

# Ett reklamlandskap i förändring

– konsumentskydd och tillsyn i en digitaliserad värld

*Betänkande av Utredningen om  
ett reklamlandskap i förändring*

*Stockholm 2018*



---

STATENS OFFENTLIGA  
UTREDNINGAR

---

**SOU 2018:1**

SOU och Ds kan köpas från Norstedts Juridiks kundservice.  
Beställningsadress: Norstedts Juridik, Kundservice, 106 47 Stockholm  
Ordertelefon: 08-598 191 90  
E-post: kundservice@nj.se  
Webbadress: [www.nj.se/offentligapublikationer](http://www.nj.se/offentligapublikationer)

För remissutsändningar av SOU och Ds svarar Norstedts Juridik AB  
på uppdrag av Regeringskansliets förvaltningsavdelning.

*Svara på remiss – hur och varför*

*Statsrådsberedningen, SB PM 2003:2 (reviderad 2009-05-02).*

En kort handledning för dem som ska svara på remiss.

Häftet är gratis och kan laddas ner som pdf från eller beställas på [regeringen.se/remisser](http://regeringen.se/remisser)

Layout: Kommittéservice, Regeringskansliet

Omslag: Elanders Sverige AB

Tryck: Elanders Sverige AB, Stockholm 2018

ISBN 978-91-38-24739-6

ISSN 0375-250X

# Till statsrådet Per Bolund

Regeringen beslutade den 13 oktober 2016 att tillkalla en särskild utredare för att analysera och bedöma om dagens regelverk – mot bakgrund av de stora förändringar i reklamlandskapet som skett under senare år – ger ett tillräckligt och ändamålsenligt skydd för konsumenterna.

Den 13 oktober 2016 förordnades generaldirektören Gunnar Larsson att från och med samma dag vara särskild utredare.

Utredningen har antagit namnet Utredningen om ett reklamlandskap i förändring (Fi 2016:11).

Som sakkunniga förordnades från och med den 22 december 2016 rättssakkunnige, numera kanslirådet, Mikael Pauli (Finansdepartementet) och departementssekreteraren Lottie-Ann Lindström (Kulturdepartementet).

Som experter förordnades från och med den 22 december 2016 processrådet Gunnar Wikström (Konsumentverket), enhetschefen Helena Söderman (Myndigheten för press, radio och tv), verkställande direktören Linda Hörnfeldt (Influencers of Sweden), verkställande direktören Charlotte Thür (IAB Sverige), förbundsjuristen Tobias Eltell (Sveriges Annonsörer), näringspolitiska experten Anna-Karin Strömqvist (Svensk Handel), digitaliseringsexperten Gustav Martner (Digital Reliance), generalsekreteraren Jan Bertoft (Sveriges Konsumenter) och verkställande direktören Jeanette Gustafsdotter (TU Medier i Sverige). Den 11 september 2017 entledigades Helena Söderman som expert och juristen Anna Dingertz (Myndigheten för press, radio och tv) förordnades samma dag som expert i utredningen.

Som sekreterare i utredningen förordnades från och med den 19 december 2016 hovrättsassessorn, numera rådmannen, Sofia Tollgerdt och som sekreterare på deltid förordnades från och med den 1 december 2016 ekonomie doktorn Jonas Colliander och copywritern Hedvig Hagwall Bruckner.

Härmed överlämnar utredningen sitt betänkande, *Ett reklamlandskap i förändring – konsumentskydd och tillsyn i en digitaliserad värld*, SOU 2018:1.

Stockholm i januari 2018

Gunnar Larsson

/Sofia Tollgerdt  
Jonas Colliander  
Hedvig Hagwall Bruckner

# Innehåll

<b>Förkortningar</b> .....	<b>13</b>
<b>Sammanfattning</b> .....	<b>17</b>
<b>Summary</b> .....	<b>27</b>
<b>1 Utredningens uppdrag och arbete</b> .....	<b>37</b>
1.1 Uppdraget.....	37
1.1.1 Avgränsning av uppdraget.....	38
1.2 Utredningens arbete .....	39
1.3 Betänkandets disposition.....	39
<b>2 Internet, sociala medier och den globala annonsmarknaden</b> .....	<b>41</b>
2.1 Bakgrund .....	41
2.2 Internetekonomin.....	43
2.2.1 Aktörerna på den globala annonsmarknaden .....	45
2.3 Hur sker kartläggningen på internet? .....	48
2.3.1 Sökmotorer .....	48
2.3.2 IP-adresser .....	51
2.3.3 Kakor.....	51
2.3.4 Digitala fingeravtryck.....	52
2.4 Sakernas internet (Internet of Things).....	53
2.5 Sociala medier.....	54
2.5.1 Begreppet sociala medier.....	55
2.5.2 Olika kategorier av sociala medier.....	55

2.5.3	Annonsförsäljning och sociala medier.....	58
2.5.4	Vilka har intresse av informationen i sociala medier?.....	59
2.6	Undersökningar om användningen av internet och sociala medier i Sverige.....	61
2.6.1	Rapporten Svenskarna och internet.....	61
2.6.2	Vår digitaliserade omvärld 2016 – Konsumentverkets rapport.....	63
2.6.3	Rapporten Mediekonsumtion 2017.....	65
<b>3</b>	<b>Gällande rätt.....</b>	<b>67</b>
3.1	Marknadsföringsrätt – en del av marknadsrätten.....	67
3.2	Svensk marknadsföringslagstiftning.....	69
3.2.1	Marknadsföringslagen.....	69
3.2.2	Radio- och tv-lagen.....	84
3.3	EU-rätten.....	88
3.3.1	Direktivet om otillbörliga affärsmetoder.....	89
3.3.2	AV-direktivet.....	93
<b>4</b>	<b>Konsumentskydd.....</b>	<b>99</b>
4.1	Myndighetsansvar.....	99
4.1.1	Konsumentverket och Konsumentombudsmannen.....	100
4.1.2	Upplýsingstjänst för konsumenter – Hallå Konsument.....	101
4.1.3	Konsument Europa.....	102
4.1.4	Post- och telestyrelsen.....	102
4.1.5	Datainspektionen.....	103
4.1.6	Myndigheten för press, radio och tv.....	104
4.1.7	Läkemedelsverket.....	105
4.1.8	Allmänna reklamationsnämnden.....	106
4.2	Annan konsumentstödjande verksamhet.....	107
4.2.1	Konsumentvägledning.....	107
4.2.2	Konsumentbyråerna.....	108
4.2.3	Sveriges Konsumenter.....	110

<b>5</b>	<b>Näringslivets egenåtgärder.....</b>	<b>111</b>
5.1	Internationella handelskammaren.....	112
5.1.1	Bakgrund och syfte.....	112
5.1.2	ICC:s regler för reklam och marknadskommunikation .....	113
5.2	Reklamombudsmannen (RO).....	116
5.2.1	Reklamombudsmannens opinionsnämnd (RON) .....	118
5.3	FEDMA.....	118
5.4	SWEDMA .....	119
5.5	Direktmarknadsföringsnämnden .....	119
5.6	Näringslivets delegation för marknadsrätt .....	120
5.7	EASA .....	120
<b>6</b>	<b>Internationell utblick .....</b>	<b>123</b>
6.1	Inledning.....	123
6.2	Några nordiska länder.....	124
6.2.1	Norge .....	125
6.2.2	Danmark.....	130
6.2.3	Finland .....	132
6.3	Storbritannien .....	135
6.4	USA .....	137
6.5	Australien .....	140
6.6	Tillsynsverktyg i några andra europeiska länder .....	141
<b>7</b>	<b>Det moderna reklamlandskapet – en kartläggning .....</b>	<b>145</b>
7.1	Utredningens uppdrag.....	145
7.1.1	Behovet av en kartläggning .....	145
7.2	Marknadsföring och reklam .....	146
7.3	Hur kartläggningen har genomförts.....	150

