låter fördelningen av de ekonomiska resurserna i samhället försvinna ur perspektivet utan även genom att man förbiser sambanden mellan konsumtionen och de *samhälleliga maktförhållandena* (se härom ovan 3.7. p. ii). Den traditionella konsumentskyddsideologins oförmåga att belysa relationen mellan konsumtion och *miljö* framstår också i dag som en grundläggande brist.

Också på denna punkt föreligger emellertid vissa ansatser till mottendenser mot den dominerande "isolationistiska" konsumentskyddsideologin. Konsumentspolitikens sammanflätning med

andra sektorer av samhällspolitiken erkänns mer allmänt. T.o.m. i EG:s program för konsumentskydd har man uttalat (se *Krämer* 1986 s. 5):

> "the consumer is no longer seen merely as a purchaser and user of goods and services for personal, family or group purposes, but also as a person concerned with the various facets of society which may affect him either directly or indirectly as a consumer".

I den offentliga debatten har under 1980-talet också i Finland framställts åtminstone spridda krav på en konsumentpolitik, som skulle lösgöras från konsumentbegreppet och föras *närmare den allmänna samhällspolitiken*. Man har talat för en konsumtionens politik, inom ramen för vilken man kunde diskutera bl.a. den centrala frågan om *rätten att besluta över produktionen*, som ju har anknytning till näringslivets demokratisering, arbetskraftspolitiken och ekologin.

> En undersökning av vissa konsumenters attityder har ur ett sådant vidare perspektiv utförts av *Kyttälä* (1983).

Också i den konkreta tillämpningen av konsumentskyddslagstiftningen har man stundom överskridit gränserna för en snäv konsumentskyddsideologi. Det kanske bästa exemplet utgör användningen i MD-praxis av generalklausulen i KSL 2:1 mot våldsinslag i reklam. Denna generalklausul har av KO också utnyttjats för andra "allmännyttiga" ändamål, såsom för att befrämja trafiksäkerheten (se närmare ovan 4.6.).

Under senaste tid har man fäst viss uppmärksamhet vid *ekologiska frågor* i marknadsföringen. Dessa frågor har bl.a. tagits upp till diskussion i samarbetet mellan de nordiska konsumentombudsmännen. Man har också efter utländsk modell framkastat tanken på en auktoriserad "ekomärkning" av särskilt miljövänliga produkter (se t.ex. *Kilpeläinen* 1988).

9.7. Konsumentskyddet och civilrätten

"Konsumenträtten" har snabbt kommit att uppfattas som en relativt avskild del av privaträtten, med starka offentligrättsliga inslag. De regleringar genom vilka konsumentskyddet lagfästs har avgränsats mer eller mindre likformigt med hjälp av konsument- och näringsidkarbegreppen (se kap. 3). Uppfattningen att förhållandet mellan näringsidkare och konsument är en relation som kan särskiljas från andra obligationsrättsliga relationer har också fått ökad relevans vid bedömningen av frågor som inte är lagreglerade (i obligationsrättens allmänna läror, se ovan 3.1.).

Också denna tendens mot ett självständiggörande av konsumenträtten har motstridiga funktioner. Bedömd ur en intern rättslig synvinkel kan uppkomsten av en "konsumenträtt" såväl bromsa som främja utvecklingen av civilrätten.

Å ena sidan kan man tolka avknoppningen av en konsumenträtt som ett sätt att "hålla rent" i den "allmänna" civilrätten. Genom att isolera nya, mer sociala element inom privaträtten i särskilda discipliner, såsom redan tidigare arbetsrätten och nu en framväxande konsumenträtt, kan man undgå att de allmänna principerna i civilrätten besudlas av dessa nya element. En önskvärd mer generell förnyelse t.ex. av kontraktsrätten (se 5.5.4. *in fine*) kan bromsas av den omständigheten att de mest uppenbara problematiska fallen hänskjuts att behandlas inom en särdisciplin.

