

## **HFD 2017 ref. 21**

**De krav på tydlighet som ställs på ett föreläggande är väsentligen desamma oavsett om föreläggandet har förenats med vite eller inte.**

14 och 20 §§ tobakslagen (1993:581)

Högsta förvaltningsdomstolen meddelade den 6 februari 2017 följande dom (mål nr 4268-15).

### **Bakgrund**

Marknadsföring av tobaksvaror till konsumenter är som huvudregel förbjuden, men inne på försäljningsställen är det tillåtet att ha kommersiella meddelanden som inte är påträngande, uppsökande eller uppmanar till bruk av tobak.

Under hösten 2012 påbörjade miljö- och hälsoskyddsavdelningen i Strömstads kommun en översyn av marknadsföringen av tobaksvaror inom kommunen.

I maj 2013 genomförde miljö- och hälsoskyddsavdelningen ett tillsynsbesök i butiken Eurocash Strömstad, som ägs av Eurocash Food AB. Efter tillsynsbesöket upprättades ett tillsynsprotokoll och en kontrollrapport. I kontrollrapporten konstaterades att den marknadsföring av tobaksvaror som fanns i butiken stred mot tobakslagens bestämmelser på så sätt att den var påträngande, uppsökande och uppmanade till bruk av tobaksvaror.

I november samma år gjorde miljö- och hälsoskyddsavdelningen en uppföljande kontroll i butiken. Kontrollen resulterade i en tjänsteskrivelse där det konstaterades att marknadsföringen hade utökats och fortfarande inte var förenlig med tobakslagsstiftningens krav.

Därefter beslutade miljö- och byggnämnden i Strömstads kommun att förbjuda bolaget att på försäljningsstället Eurocash Strömstad ha kommersiell reklam för tobaksvaror som kan anses påträngande, uppsökande och uppmana till bruk av tobaksvaror.

Bolaget anförde i en skrivelse till nämnden att den skyltning som fanns kvar i butiken utgjorde väsentlig information om produktsortimentet och priser samt efterfrågade ett klagande från nämnden kring vad som är otillbörlig marknadsföring och varför. Skrivelsen tolkades som ett överklagande, som avslogs av förvaltningsrätten.

Bolaget överklagade till kammarrätten, som upphävde förvaltningsrättens dom och nämndens beslut. Kammarrätten konstaterade att det meddelade förbudet endast anger vad som redan gäller enligt 14 § tobakslagen (1993:581) och är så allmänt utformat och

oprecist till sin innebörd att det inte klargör för adressaten vad som fordras för att denne ska undgå att omfattas av förbudet. Kammar-rätten konstaterade vidare att det inte heller i miljö- och hälso-skyddsavdelningens tjänsteskrivelse efter det uppföljande kon-trollbesöket konkretiserats i vilka avseenden som bolagets reklam är påträngande, uppsökande och uppmanar till bruk av tobaksvaror och vilka åtgärder bolaget ska vidta med anledning av detta.

### **Yrkanden m.m.**

*Strömstads kommun* yrkar att Högsta förvaltningsdomstolen upp-häver kammarrättens dom och fastställer nämndens beslut. Kom-munen anför bl.a. följande.

Det är av stor vikt att beslut är rättssäkra och tydliga. För att uppnå detta har ställningstagandena utvecklats i den tjänsteskrivelse som ligger till grund för beslutet och som tillsammans med detta har delgetts bolaget, medan texten i beslutsprotokollet har hållits kortare. I tjänsteskrivelsen finns detaljerat angivet hur kommersiella meddelanden för tobaksvaror kan utformas och placeras på ett försäljningsställe. I samband med de möten och inspektioner som föregick förbudet diskuterades detta ingående. Då marknadsföringen var mycket omfattande kunde den inte beskri-vas på ett begripligt sätt i text. Fotografier på de kommersiella meddelanden som ansågs vara alltför påträngande, uppsökande och uppmanande till bruk av tobaksvaror bifogades därför. Det ligger inte inom ramen för nämndens myndighetsutövning att pre-cisera på vilket sätt reklamskyltar ska ändras för att stämma över-ens med gällande lagstiftning. Genom protokoll, fotodokumentat-ion och dialog med bolaget har dock preciserats vilka skyltar som inte var förenliga med tobakslagen.

*Eurocash Food AB* har inte yttrat sig.