7.4	Internet och annan teknik.....	152
7.5	Marknadsföringskanaler.....	152
7.5.1	Tv .....	154
7.5.2	Audio (radio).....	158
7.5.3	Tryckta medier .....	161
7.5.4	Utomhusreklam (OOH) .....	162
7.5.5	Ambient (alternativ media) .....	163
7.5.6	Digital marknadsföring.....	163
7.5.7	In-store .....	179
7.5.8	Telefon.....	180
7.5.9	Biografer .....	182
7.5.10	Event/sponsring .....	182
7.5.11	Gaming – dataspel.....	183
7.5.12	Sakernas internet (Internet of Things).....	184
7.5.13	Direktmarknadsföring .....	185
7.6	Marknadsföringsmetoder.....	186
7.6.1	Annonser med generella budskap .....	187
7.6.2	Content marketing/innehållsmarknadsföring.....	187
7.6.3	Reklamfilmer .....	191
7.6.4	Influencer marketing .....	192
7.6.5	Produktplacering.....	194
7.6.6	Display annonsering .....	196
7.7	Personaliserad reklam.....	196
7.7.1	Uppdrag och avgränsningar.....	196
7.7.2	Vad är personaliserad reklam? .....	197
7.7.3	Var kan det förekomma personaliserad reklam?.....	199
7.7.4	Problem med personaliserad reklam.....	201
7.8	Dold reklam .....	209
7.8.1	Inledning.....	209
7.8.2	Vad är dold reklam? .....	209
7.8.3	Var kan det förekomma dold reklam? .....	210
7.8.4	Problem med dold reklam .....	220
7.9	Övriga problem ur ett konsumentperspektiv .....	221
7.10	Framtiden – vad ökar och vad minskar .....	224



7.11	Sammanfattande överväganden om vilka kanaler och metoder som är problematiska ur ett konsumentperspektiv .....	230
<b>8</b>	<b>Är dagens reglering tillräcklig för att skydda konsumenterna? .....</b>	<b>235</b>
8.1	Inledning.....	235
8.2	Var finns problemen? .....	235
8.3	Marknadsföring i digitala kanaler.....	236
8.3.1	Problembeskrivning .....	236
8.3.2	Rättslig reglering.....	237
8.3.3	Utredningens överväganden och bedömning .....	238
8.4	Personaliserad reklam .....	245
8.4.1	Problembeskrivning .....	245
8.4.2	Rättslig reglering.....	246
8.4.3	Utredningens överväganden och bedömning .....	248
8.5	Dold reklam.....	252
8.5.1	Problembeskrivning .....	252
8.5.2	Rättslig reglering.....	253
8.5.3	Utredningens överväganden och bedömning .....	254
8.6	Vad är en sårbar konsument? .....	259
8.7	Marknadsföring riktad mot barn och unga .....	261
8.7.1	Problembeskrivning .....	261
8.7.2	Rättslig reglering.....	263
8.7.3	Utredningens överväganden och förslag.....	270
8.8	Marknadsföring riktad mot andra sårbara grupper.....	278
8.8.1	Problembeskrivning .....	278
8.8.2	Rättslig reglering.....	279
8.8.3	Utredningens överväganden och förslag.....	280
8.9	Mellanhänders ansvar.....	281
8.9.1	Problembeskrivning .....	281
8.9.2	Rättslig reglering.....	285
8.9.3	Utredningens överväganden och bedömning .....	285
8.10	Sammanfattande bedömning.....	289

<b>9</b>	<b>Tillsyn och sanktioner .....</b>	<b>291</b>
9.1	Inledning .....	291
9.1.1	Utredningens uppdrag .....	291
9.1.2	Vad är tillsyn och sanktioner? .....	291
9.2	Tillsyn över marknadsföringslagen.....	294
9.2.1	Konsumentverkets tillsynsansvar.....	294
9.2.2	Marknadsföringslagens regler om utrednings- och tillsynsbefogenheter.....	295
9.2.3	KO:s nuvarande sanktionsmöjligheter enligt marknadsföringslagen .....	295
9.3	Konsumentverkets tillsynsarbete i praktiken .....	298
9.3.1	Tillsynsarbetet .....	298
9.3.2	Handläggning av en anmälan.....	299
9.4	Tillsyn över radio- och tv-lagen.....	300
9.4.1	Myndigheten för press, radio och tv.....	300
9.4.2	Granskningsnämnden för radio och tv .....	301
9.4.3	KO:s tillsyn över radio- och tv-lagen .....	302
9.5	Europeiskt samarbete på tillsynsområdet .....	303
9.6	Problem med dagens reglering enligt Konsumentverket... 308	
9.6.1	Utmaningar i utrednings- och tillsynsarbetet .....	308
9.6.2	Utredningsmöjligheter som skulle effektivisera tillsynen .....	309
9.6.3	Sanktionsmöjligheter .....	310
9.7	Ökade krav på tillsyn.....	311
9.8	Överväganden samt bedömningar och förslag om hur tillsynen ska bedrivas.....	312
9.8.1	Kontrollköp under dold identitet, s.k. mystery shopping, m.m.....	313
9.8.2	Möjlighet att begära ut uppgifter m.m. vid vite ..	320
9.8.3	Tillsynsmyndighetens utredningsbefogenheter..	321
9.8.4	KO-biträde i patent- och marknadsdomstolarna.....	327
9.8.5	Kvarstad i mål om utdömande av vite.....	329
9.8.6	Varningslista .....	332
9.8.7	Tekniska lösningar .....	334

9.9	Överväganden och bedömningar rörande regleringen av sanktioner .....	336
9.9.1	Nedstängning av webbsidor.....	336
9.9.2	Näringsförbud .....	338
9.9.3	Marknadsstörrningsavgiftens nivå .....	341
<b>10</b>	<b>Förslagets konsekvenser .....</b>	<b>343</b>
10.1	Inledning.....	343
10.2	Krav på redovisningen av konsekvenser av förslagen i ett betänkande.....	343
10.3	Problembeskrivning och målsättning .....	344
10.4	Sammanfattning av utredningens förslag .....	344
10.4.1	Information, riktlinjer och utbildning .....	345
10.4.2	Marknadsföring riktad mot sårbara konsumenter .....	346
10.4.3	Tillsyn.....	346
10.5	Vilka berörs av förslagen?.....	347
10.6	Kostnader och andra konsekvenser av våra förslag.....	349
10.6.1	Hur kostnaderna har beräknats .....	349
10.6.2	Förslagen som rör Konsumentverkets/KO:s arbete .....	349
10.6.3	Förslaget som rör ökade anslag till Konsumentverket .....	350
10.7	Övriga konsekvenser .....	350
10.7.1	Förslagets påverkan på domstolarna .....	350
10.7.2	Förslagets konsekvenser för barn och unga.....	351
10.7.3	Konsekvenser enligt 15 § kommittéförordningen .....	351
10.7.4	Konsekvenser för Sveriges internationella åtaganden.....	352
 <b>Bilaga</b>		
Bilaga 1	Kommittédirektiv 2016:84.....	353



# Förkortningar

a.a.	anfört arbete
ACCC	Australian Competition and Consumer Commission
AGCM	Autorità Italiana della Concorrenza e del Mercato (Italienska konsumenttillsynsmyndigheten)
AGM	Alkoholleverantörernas granskningsman, Alkoholgranskningsmannen
API	Application Programming Interface
a. prop.	anförd proposition
ARN	Allmänna reklamationsnämnden
ASA	Advertising Standards Authority
BCAP-code	The UK Code of Broadcast Advertising
BEUC	Bureau Européen des Unions de Consommateurs (The European Consumer Organisation)
bet.	betänkande
bil.	bilaga
CAP-code	The UK Code of Non-Broadcast Advertising, Sales Promotion and Direct Marketing
CMA	Competition and Markets Authority
CPR	Consumer Protection from Unfair Trading Regulations