> Sålunda har de möjligheter som i princip förelegat att utveckla ett småföretagarskydd som skulle ha anknytning till konsumentskyddet förhindrats genom den strikta avgränsningen av konsumentområdet. Rekommendationerna att tillämpa konsumentskyddslagstiftningen analogt på småföretagare har knappast haft någon betydelse i praktiken (se ovan 3.1. och 3.4.1.).

En stark betoning av "konsumenträttens" särart är också ägnad att stärka den ovan beskrivna "konsumentskyddsideologin" med dess problemdeformerande funktioner. En noga avgränsad "konsumenträtt" kan skjuta ut centrala problem från den på konsumtionsfrågor inriktade rättsvetenskapens synfält.

Å andra sidan innehåller en betoning av särarten hos relationen

näringsidkare/konsument i sig en utvecklingspotential i förhållande till en mer abstrakt civilrätt, inom vilken alla relationer uppfattas som likvärdiga. En granskning av rådande dogmer inom civilrättens allmänna läror med hänsyn till deras anpassning till konsumentens behov kan avkasta väsentliga resultat med rättskritiskt innehåll. Den särskilda myndighetsorganisationen på konsumentområdet kan också tänkas vara mer öppen för behov av nytänkande inom civilrätten än de allmänna domstolarna (se t.ex. om förhållandet mellan Kkn och domstolarna ovan 5.5.1.);KO har t.ex. fungerat som *en* vägröjare för utvecklingen av läran om socialt prestationshinder (se ovan 5.5.1., 7.10.4.).

Så har man också t.ex. i västtysk kritisk rättslitteratur bl.a. med stöd av civilrättsteorin i vissa socialistiska länder (utan framgång) föreslagit en djuptgående omstrukturering av förmögenhetsrätten i tre skilda delområden, *Verbraucherrecht*, *Unternehmensrecht* och *Bürgerrecht* (*Reich* 1974 s. 188).

9.8. Konsumentskyddet och den internationella handeln

Avslutningsvis är det på sin plats att öppna ett perspektiv på konsumentskyddet, som kanske inte bidrar till att förklara så mycket av den utveckling som redan ägt rum men som uppenbarligen i framtiden i allt högre grad kommer att beaktas då nya konsumentskyddsåtgärder planeras och genomförs (eller lämnas ogenomförda). Vad som avses är den *internationella harmonisering* av konsumentskyddet som sägs vara betingad av omsorgen om den fria handeln. Konsumentskyddande regler – eller åtminstone vissa slag av sådana – kan uppfattas som s.k. "*tekniska handelshinder*" av exportörer från andra länder utan motsvarande regler. Utvecklingen av gemensamma marknadsområden som omfattar flera länder anses därför förutsätta en viss likriktning framför allt av regler om varors och tjänsters egenskaper, såsom produktsäkerhetskrav, produktstandarder, regler om förpackning och produktmärkning etc. Utan övertygande analys har kraven på för-

enhetligande på angiven grund därtill i någon mån utsträckts även till andra regler på konsumentskyddets område.

Man har också inom såväl GATT och OECD som FN fäst uppmärksamhet vid förhållandet mellan konsumentpolitiken och den internationella handeln (se t.ex. *Kom.miet. 1988:9* s. 118 ff.).