### **Skälen för avgörandet**

#### *Frågan i målet*

Frågan i målet är vilka krav på tydlighet som bör ställas på före-lägganden och förbud som meddelats av en tillsynsmyndighet och som inte förenats med vite.

#### *Rättslig reglering*

Enligt 14 § tobakslagen är marknadsföring av tobaksvaror till kon-sumenter förbjuden. Det finns dock vissa undantag, bl.a. för kom-mersiella meddelanden inne på försäljningsställen som inte är påträngande, uppsökande eller uppmanar till bruk av tobak (14 § andra stycket 3).

I 19 a § första stycket 2 c tobakslagen anges att kommunen utövar den omedelbara tillsynen över bestämmelserna i 14 § tobakslagen om marknadsföringsåtgärder på eller i anslutning till försäljningsställen.

Enligt 20 § andra stycket samma lag får en tillsynsmyndighet i sin tillsynsverksamhet meddela de förelägganden eller förbud som behövs för att lagen ska följas. Ett föreläggande eller förbud får enligt tredje stycket förenas med vite.

#### *Högsta förvaltningsdomstolens bedömning*

Högsta förvaltningsdomstolen har i flera tidigare avgöranden slagit fast att det av en myndighets förelägganden och förbud som förenats med vite med erforderlig tydlighet ska kunna utläsas vilka åtgärder som den enskilde ska vidta. Kravet på tydlighet har ofta uttryckts så, att den som ett föreläggande eller ett förbud riktar sig till måste få helt klart för sig vad som fordras för att det fastställda vitesbeloppet inte ska dömas ut. Det utsatta vitet måste således vara knutet till en klart definierad prestation eller underlåtenhet (se t.ex. RÅ 1994 ref. 29).

Frågan är nu om det kan ställas andra eller lägre krav i fråga om tydlighet på ett av en tillsynsmyndighet utfärdat föreläggande eller förbud som inte är förenat med vite. Vid bedömningen av denna fråga finns skäl att särskilt beakta följande.

En tillsynsmyndighets föreläggande eller förbud är, oavsett om det är förenat med vite eller inte, avsett att vara handlingsdirigerande, dvs. att förmå den enskilde att vidta eller avstå från vissa åtgärder. För att detta handlingsdirigerande syfte ska kunna uppnås gäller att endast ett tydligt uttryckt krav på viss åtgärd eller underlåtenhet normalt kan förväntas leda till det resultat som tillsynsmyndigheten vill åstadkomma. Osäkerhet om vad som krävs kan medföra att den enskilde helt avstår från att handla eller endast delvis uppfyller sin förpliktelse.

Ett föreläggande eller förbud används vidare vanligen när tillsynsmyndigheten begär att den enskilde ska handla på ett sätt som denne själv inte önskar eller har motsatt sig. När en myndighet mot den enskildes vilja vill framtvinga ett visst handlande måste denne med tillräcklig precision få veta vad som fordras, så att de konkreta konsekvenserna av myndighetens krav kan bedömas och rättsliga invändningar mot dessa krav kan framföras.

Därutöver måste beaktas att en tillsynsmyndighets beslut kan bli föremål för överprövning i domstol. Även för en domstolsprövning som inte avser utdömande av vite är det av vikt att det tydligt framgår vad beslutsmyndighetens krav närmare bestämt avser.

När det gäller osanktionerade förelägganden och förbud tillkommer till sist den omständigheten att bristande uppfyllelse ofta

kan leda till att påbudet följs av ett nytt, som då förenas med vite. En tillsynsmyndighet kan i en sådan situation också ha befogenhet att vidta ingripande åtgärder av annat slag (se t.ex. 20 a § tobakslagen om förbud att tillhandahålla tobaksvaror).

Högsta förvaltningsdomstolen finner mot denna bakgrund att de krav på tydlighet som ställs på ett av en tillsynsmyndighet utfärdat föreläggande eller förbud väsentligen är desamma oavsett om påbudet har förenats med vite eller inte.

I det aktuella fallet är nämndens beslut utformat som ett förbud men innefattar i realiteten endast en upprepning av föreskriften i 14 § andra stycket 3 tobakslagen, av vilken det framgår att en näringsidkare som marknadsför tobaksvaror till konsumenter inte får ha kommersiella meddelanden inne på försäljningsstället som är påträngande, uppsökande eller uppmanar till bruk av tobak. Förbudet är generellt formulerat och tidsmässigt obestämt och i själva beslutet förmedlas inte någon närmare information om vad nämnden vill förhindra.