DGCCRF	La direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (Franska konsumenttillsynsmyndigheten)
dir.	direktiv
DM-nämnden	Etiska nämnden för direktmarknadsföring
dnr	diarienummer
DNS	Domain Name System
Ds	Departementsserien
EA	Enterprise Act
EASA	European Advertising Standards Alliance
ECC-Net	European Consumer Centres Network
EES	Europeiska ekonomiska samarbetsområdet
EG	Europeiska gemenskapen/gemenskaperna
EU	Europeiska unionen
FEDMA	The Federation of European Direct and Interactive Marketing
FEU	Fördraget om Europeiska unionen
FEUF	Fördraget om Europeiska unionens Funktionssätt
f./ff.	Följande sida/sidor
FTC	Federal Trade Commission
ICC	International Chamber of Commerce (Internationella handelskammaren)
IIS	Internetstiftelsen i Sverige
IoT	Internet of Things (sakernas internet)
IP	Internet Protocol
IRM	Institutet för reklam- och mediestatistik

KKV	Konkurrens- och konsumentverket (i Finland)
KO	Konsumentombudsmannen
KOM	EU-kommissionen
LEK	Lag (2003:389) om elektronisk kommunikation
LIF	Läkemedelsindustriföreningen
MFL	Marknadsföringslag (2008:486)
MD	Marknadsdomstolen
NDM	Näringslivets Delegation för Marknadsrätt
OBA	Online Behavioural Advertising (beteende- styrd reklam online)
OECD	Organisation for Economic Co-operation and Development (Organisationen för ekonomiskt samarbete och utveckling)
OSF	Offentlighets- och sekretessförordning (2009:641)
OOH	Out of home – interaktiv utomhus- annonsering
OSL	Offentlighets- och sekretesslag (2009:400)
PM	Promemoria
prop.	Proposition
PTS	Post- och telestyrelsen
PUL	Personuppgiftslag (1998:204)
RF	Regeringsformen
RO	Reklamombudsmannen
RON	Reklamombudsmannens opinionsnämnd
Rskr.	Riksdagsskrivelse
RTL	Radio- och tv-lag (2010:696)

SEO	Search Engine Optimisation eller sök- ordsoptimering
SOU	Statens offentliga utredningar
SPER	Spelbranschens Riksorganisation
SWEDMA	Swedish Direct Marketing Association
TF	Tryckfrihetsförordningen
TU	TU Medier i Sverige
UCPD	Unfair commercial practices directive, dvs. EU-direktivet om otillbörliga affärsmetoder (direktiv 2005/29/EG)
VOD	Video-on-demand
VR	Virtual reality
YGL	Yttrandefrihetsgrundlagen



# Sammanfattning

## Uppdraget

Det övergripande syftet med vår utredning har varit att analysera och bedöma om dagens regelverk – mot bakgrund av de stora förändringar i reklamlandskapet som skett under senare år – ger ett tillräckligt och ändamålsenligt skydd för konsumenterna.

Vårt uppdrag har bestått av olika delar. En del har handlat om att kartlägga och beskriva marknadsföringskanaler och marknadsföringsmetoder. Kartläggningen har sedan legat till grund för att analysera och bedöma i vilken utsträckning dessa kanaler och metoder är problematiska ur såväl ett konsumentperspektiv som ur ett jämställdhetsperspektiv, med fokus särskilt på sårbara konsumenter. Utifrån de problem vi har identifierat i kartläggningen har vi sedan analyserat och bedömt om dagens regelverk erbjuder ett tillräckligt och ändamålsenligt skydd för konsumenterna.

En annan del av vårt uppdrag har handlat om att analysera och bedöma vilka särskilda utmaningar som tillsynsmyndigheten ställs inför under rådande förhållanden. Detta för att bedöma om Konsumentverket och Konsumentombudsmannen har de utrednings- och tillsynsbefogenheter samt de sanktionsmöjligheter som krävs för en aktiv och effektiv tillsyn.

I uppdraget har inte ingått att lämna konkreta författningsförslag. Däremot har vi i enlighet med våra direktiv, med beaktande av EU-perspektivet, resonerat om eventuella behov av författningsändringar.

## Genomförandet av kartläggningen

Kartläggningen har genomförts i olika faser. Under uppstartsfasen har inledningsvis genomförts en kunskapsinventering av de områden vi har att kartlägga. Därefter har vi i samråd med våra sakkun-

niga och experter arbetat fram en struktur för arbetet med att kartlägga marknadsföringskanaler och marknadsföringsmetoder. Denna struktur har sedan tillsammans med kommittédirektiven legat till grund för det fortsatta arbetet.

Under den efterföljande datainsamlingsfasen har ett omfattande material samlats in och analyserats. Datainsamlingen har även ägt rum i samband med externt initierade möten med myndigheter och organisationer på området.

Sammanställningsfasen har skett löpande och under denna har materialet bearbetats och sammanförts. Sammanställningen, som har varit föremål för dialog inom utredningen, har sedan legat till grund för kartläggningens avslutande analysfas.

## Utredningens utgångspunkter

Mot bakgrund av vår kartläggning gör vi bedömningen att det i huvudsak är de digitala marknadsföringskanalerna som utmärker sig som problematiska ur ett konsumentperspektiv. Visserligen finns det metoder som är särskilt problematiska ur ett sådant perspektiv och som förekommer såväl i traditionella som digitala kanaler. De svårigheter som finns ur ett konsumentperspektiv – även när det gäller sådana metoder – hänger dock i huvudsak samman med användningen av marknadsföring i digitala kanaler.

De problem vi har identifierat beror generellt inte på brister i regleringen, varken i marknadsföringslagen (MFL) eller i bakomliggande EU-direktiv. Marknadsföring på internet bör inte heller särregleras då det enligt vår uppfattning skulle innebära ett steg tillbaka. Vi anser att regleringen även framöver bör vara teknikneutral, dvs. den ska inte skilja mellan online- och offline-miljöer.

I stället bör man även fortsättningsvis arbeta med utbildning, rådgivning och tydliga riktlinjer för att öka kännedomen om gällande rätt. Det är också viktigt att det bedrivs en aktiv och effektiv tillsyn.

Vi har särskilt lyft personaliserad reklam och dold reklam som kärnfrågor för utredningen då vi bedömer att det är kring detta många av de problem som vi har identifierat kretsar. Det finns däremot en grundläggande skillnad mellan dessa båda, nämligen att personaliserad reklam inte är olagligt i sig medan dold reklam faktiskt är det.

Det gör att överväganden om vad som krävs för att komma till rätta med problemen delvis har olika utgångspunkter.

## Våra förslag och bedömningar

### Information, riktlinjer och utbildning

Marknadsföring på internet ska enligt utredningens uppfattning inte särregleras. I stället bedömer vi att det är viktigt att även framöver arbeta med utbildning och rådgivning för att sprida kunskap om gällande rätt och hur den ska tillämpas i nya medier. Konsumentskyddande myndigheter bör sträva efter att nå ut brett med information och utbildning om vad som gäller vid marknadsföring i digitala kanaler. Riktlinjer om marknadsföring på internet bör vara så tydliga som möjligt. Konsumentverket bör också i ett första skede ges i uppdrag att samverka med företrädare för branschen. Om inte samverkan fungerar på frivillig väg får krav övervägas. Detta för att betona vikten av att alla aktörer deltar i arbetet.

### Personaliserad reklam bör inte förbjudas

Personaliserad reklam är tillåtet. Det finns inga specifika regler som rör användningen av personaliserad reklam, varken i direktivet om otillbörliga affärsmetoder eller i marknadsföringslagen. Att helt förbjuda användningen av personaliserad reklam anser vi varken är möjligt eller önskvärt. Det är däremot viktigt att skyddet för personuppgifter i samband med insamling och användning är gott, det faller dock utanför vårt uppdrag. Genom EU:s nya dataskyddsförordning kommer kraven på den enskilde näringsidkaren i samband med insamlingen att bli högre. Det kommer troligen att få positiv inverkan på problemen med personaliserad reklam.

Det är viktigt att arbeta med information till och utbildning av konsumenterna för att stärka deras kunskaper om användningen av personaliserad reklam. Konsumenternas möjligheter att styra över den reklam som visas för dem måste också öka så att personaliseringen kommer konsumenterna till godo. Plattformer bör erbjuda funktioner för att möjliggöra en sådan styrning.