Det är mot denna bakgrund förståeligt, att man inom ramen för *EG* på vissa områden eftersträvat en harmonisering av reglerna om konsumentskydd i ifrågavarande länder. Detta arbete har ofta tagit en *negativ* form i det man utdömt specifika produktrelaterade och motsvarande regleringar i enskilda länder såsom utgörande åtgärder vilka kan jämställas med importrestriktioner (se t.ex. den instruktiva översikten över de otaliga fallen av denna karaktär i EG-domstolen hos *Bourgoignie – Trubek* 1987 s. 162 ff.). Harmoniseringen kan emellertid också ske i *positiv* form genom att man utarbetar nya gemensamma regler för EG. Denna harmonisering har inte berört blott frågor som berör egenskaperna hos konsumtionsvaror och -tjänster; fastän det i teorin råder olika meningar om EG-organens befogenheter när det gäller att utfärda regler till skydd för konsumentens ekonomiska intressen (se t.ex. *Krämer* 1986 s. 14 ff.), har man i praktiken uppfattat kompetensen vidsträckt och ansett det möjligt att uppgöra bestämmelser av mycket varierande art och inriktning. Redan tidigare har nämnts att man inom EG antagit direktiv för lagstiftning om produktansvar (1985), hemförsäljning (1985) och konsumentkrediter (1986) samt att det pågår ett arbete på en samordning av reglerna om produktsäkerhet, oskäliga avtalsvillkor och reklam i satellitsändningar. Vidare har utförts ett relativt omfattande beredningsarbete beträffande olika sektorer av konsumentskyddet som berör bl.a. frågor om prismärkning, betalningskort, sällskapsresor samt oskälig och jämförande reklam. Inom livsmedelssektorn föreligger också flera produktrelaterade direktiv samt direktiv om tillsatsämnen och testmetoder m.m. och ytterligare sådana direktiv är under beredning.

På *standardiseringsområdet* förekommer av naturliga skäl också ett livligt harmoniseringsarbete (se närmare t.ex. *Castrén* 1988 s. 117 ff.).

Detta omfattande konsumentskyddsarbete på EG-planet är alltså inte primärt betingat av en omsorg om konsumenten. Även om EG:s ministerråd år 1975 och 1981 antagit särskilda konsumentpolitiska program (Preliminary Programme och Second Programme of the European Economic Community for a Consumer Protection and Information Policy), i vilka man bl.a. utpekat konsumentens grundrättigheter, och år 1986 utfärdat en resolution angående "The future orientation of the policy of the EEC for the protection and promotion of consumer interests", är samarbetets uttryckliga huvudsyfte likväl att skapa en *harmonisering* av reglerna vilken skall befrämja uppkomsten av den gemensamma marknaden; den accelerering av EG-samarbetet som åstadkommits genom The Single European Act år 1986 har inte medfört någon ändring härvidlag (*Héloire* 1987 s. 3 f.). Harmoniseringen kan innebära såväl förbättringar som försämringar av konsumentskyddet i de enskilda länderna. Länder med en relativt hög nivå på konsumentskyddet kan lätt tvingas att ta ett steg bakåt i denna process. Stundom förefaller talet om "tekniska handelshinder" också närmast utnyttjas som ett skenargument, med det primära syftet att stöda en avreglering eller förhindra en utveckling av konsumentskyddet.

> Att uppfatta EG-regleringarna *enbart* som marknadsskapande åtgärder är likväl förmodligen en alltför grov förenkling. Också på denna punkt antas utvecklingen innehålla motstridiga element. Sålunda anser sig *Norbert Reich* (1987) kunna iaktta en förskjutning av EG:s integrationskoncept från "en gemensam marknad" till "ett socialt Europa" (s. 293 ff.) – man kunde också tala om uppkomsten av "en gemensam marknad för livskvalitet" (s. 157 f.).

Mot bakgrunden av strävandena att skapa ett gemensamt marknadsområde i Europa som skulle omfatta inte blott EG utan även länderna i EFTA är det givet att trycket mot en harmonisering av ovannämnt slag också i allt högre grad riktar sig mot länder utom EG, såsom Finland. I vårt land betonas allt starkare också i konsumentskyddssammanhang argumentet att den reglering som står under debatt bör anpassas till "europeiska" regler. Så har t.ex. de nordiska ministrarna med ansvar för konsumentfrågor vid ett

sammanträde i mars 1988 beslutat att i det nordiska konsumentpolitiska samarbetet "högprioritera" bl.a. "utvecklingen i relation till EG:s inre marknad". I Finland har statsrådet i sin redogörelse angående vårt lands inställning till integrationsprocessen i Västeuropa, som avgavs 1.11.1988, också framhävt behovet att överväga, i vilken mån det är ändamålsenligt att utveckla delområdena i den finska konsumentskyddslagstiftningen så att de överensstämmer med de lösningar som omfattats i EG (Finland och den västeuropeiska integrationen s. 59).