För att ett beslut som endast upprepar vad som föreskrivs i lag ska tillgodose kravet på tydlighet fordras att lagens bestämmelser är så precisa att det inte kan råda något tvivel om vilka åtgärder som ska underlåtas eller vidtas i det enskilda fallet. Den nu aktuella bestämmelsen är inte utformad på ett sådant sätt.

Kommunen anför dock att förbudet preciseras närmare i en tjänsteskrivelse som har delgetts bolaget tillsammans med beslutet. I denna lämnas en allmän beskrivning av de meddelanden rörande tobaksvaror som förekommer på försäljningsstället. I viss mån konkretiseras i vilka avseenden dessa anses oförenliga med tobakslagens bestämmelser, men tjänsteskrivelsen är överlag avfattad på ett sådant sätt att den närmast förmedlar intrycket att samtliga uppräknade meddelanden är otillbörliga. Att så skulle vara fallet motsägs dock av utredningsmaterialet i övrigt. Högsta förvaltningsdomstolen kan därmed konstatera att inte heller den åberopade tjänsteskrivelsen ger en klar bild av vilka åtgärder som bolaget förutsätts vidta.

Kommunen åberopar vidare att beslutet föregåtts av möten och inspektioner där förbudet diskuterats ingående. Det kan finnas ett visst utrymme för att tolka ett föreläggande eller förbud mot bakgrund av vad som förekommit vid kontakter mellan tillsynsmyndigheten och den enskilde (RÅ 1990 ref. 39). Det krävs då att den information som lämnats har dokumenterats, samt att dokumentationen fogas till beslutet eller att det i beslutet i vart fall hänvisas till sådant ytterligare material. Inte heller det material av detta slag som kommunen har hänfört sig till ger dock tillräckligt klara besked om vad kommunen kräver av bolaget.

Högsta förvaltningsdomstolen finner sammanfattningsvis, i likhet med kammarrätten, att det överklagade beslutet inte

uppfyller de krav på tydlighet som bör ställas på ett av en tillsynsmyndighet utfärdat förbud. Överklagandet ska således avslås.

### **Högsta förvaltningsdomstolens avgörande**

Högsta förvaltningsdomstolen avslår överklagandet.

I avgörandet deltog justitieråden *Melin, Almgren, Ståhl, Bull* och *Andersson*. Föredragande var justitiesekreteraren Mattias Håkansson.

---

#### ***Förvaltningsrätten i Göteborg (2014-06-30, ordförande Lindén):***

Förvaltningsrätten har att ta ställning till om nämndens beslut var riktigt eller om det ska upphävas. Detta innefattar en prövning av om den av Eurocash Food AB utförda marknadsföringen på försäljningsstället Eurocash Strömstad är att anse som påträngande, uppsökande eller uppmanar till bruk av tobak. Nämnden har gett in fotografier för att visa hur marknadsföringen utförts.

På fotografierna framkommer att det på försäljningsstället förekommer flera affischer i bl.a. bildspel på elektroniska skärmar. Dessa förekommer ovanför och framför försäljningsdisken. På golvet ligger en matta formad som en snusdosa. Det förekommer även en annan matta som är stor och har tobaksreklam på sig. Förutom tobaksreklam vid försäljningsdisken syns även flera förvaringsskåp vid utgången till butiken. Dessa har tobaksreklam på sig och bildskärmar med tobaksreklam bredvid. Detta ger i sin helhet ett dominerade inslag av tobaksmarknadsföring och är påträngande samt uppsökande.

På fotografierna syns en reklamaffisch där bakgrunden består av ett frostigt isberg och en fullmåne. På en affisch syns ett snötäckt berg och ett par skidor. Bakgrunden är inte neutral utan är ägnad att väcka associationer för konsumenten. Detta uppmanar till bruk av tobak.

Sammantaget anser förvaltningsrätten att Eurocash Food AB har haft kommersiella meddelanden på försäljningsstället Eurocash Strömstad som varit påträngande, uppsökande och uppmanat till bruk av tobak. Nämnden har därmed haft fog för sitt beslut. Vad Eurocash Food AB anfört föranleder ingen annan bedömning. Överklagandet ska avslås. – Förvaltningsrätten avslår överklagandet.