Det är vår bedömning att sakernas internet kan anses vara ett sådant liknande automatiskt system för individuell kommunikation som regleras i 19 § MFL. Sakernas internet torde därför omfattas av marknadsföringslagens regler om obeställd reklam. Hur reglerna ska tillämpas på sakernas internet får utvisas i praxis.

### **Problem med dold reklam kan inte lösas genom lagändringar**

Problem med dold reklam inte kan lösas lagstiftningsvägen. All marknadsföring ska utformas och presenteras så att det tydligt framgår att det är fråga om marknadsföring. Här är marknadsföringslagens reglering tydlig och omfattar även internet.

Vi anser att det är viktigt att även framöver arbeta med utbildning av och rådgivning till såväl annonsörer som producenter. Tillsynsmyndigheten bör sträva efter att ta fram tydliga och lättillämpade riktlinjer. Som ett led i det arbetet anser vi att tillsynsmyndigheten bör utnyttja sin möjlighet att driva mål i domstol för att skapa praxis på området.

### **Marknadsföring riktad mot sårbara konsumenter**

#### *Barn och unga*

Enligt utredningens bedömning ger den reglering som finns i huvudsak ett fullgott skydd även när marknadsföring riktas mot barn och unga. Utredningen föreslår dock att det bör föras in en bestämmelse i marknadsföringslagen som stadgar att om marknadsföring riktar sig mot eller når barn och unga ska det visas särskild hänsyn till barns bristande erfarenheter och naturliga godtrogenhet. Införandet av en sådan bestämmelse innebär egentligen inget nytt utan får ses som en kodifiering av vad som redan gäller. Vi bedömer dock att införandet av en bestämmelse kan ha en tydliggörande funktion och lyfta fram hur viktigt det är att skydda barn och unga.

#### *Andra sårbara konsumenter*

Utredningen föreslår också att det bör föras in en bestämmelse i marknadsföringslagen som stadgar att om marknadsföring riktar sig mot eller når sårbara konsumenter ska det visas särskild hänsyn

till en sådan grupps sårbarhet. Med sårbara konsumenter avses en tydligt identifierbar grupp av konsumenter som på grund av kognitiva eller fysiska funktionsnedsättningar, ålder eller lättrogenhet är särskilt känsliga för metoden eller den produkt metoden avser. Bestämmelsen innebär en kodifiering av vad som redan gäller, men även här kan regleringen ha en tydliggörande funktion.

### **Regleringen av mellanhänders ansvar är i nuläget tillräcklig**

Vår kartläggning har visat att många av de konsumentproblem som vi har identifierat hänger samman med marknadsföring i digitala kanaler. Då är det viktigt att de aktörer som är involverade i marknadsföringen kan ställas till ansvar. Det finns flera olika slags mellanhänder och enligt utredningens uppfattning framstår det som lämpligt att ansvaret för dessa är olika beroende på vilken roll de spelar och vilket inflytande över marknadsföringen som de har. Vi anser alltså att typen av uppdrag bör påverka graden av ansvar som läggs på respektive mellanhänder. Att försöka lagreglera innebörden av ett sådant ansvar framstår som mycket svårt och det skulle dessutom leda till en svårtillämpad reglering. Interaktiva digitala medier är dessutom en miljö där det hela tiden växer fram nya aktörer vilket ytterligare talar emot en alltför detaljerad lagreglering. Vi anser att den reglering som finns om mellanhänders ansvar är tillräcklig. Frågor om hur reglerna närmare ska tillämpas i och med uppkomsten av den nya tekniken anser vi bör överlämnas åt de rättstillämpande myndigheterna.

Vi anser även att Konsumentverket bör utarbeta riktlinjer om hur man ser på mellanhänders ansvar.

### **Konsumentverket bör få genomföra kontrollköp under dold identitet**

Det är svårt för Konsumentverket att få tillgång till den marknadsföring som konsumenterna ser eftersom marknadsföringen blir allt mer personifierad. I förlängningen leder det till att det är svårt, i princip omöjligt, att bevissäkra marknadsföringen. Mot den bakgrunden är det angeläget att Konsumentverket har möjlighet att ta del av samma marknadsföring som visas för konsumenterna. Vårt förslag är att Konsumentverket bör ges befogenhet att under annan

identitet och utan att ange avsikten med inköpet få köpa in en vara eller tjänst i syfte att kontrollera att marknadsföringslagstiftningen följs, kontrollköp under dold identitet (s.k. mystery shopping). Det framstår som lämpligt att regeringen ges bemyndigande att meddela föreskrifter om hur inköp som kräver fingerade personuppgifter ska hanteras.

Vi anser att Konsumentverket bör ha möjlighet att använda sådana fingerade personuppgifter även för att registrera konton på t.ex. sociala medier för att ta del av den marknadsföring som förekommer där.

### **KO bör få möjlighet att begära ut uppgifter m.m. vid vite**

Tillsynsmyndigheten har i sitt tillsynsarbete rätt att vidta vissa åtgärder. Enligt gällande rätt måste tillsynsmyndigheten dock först uppmana någon att lämna uppgifter för att sedan ha rätt att förelägga någon att lämna uppgifterna vid vite. Ett sådant förfarande utgör en omväg som försinkar utredningsarbetet i onödan. KO bör enligt vår uppfattning ha möjlighet att begära ut uppgifter vid vite. Vi föreslår därför att 45 § MFL justeras så att den stadgar att en uppmaning enligt 42–44 §§ MFL får förenas med vite.

### **Tillsynsmyndighetens utredningsbefogenheter**

En väl fungerande tillsyn ställer krav på att tillsynsmyndigheten har möjlighet att begära ut eller på annat sätt få tillgång till data som behövs för att hitta reklam som bryter mot lagen. Enligt vår bedömning torde 42 § MFL redan för närvarande omfatta en rätt för tillsynsmyndigheten att från t.ex. plattformarna begära ut data som behövs i ett ärende. Vi anser därför att en eventuell lagändring inte bör övervägas förrän myndigheten har försökt få ut data och drivit ärenden i syfte att skapa praxis.

I vissa fall kan det finnas sekretessregler som hindrar ett utlämnande. Myndighetens tillsynsarbete bör inte i onödan hindras av sekretess hos andra myndigheter. Vi anser därför att Konsumentverkets möjligheter att i sitt tillsynsarbete få ut sekretessbelagda handlingar från andra myndigheter bör ses över.

## **KO-biträde i patent- och marknadsdomstolarna**

Enligt 2 § lagen (2011:1211) om Konsumentombudsmannens medverkan i vissa tvister får KO, i en tvist mellan en konsument och en näringsidkare, besluta att biträda konsumenten som ombud vid allmän domstol och hos Kronofogdemyndigheten. Detta om tvisten är av betydelse för rättstillämpningen eller om det annars finns ett allmänt konsumentintresse av att tvisten prövas. Patent- och marknadsdomstolarna nämns inte särskilt i lagen. Det är utredningens bedömning att KO bör ges möjlighet att bevilja KO-biträde även i tvister vid patent- och marknadsdomstolarna.

## **Kvarstad i mål om utdömande av vite**

I mål som rör marknadsstörningsavgift har KO möjlighet att ansöka om kvarstad medan motsvarande möjlighet saknas i mål som rör utdömande av vite. Även i mål om utdömande av vite handlar det om höga belopp som kan komma att dömas ut. Det framstår som rimligt att införa en möjlighet för KO att ansöka om kvarstad i mål om utdömande av sådana viten. Att införa en sådan rätt vad gäller förfarandeviten kan dessutom bidra till att stärka tillsynen. Vi föreslår därför att KO bör ges möjlighet att ansöka om kvarstad i mål som rör utdömande av vite enligt 26, 28 eller 45 § MFL.