Det hittills kanske mest flagranta exemplet på en finsk anpassning till EG finner man i beredningen av lagstiftningen om produktansvar. Beredningsarbetet bromsades här tills EG-länderna nått enighet om ett direktiv, varefter den finska lagstiftningen utformades med detta direktiv som förebild (se ovan 8.4.2.1.).

> Här kan också nämnas strävandena att eliminera den finska förhandskontrollen av elektriska apparater, vilken från EG:s sida uppfattats som ett handelshinder (se *Kom.miet. 1987:30* och *Castrén* 1988 s. 128 f.).
>
> Ett harmoniseringsbehov av något annan typ ligger bakom det i Europarådets och EG:s regi försiggående arbetet på gemensamma regler om bl.a. marknadsföring i transnationella radio- och TV-sändningar (se ovan 4.7.), i vilket också Finland varit engagerat. Arbetet betingas å ena sidan av tandlösheten i nationella regleringar i samband med sådan verksamhet, men å andra sidan uppenbarligen också av sändarföretagens behov av att vara underkastade *en* överskådlig reglering.

På lång sikt skymtar alltså också för Finlands del en allt närmare anpassning till en *europeisk konsumenträtt*, vars grundidé är strävan att skapa jämlika konkurrensförutsättningar för näringslivet i Europas olika (del)stater.

SAKREGISTER

advokat 90
alkoholreklam 112
allergi 325
allmän del 51
allmän prisnivå 196, 206, 388, 395
allmänna läror 49 f., 85, 208 f., 400
allmänna bruks- och konsumtionsförnödenheter 333, 335, 344 f.
anbud 121
anmälan till kreditgivare 293
anskaffningssamband 150
anslutningsavtal 168
ansvarsfriskrivning 191 f., 200 f., 202, 208
ansvarsklausul 192, 201
ansvarsmaxima 382
antibiotika 381
arbetslagstiftningen 102 f.
arbetslöshet 191, 199, 203, 212, 235 ff., 296, 302, 309 ff., 317
arbetsolycksfall 370
atomansvarighetslagen 370
avbeställning 212, 312
avbetalningsköp 29, 182, 191, 230 f., 240, 242 f., 258, 268, 269 f., 271, 281, 296, 300 f., 302 ff., 309 ff., 321
avtalsfrihet 166
avtalsslutande finansiär 282
avtalsvillkor som marknadsföring 136
avtalsvillkorspraxis 486 f.
avtalsvite 197, 199, 204, 226, 228, 308
avvikare 324, 390

bank 86, 91 f., 95, 171, 186 f., 189, 241, 306 f., 317, 392
bankgiroblankett 280
bankinspektionen 86, 171
bankkredit 252 f., 256, 306 f., 308
bankväxel 286
barn 126, 147 ff., 154, 155, 348, 375
begravningstjänst 92
benämning av vara 336, 351
betalningskort 294 f., 402
betalningsorder 231, 296
betalningssvårigheter 312
bevisbörda 127, 347
bilköp 87, 98, 103, 151 f., 189, 195, 199, 200, 204, 258
bilreparation 102
bilskola 198
biverkning av läkemedel 380 f.
biverkningar 324
bokklubb 181
bostadsaktiebolag 97, 139
bostadskredit 248, 252
bostadsköp 40, 89 f., 94, 105, 138 ff., 343
bostadssituation 313
brandkår 101
brandsläckare 329 f.
branschorganisationer 71, 185
branschvillkor 185 f.
brukscheckblankett 295
brukssamband 150
brännolja 251, 271
byte 84, 87

cementsäck 93
CEN 330
Centralhandelskammaren 124
checkhäfte 292, 295
cut off-klausul 283

defekt 323, 380
detentionsrätt 227, 309
direktreklam 113
driftsställe 215 f.