#### ***Kammarrätten i Göteborg (2015-06-22, Bengtsson och Rubenson):***

Frågan i målet är om miljö- och byggnadsnämndens beslut den 12 december 2013 att förbjuda bolaget att på försäljningsstället Eurocash Strömstad ha kommersiell reklam för tobaksvaror som kan anses som påträngande, uppsökande och uppmanar till bruk av tobaksvaror är tillräckligt preciserat.

När det gäller ett föreläggande eller ett förbud vid vite måste ett sådant utformas så att adressaten får helt klart för sig vad som fordras för att denne ska undgå att erlägga det fastställda vitesbeloppet. Ett krav för utdömande är att det utsatta vitet kan knytas till en klart definierad prestation eller underlåtenhet. Förelägganden som innebär ett generellt och tidsmässigt obestämt förbud att bryta mot vissa lagrum har inte ansetts uppfylla de krav som gäller för ett vitesföreläggande (se RÅ 1994 ref. 29).

Det förbud som nämnden har beslutat anger enbart vad som redan gäller enligt 14 § tobakslagen och är så allmänt utformat och oprecist till sin innebörd att det inte klargör för adressaten vad som fordras för att denne ska undgå att omfattas av förbudet.

Förvaltningen har visserligen i en tjänsteskrivelse redogjort för innehållet i Konsumentverkets allmänna råd (KOVFS 2009:7) för marknadsföring av tobaksvaror till konsumenter och, med hänvisning till bilagd fotodokumentation, angett vilka reklamskyltar och andra marknadsföringsartiklar som förvaltningen anser strider mot den aktuella bestämmelsen i tobakslagen. Förvaltningen har dock i skrivelsen inte konkretiserat, t.ex. med hjälp av de citerade allmänna råden, i vilka avseenden som bolagets reklam är påträngande, uppsökande och uppmanar till bruk av tobaksvaror och vilka åtgärder bolaget ska vidta med anledning av detta. Det framgår inte om avsikten är att hela eller enbart delar av den dokumenterade reklamen ska avlägsnas eller om reklamen ska ändras och i så fall på vilket sätt. Skrivelsen framstår närmast som en uppräkningslista av den reklam som finns och ett meddelande om att den strider mot tobakslagens regel.

Av beslutet framgår alltså inte vad som fordras av bolaget för att det ska undgå att omfattas av förbudet.

Situationen är inte densamma som i RÅ 1994 ref. 29, eftersom förbudet i detta fall inte är förenat med vite. Skälen bakom Högsta förvaltningsdomstolens avgörande gör sig dock gällande även här, eftersom det kan komma att bli aktuellt med andra åtgärder mot den som inte följer ett sådant förbud. Det måste då kunna avgöras om förbudet har följts eller inte. Beslutet ska därför upphävas. – Kammarrätten upphäver förvaltningsrättens dom och Miljö- och byggnadsnämndens beslut den 12 december 2013 § 345.

Kammarrättsrådet *Falkendal* var skiljaktig och anförde:

Nämndens beslut är utformat som ett allmänt hållet förbud för bolaget att ha kommersiell reklam för tobaksvaror som kan anses som påträngande, uppsökande och uppmanar till bruk av tobaksvaror. Av 14 § andra stycket 3 tobakslagen följer dock redan att kommersiella meddelanden inne på försäljningsställen som inte är påträngande, uppsökande eller uppmanar till bruk av tobak är tillåten. Eftersom bolaget har en skyldighet att följa tobakslagstiftningen kan förbudet i och för sig inte anses tillföra någon ytterligare information utöver vad som redan följer av denna. I en sådan situation skulle det kunna anses att förbudet inte är tillräckligt preciserat (jfr Kammarrätten i Göteborgs domar i mål nr 6738-13, 2223-14 och 3273-14). I den tjänsteskrivelse som legat till grund för beslutet om förbud och som bolaget såvitt framgår tagit del av har dock förvaltningen redogjort för innehållet i Konsumentverkets allmänna råd för marknads-

föring av tobaksvaror till konsumenter (KOVFS 2009:7) och närmare angett i vilka avseenden som bolagets tobaksreklam är påträngande och uppmanar till bruk av tobaksvaror. Till skrivelsen har dessutom bifogats fotodokumentation från inspektion på försäljningsstället den 6 november 2013. Mot denna bakgrund anser jag att förbudet är tillräckligt preciserat och att nämnden i övrigt haft fog för sitt beslut. Jag anser därför att överklagandet ska avslås.