## **Konsumentverket bör ha möjlighet att publicera en varningslista**

Det ingår i Konsumentverkets uppdrag att se till att konsumenter har tillgång till information och vägledning om konsumenters rättigheter och skyldigheter samt annan information som ger dem möjlighet att göra väl avvägda val om ingen annan myndighet har den uppgiften. Konsumentverket bör därför ha möjlighet att informera konsumenterna genom att publicera en varningslista. Varje varningsmeddelande måste dock ha grundats på tillräckliga, sakliga och objektiva omständigheter.

## **Tekniska lösningar krävs för en effektiv och aktiv tillsyn**

Dagens reklamlandskap ställer krav på nya former av tekniska lösningar för att Konsumentverket alltså ska kunna utöva en aktiv och effektiv tillsyn. För att myndigheten ska ha möjlighet att möta de nya kraven krävs enligt utredningens bedömning ökade anslag. Det kan handla om att finna och upphandla nya tekniska lösningar, men även om att bredda kompetensen hos de anställda och anställa andra typer av kompetenser än vad man traditionellt har haft.

De senaste åren har Sverige halkat efter i sitt konsumentskyddande arbete mycket beroende på bristande resurser. Utvecklingen i flera andra EU-länder ligger enligt vad som har framkommit i utredningsarbetet långt före Sveriges. Även detta talar för ökade anslag till Konsumentverket.

## **Inga nya sanktioner föreslås**

Vi har övervägt två olika befogenheter för tillsynsmyndigheten: nedstängning av webbsidor och näringsförbud. Vi har dock gjort bedömningen att sådana befogenheter inte bör införas.

## **Marknadsstörningsavgiftens nivå bör ses över**

Marknadsstörningsavgiften har nyligen höjts. Trots det framstår den fortfarande som allt för låg. Utredningen anser därför att regeringen bör överväga att på nytt se över marknadsstörningsavgiftens storlek.

## **Konsekvenser**

Våra förslag kommer främst att påverka Konsumentverket/KO. Vi lämnar ett antal bedömningar vilka mer är att se som rekommendationer till myndigheten, som utarbetande av riktlinjer. Att utarbeta sådana riktlinjer som vi föreslår är dock något som redan får anses ingå i myndighetens uppdrag varför det är en uppgift som bör kunna rymmas inom befintliga anslag.

Generellt bör våra förslag som rör tillsyn i huvudsak påverka Konsumentverket/KO i positiv riktning eftersom de bör underlätta och effektivisera tillsynen. En effektivare tillsyn skulle möjligen kunna leda



till ett ökat antal ärenden. Vi anser dock inte att det rör sig om någon större ökning. Även vårt förslag som rör KO-biträde skulle kunna leda till fler processer, även här bör det dock röra sig om en marginell ökning.

Vi har gjort bedömningen att Konsumentverket för att kunna utöva en aktiv och effektiv tillsyn måste få tillgång till nya former av tekniska lösningar samt anställa mer personal med kompetens att utnyttja och vidareutveckla sådana tekniska lösningar. Det kräver ökande anslag till tillsynsmyndigheten vilket innebär en ökad kostnad för staten.

När det gäller förslagets påverkan på domstolarna är det sammanfattningsvis vår uppfattning att de eventuellt tillkommande mål som våra förslag kan medföra är så få att de får anses rymmas inom befintliga anslag.

Vårt förslag om att lyfta upp kravet på att det ska visas särskild hänsyn vid marknadsföring riktad mot barn och unga i lagtexten bör vara positivt för den gruppen. Även om förslaget innebär en kodifiering av vad som redan gäller anser vi att tydliggörandet troligen kommer att bidra till att sådan hänsyn tas i större utsträckning än i dag.



# Summary

## Remit

The overarching aim of this Inquiry has been to analyse and assess whether the current regulatory framework – in light of the major changes in the advertising landscape in recent years – provides adequate and appropriate protection for customers.

Our remit has comprised different parts. One part has involved surveying and describing marketing channels and methods. This survey has then served as a basis for analysing and assessing the extent to which these channels and methods are problematic from both a consumer perspective and a gender equality perspective, with particular focus on vulnerable consumers. Based on the problems we identified in the survey, we have then analysed and assessed whether the current regulatory framework offers adequate and appropriate protection for consumers.

Another part of our remit has involved analysing and assessing which particular challenges the supervisory authority is facing in the prevailing circumstances, to assess whether the Swedish Consumer Agency and the Consumer Ombudsman have the investigative and supervisory powers and opportunities to impose charges required for active and efficient supervision.

The remit did not include presenting concrete legislative proposals. However, in accordance with our terms of reference, taking into account the EU perspective, we have discussed possible needs for legislative amendments.

## Carrying out the survey

The survey was conducted in different phases. A knowledge inventory of the areas we are tasked with identifying was initially carried out in the start-up phase. We then produced a structure for identifying marketing channels and methods in consultation with our advisers and experts. This structure and the committee terms of reference have since served as a basis for work going forward.

In the subsequent data collection phase, extensive material has been collected and analysed. Data has also been collected in connection with meetings initiated externally with government agencies and organisations in the area.

The compilation phase has been ongoing and here, the material has been processed and compiled. The compilation, which has been subject to dialogue within the Inquiry, has subsequently been the basis for the final analysis phase of the survey.

## The Inquiry's starting points

In light of our survey, the Inquiry assesses that it is mainly the digital marketing channels that stand out as being problematic from a consumer perspective. There are methods that are particularly problematic from this perspective and that exist in both traditional and digital channels. However, the difficulties that exist from a consumer perspective – even with regard to such methods – are mainly linked to the use of marketing in digital channels.

The problems we have identified are generally not because of shortcomings in the regulations – either in the Marketing Practices Act or in the underlying EU directive. Nor should marketing on the internet be subject to special rules, as we consider this would mean taking a step backwards. The Inquiry considers that regulations should continue to be technology-neutral, i.e. should not distinguish between online and offline environments.

Instead, work should continue also in the future on education and training, counselling and clear guidelines to increase awareness of established law. It is also important that active and efficient supervision is carried out.

We have particularly highlighted personalised advertising and disguised advertising as core issues for the Inquiry, as we consider

that many of the problems we have identified focus on these issues. However, there is a fundamental difference between these two types of advertising, namely that personalised advertising is not in itself illegal, while disguised advertising, in fact, is. This means that considerations about what is needed to remedy the problems in part have different starting points.

## **Our proposals and assessments**

### **Information, guidelines and education**

In the Inquiry's view, marketing on the internet should not be subject to special rules. Instead, the Inquiry considers that, even in the future, it is important to use education, training and counselling to spread knowledge on established law and how it is to be applied in new media. Consumer protection agencies should strive to reach a wide audience with information and education on what rules apply concerning marketing in digital channels. Guidelines on marketing on the internet should be as clear as possible. The Swedish Consumer Agency should also, in a first step, be tasked with collaborating with industry representatives. If collaboration does not work on a voluntary basis, requirements may be considered. This is to emphasise how important it is that all actors take part in this work.

### **Personalised advertising should not be prohibited**

Personalised advertising is permitted. There are no specific rules that relate to the use of personalised advertising, either in the Unfair Commercial Practices Directive or in the Marketing Practices Act. In the Inquiry's view, completely prohibiting the use of personalised advertising is neither possible nor desirable. All the same, adequate protection of personal data in connection with data collection and use is important, although this lies outside the remit of the Inquiry. In the EU's new General Data Protection Regulation, requirements on the individual business operator in connection with data collection will be stricter. This will probably have a positive impact on problems concerning personalised advertising.

It is important to provide information to and educate consumers so as to strengthen their awareness of the use of personalised advertising. Consumers must also have better opportunities to control what advertising is shown to them to ensure that they benefit from personalisation. Platforms should offer functions to enable such control.

In our assessment, the Internet of Things can be regarded as such a similar automatic system for individual communication as regulated in Section 19 of the Marketing Practices Act. The Internet of Things should therefore be covered by the rules of the Marketing Practices Act on unsolicited advertising. Practice will show how the rules are to be applied to the Internet of Things.