EAN-koden 33, 141
effektiv ränta 251, 257 f., 261 f., 263 ff., 266, 272

EG 37, 160 f., 169, 211, 232, 258, 341, 367 f., 372, 375, 376, 399, 402 ff.
ekologi 398, 399
ekomärkning 399
ekonomisk trygghet 117, 137, 332, 351
elapparat 404
eldistribution 91, 101, 181 f., 194
energiinbesparing 133
engångskredit 244
enhetspris 141, 144
ensidig beslutsmakt 190, 197 f.
europeisk konsumenträtt 404
exporterade varor 345, 362
extraordinära rättsmedel 66

fabriksbutik 128
fackföreningsrörelsen 31, 63, 107, 395
familjeförhållanden 313
familjemedlems kreditkort 291
faran för varan 224
farliga produktefterlikningar 341
fastighet 89, 139, 369
fastighetsförmedling 40, 46, 52, 90, 105, 121, 140, 171, 197, 211
filmgranskningsbyrån 86
firmarätt 124
flygolycka 369
force majeure 200, 311
formaldehyd 350, 366
formfritt förfarande 78
forum 61 f., 76, 96, 192 f., 376
fullmaktslag 334
fysisk person 96, 97, 99, 100, 101, 359
förberedelseförfarande 64 f.
förbud av KO 69 ff.
förbudsföreläggande 70, 238
företagsmarknadsföring 89
förfalloklausul 299, 306, 316
förlikning 78, 81
förmedling av bil 189
förmodad användning av produkt 375
förmånserbjudande 135
förpackning 88, 111 f., 138, 149, 224, 333, 336, 338, 350, 355, 356, 372, 401
förr-nu-pris 135
försäkring 29, 91, 96, 106, 190, 194, 201, 387, 396
försäkringsavdelningen vid SocM 86
försäkringsskyldighet 191
förvärvande finansiär 282, 288
förväxlingsdefekt 325 f., 373

garanti 55, 128 f., 136, 161, 186, 187, 190, 192, 269
garantiansvar 363 f.
gratis 115, 128, 257
grundränta 274
gränsöverskridande reklam 158
guldtackor 99, 108
gängse praxis 387

hamburgare 149, 159 f.
Hammurabis lag 29
handelshinder 36, 401, 403
handikappade 126
handpeng 197, 279
harmonisering 403
helhetsbedömning av avtal 176, 193
helhetsbedömning av marknadsföring 130
hemdator 217
hemförsäljningsförseelse 221
hemförsäljningshandling 220 f.
homeparty-försäljning 217
huspakct 90, 394
huvudstol 281
hälsa 117, 138, 313, 329, 332, 351
hälsovårdslagstiftning 335
hälsovårdsnämnd 338, 352, 355, 358

ideell förening 97, 103
identifieringsmedel 294
illojal konkurrens 44, 152
immaterialrättsliga regler 124
indrivning 296, 298
information om villkor 194
informationsmedium 115
informationssamhälle 34
informationsteknik 33
inhemsk 113, 128
insamlingar 87, 103
instruktionsdefekt 325, 348 f., 375
internationell privaträtt 36
intervenerande normer 46 f.
invändningsrätt 284, 288 f.
ISO 331

juridisk byrå 131, 165, 391
jämkning av dröjsmålsränta 308 ff.
jämlika kreditmöjligheter 319 f., 395

kabelsändning 111, 160
karate 156
kemikalielag 332, 344
kioskhandel 46, 58

komponenter 369, 371
konfiskation 122, 339
konstruktionsdefekt 324 f., 375
konsumentbilder 144, 385
konsumentforskning 58
konsumentfostran 58
konsumentkreditbrott 239, 287, 317
konsumentkreditförseelse 239, 254, 255, 260, 268
konsumentorganisationer 30 f.
konsumentskyddsförseelse 119, 221
konsumentskyddsprincip 85
konsumentupplysning 58, 81, 396
konsumentverk 59
kontaktförmedling 197
kontantandel 253 f., 255
kontantrabatt 258 f., 273, 274
kontokredit 244
korporativism 48, 63, 77, 106, 388
korrigeringsåläggande 62, 116 ff., 174, 238, 357
kortfristig kredit 245, 250, 263, 265, 271, 273, 275, 280
korvfallet 365
kreditkortsföretag 249
kreditkortssystem 256, 265
kreditkostnader 258
kreditpris 262
kreditsamhälle 230
kreditupplysning 316
kreditupplysningskostnader 258
kringföringshandel 46, 213
kulans 60 f.
kulturtjänst 90
kupongerbjudande 121
kvittning 284
könsdiskriminering 155 ff.

lantbruksföretagare 98
leasing 182, 188, 196, 199, 205, 207, 245 ff.
legitimation 294
livsmedelsinspektör 338, 339
livsmedelskontrollör 338, 339
lokalradio 111
lotteri 152 ff.
låginkomsttagare 55, 75, 82 f., 108, 266, 321
lågräntekredit 251, 263, 273
läkemedel 112, 124, 328 f., 376 ff.
läkemedelsskadeförsäkringspoolen 378, 382
läkemedelsskadenämnd 378
längsta kredittid 254
lärare 148

marknadsföringsbrott 118 f.
marknadskonforma regler 386
marknadskorrigerande regler 386
materiell bedömningsgrund 208
medelklassen 392
medicinalstyrelsen 86, 112, 328 f., 352
medvetandegörande effekt 397
mekaniska risker 334, 335, 345, 347, 374
miljö 107, 331, 347, 398
minimikrav på konsumtionsvaror 349 f., 376
minsta amorteringsandel 254
modernt gäldsfängelse 297, 318
motbokskredit 244, 256
motorsåg 99
muntliga villkor 190
muntliga uppgifter 88
mängdrabatt 150
mänskliga rättigheter 36
mässa 216

nedsatt pris 135 f.
njutningsmedel 333
nordisk modell 35
nordiska ämbetsmannakommittén för konsumentfrågor 35
normal användning 347 f., 375
notifikationssystem 341, 361

obalanserat avtal 188, 195 f.
objektivt ansvar 365
obrukbara varor 342, 360 f.
oegentligt formstadgande 270, 274
offentlig service 91, 96, 102
offentlig juridisk person 100 f.
oklart villkor 187
orsakssamband 380, 383
oskäliga kreditkostnader 241
oskäliga säkerheter 241
oskäligt berikande 188 f., 196 f.
outnyttjad kredittid 276

pacta sunt servanda 210
patientskada 40, 52, 91, 370, 382
penningspel 95, 201
personregisterlagstiftning 112 f., 316 f.
personrelaterade begrepp 108
placeringsobjekt 92, 95, 99
placeringsverksamhet 98 f., 100, 108, 394
planeringsdefekt 324 f.

politisk representativitet 77
polycentri i rättskälleläran 49
post 91, 101
postorderklubb 181, 218
preskription 309, 376, 377
prisjämkning 195 f., 202
prismärkning 141, 402
prisnedsättning 195 f.
produktsäkerhetsbrott 358 f.
produktsäkerhetsdelegation 353
produktsäkerhetsförseelse 359
produktövervakning 331
proportionell beräkningsmetod 278
provision 307
psykisk hälsa 347
psykisk skada 381

rapporteringssystem för produktskada 341, 361
realisation 135
recallförfarande 362
reflexiv rätt 48
reklamation 60, 104, 181, 285
reklambyrå 103, 115
reklamens volym 164
reklamgåva 344
renhållningsverk 101
resebyrå 46, 58, 134, 137, 179, 190, 194, 198, 200, 394, 402
restaurantbeställning 189
retentionsrätt 305
riskkonsument 107, 395
risknivå 349
råvaror 369, 371
räntefrihet 256 f.
räntelagen 40, 50, 85, 93 f., 182, 245, 251, 297 f., 306 ff., 388, 392
rätt och politik 47 ff.
rättegångskostnader 66