### **Problems concerning disguised advertising cannot be solved through legislative amendments**

Problems concerning disguised advertising cannot be solved through legislation. All marketing must be designed and presented so as to make it clear that it is a question of marketing. The regulation in the Marketing Practices Act is clear on this point and also includes the internet.

We believe that education and counselling for both advertisers and producers will remain important. The supervisory authority should strive to produce clear and easily applied guidelines. As part of these efforts, the Inquiry considers that the supervisory authority should exercise its right to pursue cases in court to create practice in the area.

### **Marketing targeting vulnerable consumers**

#### *Children and young people*

In the Inquiry's opinion, the existing regulation generally provides sufficient protection even when marketing targets children and young people. However, the Inquiry proposes the introduction of a provision in the Marketing Practices Act stipulating that if marketing targets or reaches children and young people, particular consideration must be given to children's inexperience and natural naiveté.

The introduction of such a provision does not actually have any new implications, but rather may be seen as codification of what already applies. However, the Inquiry considers that introducing a provision may have a clarifying function and emphasise the importance of protecting children and young people.

### *Other vulnerable consumers*

The Inquiry also proposes introducing a provision in the Marketing Practices Act stipulating that if marketing targets or reaches vulnerable consumers, particular consideration must be given to such a group's vulnerability. 'Vulnerable consumers' refers to a clearly identifiable group of consumers who, due to cognitive or physical disabilities, age or naiveté, are particularly sensitive to the method or the product that the method refers to. The provision involves codification of what already applies, but here too, the regulation can have a clarifying function.

### **Regulation of intermediaries' accountability is currently adequate**

Our survey has shown that many of the consumer problems we have identified are related to marketing in digital channels, which means it is important that the actors involved in marketing can be held accountable. There are different kinds of intermediaries, and in the Inquiry's opinion, it appears to be appropriate that their accountability should vary depending on the role they play and the extent of their influence on the marketing. That is, we consider that the type of assignment should affect the level of accountability of each intermediary. Attempting to regulate the meaning of such accountability appears to be very difficult and would also lead to a regulation that would be difficult to apply. Furthermore, interactive digital media are also an environment in which new actors are constantly emerging, which is another argument against excessively detailed regulation. We consider that the existing regulation concerning intermediaries' accountability is adequate. It is our view that more detailed questions concerning how the rules are to be applied following the emergence

of the new technology should be left to the authorities applying the law.

We also consider that the Swedish Consumer Agency should produce guidelines concerning its position on intermediaries' accountability.

### **The Swedish Consumer Agency should have the possibility to make purchases for inspection under a cover identity**

It is difficult for the Swedish Consumer Agency to gain access to the marketing that consumers see, since it is becoming increasingly personalised. Ultimately, this means it is difficult, in principle impossible, to preserve marketing evidence. In light of this, it is important for the Swedish Consumer Agency to be able to access the same marketing that is shown to consumers. We propose that the Swedish Consumer Agency should be given the power, under another identity and without stating the intention of the purchase, to purchase a product or service for the purpose of checking compliance with marketing legislation, i.e. purchases for inspection purposes under a cover identity (also known as 'mystery shopping'). It seems appropriate that the Government be authorised to issue regulations on how purchases that require fictitious personal data are to be managed.

We consider that the Swedish Consumer Agency should also have the possibility of using such fictitious personal data for registering accounts on social media and other platforms to access marketing there.

### **The Consumer Ombudsman should be allowed to request access to information etc. under penalty of a fine**

The supervisory authority has the right to take certain measures in its supervisory operations. However, under established law, the supervisory authority must first request that someone submit information to then have the right to order someone to submit the information under penalty of a fine. This type of procedure is a circuitous path that unnecessarily delays inspection. In our opinion, the Consumer Ombudsman should be allowed to request information under penalty of a fine. Therefore, we propose that Section 45 of the



Marketing Practices Act be adjusted so that it stipulates that a request under Sections 42–44 of the Marketing Practices Act may be accompanied by a fine.

### **The supervisory authority’s investigative powers**

Efficient supervision requires that the supervisory authority is allowed to request access to or in another way gain access to data needed for finding advertising that breaks the law. We consider that Section 42 of the Marketing Practices Act already currently includes a right for the supervisory authority to use the platforms to request data needed in a case. Therefore, we consider that a potential legislative amendment should not be considered until the authority attempts to access data and pursues cases for the purpose of creating legal practice.

In some cases secrecy rules may prevent access. The authority’s supervisory operations should not be unduly hindered by secrecy rules that apply at other authorities. Therefore, we consider that the Swedish Consumer Agency’s possibilities to access documents that are subject to secrecy at other authorities in the course of its supervisory operations should be reviewed.

### **Consumer Ombudsman may act as counsel in the Patent and Market Court**

Under Section 2 of the Act concerning the involvement of the Consumer Ombudsman in certain disputes (2011:1211), the Consumer Ombudsman may decide, in a dispute between a consumer and a business operator, to assist the consumer as counsel in a general court and before the Swedish Enforcement Authority. This is the case if the dispute is important for the application of the law or if there is some other general consumer interest in examining the dispute. The Patent and Market Court is not specially mentioned in the Act. The Inquiry considers that the Consumer Ombudsman should also be allowed to act as counsel in disputes in the Patent and Market Court.

### **Attachment in cases concerning the imposition of a fine**

In cases concerning market disturbance fees, the Consumer Ombudsman may apply for attachment, while a corresponding possibility is lacking in cases concerning the imposition of a fine. Even in cases when fines may be imposed, such amounts may be substantial. It appears reasonable to introduce the possibility for the Consumer Ombudsman to apply for attachment in cases concerning the imposition of such fines. Introducing such a right with regard to procedural fines may also help strengthen supervision. Therefore, we propose that the Consumer Ombudsman should be allowed to apply for attachment in cases concerning the imposition of a fine under Sections 26, 28 or 45 of the Marketing Practices Act.

### **The Swedish Consumer Agency should be allowed to publish a warning list**

The Swedish Consumer Agency's remit includes ensuring that consumers have access to information and guidance on consumers' rights and obligations and other information that makes it possible for them to make well-balanced choices if no other public authority has that task. The Swedish Consumer Agency should therefore be allowed to provide information to inform consumers by publishing a warning list. However, each warning message must be based on adequate, factual and objective circumstances.

### **Technical solutions are needed for effective and active supervision**

Today's advertising landscape requires new forms of technical solutions to ensure that the Swedish Consumer Agency can continue to exercise active and effective supervision. It is the Inquiry's assessment that increased allocations are needed for the Agency to be able to live up to the new requirements. It is matter of finding and procuring new technical solutions, but also of broadening competencies among employees and hiring different types of competencies than has traditionally been the case.

In recent years, Sweden has fallen behind in consumer protection efforts, largely due to inadequate resources. According to what has emerged during the Inquiry, progress in several other EU countries is much more advanced than in Sweden. This is also an argument in favour of increased allocations to the Swedish Consumer Agency.

### **No new sanctions are proposed**

We have considered two different powers for the supervisory authority: website shutdown and a trading prohibition. However, we have made the assessment that such powers should not be introduced.

### **The market disturbance fine level should be reviewed**

The market disturbance fine was raised recently. Despite this, it still appears to be much too low. Therefore, in the Inquiry's opinion, the Government should once again consider reviewing the size of the market disturbance fine.

### **Impact**

Our proposals will primarily affect the Swedish Consumer Agency and the Consumer Ombudsman. We submit a number of assessments that should be regarded more as recommendations to the Agency, as draft guidelines. However, drafting guidelines such as those we propose should be regarded as already being part of the Agency's remit, and should therefore fit within existing appropriations.

In general, our proposals relating to supervision should mainly affect the Swedish Consumer Agency and the Consumer Ombudsman in a positive way, since they should facilitate supervision and make it more efficient. More efficient supervision could possibly lead to an increased number of cases. However, we do not believe that the increase will be substantial. Our proposal relating to the Consumer Ombudsman acting as counsel could also lead to more cases, although here too, the increase would be marginal.