sambo 287
satellitsändningar 35, 133, 158 ff., 404
sedvänjan i branschen 179, 205 f.
seriefigurer 148
sexualobjekt 157
sjukdom 126, 127, 191, 199, 211, 212, 235 ff., 296, 302, 309 ff., 317, 347
sjukvård 91, 101
självreglering 125, 156, 388
skadestånd 120, 180
skiljeklausul 193, 379
skilsmässa 235 f., 309 ff.
skrivmaskin 100
skrotning 356
skönlitteratur 151, 222
slutförsäljning 128, 135
små konsumentkrediter 250 f., 263, 273
småföretagare 86, 390 f., 400
social snedfördelning 55, 75, 82 f., 219, 266 f., 320 f., 336, 393 f.
social force majeure 311
social returrätt 212
social avbeställningsrätt 203, 212
socialt Europa 403
socialt prestationshinder 191, 199, 203, 212, 301, 302, 308, 309 ff., 317, 401
specialerbjudanden 135
specialmyndigheter 86
sponsorerade program 146
språk på förpackning 351 f.
standardisering 330 f., 402
standardvillkor 166 ff., 186
Statsjärnvägarna 101
storhushåll 343
straff 59 f., 118 ff., 174, 221, 239 f., 254, 255, 260, 268, 273, 287, 317, 339 f., 358 f.
sträng påföljd 191, 199, 295
studielån 252
ställningsfullmakt 104
suggestiv reklam 149, 162 f.
superlativer i marknadsföring 131
systemskada 326 f., 377
säkerhetskrav för leksaker 341
sällskapsresevillkor 179, 186, 198, 199, 200

telefon 91, 93, 101, 145, 186, 191
telefonförsäljning 215 f., 251, 271
temporärt förbud 65 f., 70, 238
tester 132 f.
thalidomid 376
tillsatsämnen 336, 402
tillverkningsdefekt 324, 375
tobaksreklam 112
total ogiltighetspåföljd 175 f.
trafikskada 370
trafiksäkerhet 156, 399
trafikverk 101
transportmedel 369
tvingande lagstiftning 170 f.
typiskt kreditbelopp 264
typoskälighet 177
tystnadsplikt 359

underhållningstjänst 90, 92

undersökningsplikt angående kreditkort 294
undervisningstjänst 90, 91, 95, 101, 130 f., 198
uppläggningskostnader för kredit 276
uppsägning av avtal 191
uppsägning av kredit 190
ursprungsland 58, 112 f.
utan ränta 128, 241, 256 f.
uthyrning 180, 192, 194, 200, 201, 344
utomstående finansiär 249, 281 ff.
utseende, konsumentens 126
utvecklingsdefekt 326, 368, 375

Valio 88
valuteringsdag 189
varning 325, 349
varumärke 124, 372
vattendistribution 101
verkställande direktör 115, 119
videoband 192, 201
villkorligt förbud 137, 329 f.
vilseledande prisuppgift 134
visning av bostad 139
vites belopp 116
våld 86, 156, 399
vårdslöshet som inte är lindrig 292
välgörenhet 136
värdepapper 89, 95, 108, 248
växel 283, 286 ff.

återkallande av vara 362
återtagandekostnader 304

äganderättsförbehåll 254, 299
ändamålssamband 150

överraskande och tyngande klausuler 167
överskuldsättning 233 f., 235 ff., 253, 255

FINLANDS JURISTFÖRBUNDS SKRIFTSERIE:

80. Leena Kartio: ASUNTOALUEEN VUOKRA, 1983
82. Larma-Hallberg-Jatkola-Wirilander: RAKENNUSLAKI JA ASETUS, 1984
83. R.O. Nuolimaa: LUNASTUSLAUSEKE JA SUOSTUMUSLAUSEKE, 1983
84. Pauli K. Mattila: VAROJEN ARVOSTAMINEN PERINTÖ- JA LAHJAVEROTUKSESSA, 1984
85. Erkki Havansi: ESINEVAKUUSOIKEUDET, 1984
86. Tapio Takki: LAINKÄYTTÄJÄ LAINSÄÄTÄJÄN TYÖN JATKAJANA, 1986
87. Erma-Koski: PANKKILAIT 1969 – 1985, 1986
88. Halila-Havansi: ULOSOTTO-OIKEUDEN OPPIKIRJA, 1986
89. David Réné: NYKYAJAN SUURET OIKEUSJÄRJESTELMÄT II, 1986
90. Heikki Niskakangas: ULKOMAILLA TYÖSKENTELYN VEROTUS, 1987
91. Olavi Rytkölä: VALTION VIRKAMIESLAKI JA SIIHEN LIITTYVÄ LAINSÄÄDÄNTÖ, 1987
92. Juha Lappalainen: TODISTAJAN ESTEELLISYYDESTÄ, 1988
93. Risto Koulu: ULOSOTTO MENETTELYNÄ, 1988
94. Erma-Kärävä-Riihimäki: PANKKITOIMEN LAKIASIAT, 9 p., 1988
95. Irma Lager: SUPPEATUTKINTAISISTA LAINKÄYTTÖLAJEISTA, 1988
96. Matti Lahti (toim.): KORKEIMMAN OIKEUDEN RATKAISUJEN HAKEMISTO 1980 – 1987, 1988
97. Lilja-Mansala: TEKIJÄNOIKEUSNEUVOSTON LAUSUNNOT 1986 – 1987, 1988
98. Helminen-Lehtola-Virolainen: UUSI ESITUTKINTALAINSÄÄDÄNTÖ 1988
99. SUOMEN LAKIMIEHET – FINLANDS JURISTER 1988
100. Hiden-Saraviita: VALTIOSÄÄNTÖOIKEUDEN PÄÄPIIRTEET 5 up., 1989
101. Hiden-Saraviita: STATSFÖRFATTNINGSRÄTTEN I HUVUDDRAG 5. uppl., 1989

Thomas Wilhelmsson

KONSUMENTSKYDDET I FINLAND

De rättsregler som berör konsumentens ställning har under 1970- och 1980-talen genomgått en stark tillväxt och förändring. I det föreliggande arbetet presenteras en helhetsbild av rättsläget på området i dag, sådant det ter sig i belysning såväl av ny lagstiftning som av den digra praxis som vuxit fram hos marknadsdomstolen och konsumentmyndigheterna i övrigt. Med hjälp av den relativt omfattande empiriska forskning som föreligger beträffande konsumentfrågor diskuteras också systemets effektivitet och uppritas en helhetsbild av konsumentskyddets funktioner. Här analyseras både ursprungliga delar av konsumentskyddet, såsom skyddet mot otillbörlig marknadsföring och oskäliga avtalsvillkor, och ny lagstiftning. Särskilt kan nämnas den ingående redogörelsen för de nya stadgandena om konsumentkrediter samt beskrivningen av skyddet mot farliga produkter. Boken är avsedd att fylla särskilt juristernas och jurisstuderandenas behov av en aktuell och samhällsinriktad läro- och handbok i ämnet, men också andra yrkesgrupper som är involverade i konsumentskyddsarbetet samt konsumenterna själva kan förväntas ha nytta av den.

LAKIMIESLIITON KUSTANNUS
Juristförbundets Förlag
Nylandsgatan 4–6 A
00120 HELSINGFORS, FINLAND
Tel.int. + 358-0-647 101
Telefax + 358-0-602 127

ISBN 951-640-436-7
ISSN 0585-9530