We have assessed that, for the Swedish Consumer Agency to be able to exercise active and effective supervision, it must have access

to new forms of technical solutions and employ more staff with the skills to use and further develop such technical solutions. This requires increased appropriations to the supervisory authority, which means an increased cost for the state.

With regard to the proposals' impact on the courts, in summary, it is our view that any additional cases that may result from these proposals are so few that they may be regarded as fitting within existing appropriations.

Our proposal to raise the requirement to take particular consideration in marketing targeting children and young people in the legislative text should be favourable to that group. Although the proposal is a codification of what already applies, we consider that the clarification will probably contribute to consideration being taken to a greater extent than at present.

# 1 Utredningens uppdrag och arbete

## 1.1 Uppdraget

Vi ska enligt våra direktiv (dir. 2016:84, *se bilaga 1*) analysera och bedöma om dagens regelverk – mot bakgrund av de stora förändringar i reklamlandskapet som skett under senare år – ger ett tillräckligt och ändamålsenligt skydd för konsumenterna.

Uppdraget består av olika delar. En del handlar om att kartlägga och beskriva marknadsföringskanaler och marknadsföringsmetoder för att sedan analysera och bedöma i vilken utsträckning dessa är problematiska ur såväl ett konsumentperspektiv som ur ett jämställdhetsperspektiv. Analysen ska särskilt fokusera på sårbara konsumenter. Utifrån de problem vi identifierar i kartläggningen ska vi sedan analysera och bedöma om dagens regelverk erbjuder ett tillräckligt och ändamålsenligt skydd för konsumenterna.

En annan del av vårt uppdrag är att analysera och bedöma vilka särskilda utmaningar som tillsynsmyndigheten ställs inför under rådande förhållanden. Detta för att bedöma om Konsumentverket och Konsumentombudsmannen (KO) har de utrednings- och tillsynsbehovigheter samt de sanktionsmöjligheter som krävs för en aktiv och effektiv tillsyn.

Vi ska vid behov föreslå lämpliga åtgärder för att förbättra konsumentskyddet. I uppdraget ingår inte att lämna konkreta författningsförslag. Vi ska dock, med beaktande av EU-perspektivet, resonera om eventuella behov av författningsändringar. Vi ska sträva efter en god balans mellan konsumenters och näringslivets intressen och ta hänsyn även till möjliga framtida affärsmodeller.

### 1.1.1 Avgränsning av uppdraget

Reklam är en form av marknadsföring. Men marknadsföring är enligt marknadsföringslagen t.ex. också prissättning, hur en vara eller annan produkt utbjuds till försäljning och efterköpssituationer etc. Vi ska enligt våra direktiv kartlägga det förändrade reklamlandskapet för att kunna bedöma om dagens lagstiftning ger ett tillräckligt skydd för konsumenterna. Vi tolkar vårt uppdrag som att vi främst ska titta på olika former av reklam. När det gäller andra fenomen som ryms inom begreppet marknadsföring kan det bland dessa finnas företeelser som kan vara problematiska ur ett konsumentperspektiv. Mot bakgrund av vårt uppdrag tittar vi dock på detta endast i begränsad utsträckning. I vår kartläggning och analys av regelverket fokuserar vi i enlighet med uppdraget på reklam i form av budskap som förekommer i de olika kanalerna.

Något som framstår som problematiskt ur ett konsumentperspektiv är personaliserad reklam. Det väcker frågor om användningen av personuppgifter och integritetsskydd. Skyddet för den personliga integriteten har dock nyligen varit föremål för två statliga utredningar (se avsnitt 2.1). Dessutom har EU i april 2016 beslutat om ett nytt regelverk för behandling av personuppgifter som ska börja tillämpas i medlemsstaterna i maj 2018. Vår bedömning är mot bakgrund av det ovan anförda att varken frågor om användning av personuppgifter eller integritetsaspekten ingår i vårt uppdrag, vårt fokus är i stället de problem som användandet av personaliserad reklam kan innebära ur ett konsumentperspektiv och ur ett jämställdhetsperspektiv.

Vårt uppdrag omfattar också att titta på marknadsföring som är problematisk ur ett jämställdhetsperspektiv. Det finns reklam som till sitt innehåll skulle kunna vara problematisk som t.ex. sexistisk reklam. Vi har dock valt att tolka problem ur ett jämställdhetsperspektiv som att vi ska identifiera kanaler och metoder som kan vara problematiska på grund av de effekter på jämställdheten som kan uppkomma vid användningen av kanalerna/metoderna, exempelvis att personaliserad marknadsföring skulle kunna innebära att traditionella könsroller befästs. Däremot anser vi inte att vårt uppdrag omfattar sexistisk reklam och reklam som till sitt innehåll kan vara problematiskt ur ett jämställdhetsperspektiv.

## 1.2 Utredningens arbete

Arbetet har bedrivits i nära samråd med experter och sakkunniga. Utredningen har löpande haft sammanträden och andra kontakter med experterna och de sakkunniga. Sammanlagt har sex sammanträden hållits.

Enligt direktiven ska utredaren inhämta information och synpunkter från berörda myndigheter och organisationer, liksom från andra relevanta aktörer. Detta har skett på följande sätt.

Utredningen har haft möten med företrädare för Konsumentverket/KO och Statens medieråd. Konsumentverket har dessutom varit representerat i utredningens expertgrupp. Utredningen har också träffat företrädare för Reklamombudsmannen (RO), Google och Facebook.

Utredningen har deltagit i ett seminarium om smygreklam som RO höll i Almedalen sommaren 2017.

## 1.3 Betänkandets disposition

Betänkandet kan delas in i tre delar.

I betänkandets *första* del, som omfattar kapitel 2–6, redovisas den allmänna bakgrund som ligger till grund för utredningens överväganden och förslag. I kapitel 2 ger vi en allmän beskrivning av internet, sociala medier och den globala annonsmarknaden. I kapitel 3 följer en redogörelse för gällande rätt. Kapitel 4 innehåller en redogörelse för konsumentskyddet, där beskriver vi olika konsumentsskyddande myndigheter och organisationer och deras verksamhet. Vidare i kapitel 5 redogör vi för näringslivets egenåtgärder, här finns bl.a. en beskrivning av Internationella handelskammaren och ICC:s regler för reklam och marknadskommunikation. I kapitel 6 gör vi en internationell utblick.

I betänkandets *andra* del, kapitel 7–9, finns utredningens kartläggning och analysen av denna samt utredningens överväganden och förslag. Vår kartläggning av marknadsföringskanaler och marknadsföringsmetoder och vår analys över vilka av dessa som är problematiska ur ett konsumentperspektiv finns i kapitel 7. I kapitel 8 finns våra överväganden och förslag om huruvida gällande rätt är tillräcklig för att skydda konsumenterna. Våra överväganden och förslag om tillsyn och sanktioner finns i kapitel 9.

Betänkandets *tredje* del, kapitel 10, innehåller förslagens konsekvenser.

Som *bilaga* till betänkandet har fogats utredningens direktiv.



## 2 Internet, sociala medier och den globala annonsmarknaden

Vi ska enligt våra direktiv kartlägga och beskriva vilka marknadsföringskanaler och marknadsföringsmetoder som förekommer och sådana som kan förutses. Det gör vi i kapitel 7. Bakgrunden till vårt uppdrag är att förutsättningarna för att förmedla icke-kommersiella och kommersiella budskap har förändrats på ett relativt genomgripande sätt under senare år, mycket till följd av informations- och kommunikationsteknikens snabba utveckling. I detta kapitel redogör vi för internetekonomin och hur insamling av uppgifter sker på internet. Vi redogör också för informations- och kommunikationsteknikens utveckling och något om vad den har fört med sig.

### 2.1 Bakgrund

Internet har inneburit en teknisk revolution och i dag har nästan hela den svenska befolkningen tillgång till internet. Detta har fört med sig att användningen av traditionell tv, radio och dagstidningar har minskat medan den tid som läggs ner på massmedier på internet har ökat. Press-, radio- och tv-tjänster har kommit att successivt smälta samman med internet. Tidigare var dessa medier åtskilda men i dag går det t.ex. att titta på tv genom olika play-tjänster, surfa på internet genom tv:n, lyssna på radio i mobilen och läsa dagstidningar på internet. Förekomsten av smarta mobiltelefoner har ökat kraftigt och i dag kan konsumenterna titta, lyssna eller läsa vad, var och när de vill. Bruket av massmedier förskjuts allt mer från de traditionella tablästyrda medierna mot valfriheten på de uppkopplade plattformarna (för en beskrivning av vad plattformar är se vidare avsnitt 7.4 och avsnitt 8.9.1). Den ökade valfriheten leder till högre krav på medieaktörerna och många aktörer agerar i dag på flera olika plattformar.

Sammansmältningen mellan de traditionella medierna och internet brukar benämnas mediekonvergens.<sup>1</sup>

Det pågår samtidigt en kapplöpning i medie- och annonsindustrin. Ny teknologi och möjligheten att kunna samla in och analysera stora datamängder om enskilda individer förändrar marknadsföringen och sättet på vilka konsumenterna nås. Tidigare var konsumenterna indelade i stora målgrupper till vilka marknadsföring kunde riktas genom massmedierna. I dag köps konsumenterna en och en på en global annonsmarknad. Det kräver en marknadsföring som är målinriktad och som förutsätter att marknadsförarna har ingående kunskaper om den enskilde konsumenten, dennes vanor, intressen och kontaktnät för att träffa rätt.<sup>2</sup>

Det har blivit en styrka att ha så mycket data som möjligt och den bästa teknologin. Google och Facebook har tillgång till en stor mängd upplysningar om den enskilde konsumenten och därför dominerar de den globala annonsmarknaden. Enskilda personer blir kartlagda när de i egenskap av konsument<sup>3</sup> eller presumtiva konsumenter befinner sig i det offentliga rummet, i hemmet, på internet eller i en fysisk butik. Insamlingen av personuppgifter sker i stor skala och det sker i huvudsak i det fördolda. Den enskilde konsumenten känner inte till vad som föregår i kulisserna vid ett vanligt besök på en nätsida. Allt medan ett stort antal verksamheter vet allt mer om enskilda individer så känner den enskilde i sin tur varken till vem som vet, eller vad de vet.<sup>4</sup> Detta medför givetvis risker för den personliga integriteten och skyddet för denna har utretts ur olika aspekter de senaste åren. Här kan t.ex. nämnas två utredningar som lämnade betänkanden under 2016, Utredningen om ett modernt och starkt straffrättsligt skydd för den personliga integriteten lämnade betänkandet *Integritet och straffskydd* (SOU 2016:7) och Integritetskommittén lämnade betänkandet *Hur står det till med den personliga integriteten? – en kartläggning av Integritetskommittén* (SOU 2016:41). Utgångspunkten i dessa två

---

<sup>1</sup> SOU 2016:58, *Ändrade mediegrundlagar*, s. 178.

<sup>2</sup> Norska Datatilsynets rapport *Det store datakappløpet – Rapport om hvordan kommersiell bruk av personopplysninger utfordrer personvernet*, november 2015, s. 5 och 7.

<sup>3</sup> Enligt Integritetskommittén är det i viss mån en förenkling att tala om konsumenter, eftersom en konsument i dag inte sällan samtidigt även är producent, genom att ändra en produkt eller tjänst eller använda en tjänst för att producera något. På internet yttrar sig detta t.ex. genom att enskilda skapar och delar innehåll i form av text, film och bilder. Den dubbla rollen betecknas ibland som ”prosument” (SOU 2016:41, s. 329).

<sup>4</sup> Rapporten *Det store datakappløpet*, s. 5.

utredningar var skyddet för den personliga integriteten i samband med informations- och kommunikationsteknikens utveckling. Som vi har konstaterat ovan (avsnitt 1.1.1) är det vår bedömning att varken frågor om användning av personuppgifter eller integritetsaspekten ingår i vårt uppdrag. De mer generella beskrivningar av internet och sociala medier som finns i dessa båda utredningar är dock av intresse för vår utredning, även om vårt fokus är konsumenternas ställning i förhållande till de marknadsföringsmetoder som har utvecklats till följd av den nya tekniken.

Många olika aktörer är av skilda anledningar intresserade av de elektroniska spår som enskilda ger upphov till, gärna redan innan de enskilda själva vet om att de kommer bli konsumenter. Det finns självklart ett stort intresse för våra elektroniska spår hos de företag som vill sälja sina varor eller tjänster, men även sökmotorer, webbplatser, reklamföretag, sociala medier, datamäklare och ibland även myndigheter, vill av olika skäl veta mer om hur vi beter oss när vi handlar eller lockas att handla.

## 2.2 Internetekonomin

Personuppgifternas stora kommersiella värde har resulterat i ett utvecklat och intrikat system av olika datakällor, aktörer, flöden och affärsmodeller, vilka sammantagna ibland kallas för internetekonomin, dataekonomin eller övervakningsekonomin (eng. *surveillance economy*).<sup>5</sup> Vid surfande på webben, användning av mobila enheter (t.ex. telefoner och surfplattor) samt appar och kroppsnära teknologi så genereras, lagras och sprids personuppgifter som är av stort intresse för bl.a. marknadsföring och utveckling av nya tjänster.<sup>6</sup> De flesta nya plattformar finansieras t.o.m. av annonsintäkter och detta är då inbyggt i modellerna.

Enligt Integritetsskyddskommittén prissätts uppgifterna också på individnivå. Det finns exempelvis beräkningar som visar att genomsnittspriset för basuppgifter om en konsument (ålder, kön och plats) uppgår till cirka 0,0005 US-dollar. Om den enskilde befinner sig i vissa betydelsefulla skeden i livet blir uppgifterna dyrare. Graviditet,

<sup>5</sup> Uttrycket övervakningsekonomi används exempelvis i norska Teknologirådets och Datatilsynets gemensamma rapport *Personvern 2016 – tilstand og trender*, publicerad i januari 2016.

<sup>6</sup> SOU 2016:41, s. 330.

bilköp eller skilsmässa ökar exempelvis marknadsvärdet avsevärt. Särskilt eftertraktade och dyra är uppgifter om enskildas hälsoproblem och läkemedelsintag, då har priset uppskattats till 0,26 US-dollar per person.<sup>7</sup>

Redan något så vardagligt som att läsa tidningen på internet innebär att ett mycket stort antal aktörer får ta del av uppgifter om läsaren. När en läsare går in på en tidnings webbplats, kontaktas automatiskt en annonsserver som uppmanar tidningens webbplats att fylla sina annonsytor med reklam. Tidningen skickar då en förfrågan till en s.k. annonsbörs. Förfrågan innehåller vissa upplysningar om läsaren, baserade bl.a. på vilka artiklar han eller hon visat intresse för eller på uppgifter som följt med vid inloggning på tidningens hemsida. Det kan t.ex. röra sig om den enskildes IP-adress, geografiska placering, inkomst, kön och förmodade eller visade intressen. På annonsbörsen får sedan olika annonsörer bjuda på reklamplats riktad till den enskilde läsaren. Den som lägger det högsta budet vinner och får placera sina annonser på tidningens hemsida när den laddas ner av läsaren. Allt detta görs helt automatiskt och inom loppet av en bråkdel sekund.<sup>8</sup>

De inblandade aktörerna är många. Ett besök på en webbsida kan i praktiken innebära att personuppgifter hanteras av uppemot ett hundratal olika aktörer. I första ledet finns leverantörer av innehållstjänster (tidningar, nyhetsportaler, sociala medier, sökmotorer och en mångfald av appar) som finansierar sina tjänster genom att sälja annonsplatser. I andra änden återfinns de som köper annonsplatserna. Däremellan finns annonsbörser och datamäklare.<sup>9</sup>

Övergången till datastyrd annonsering har komplicerat aktörsbilden ytterligare. På bara några få år har en hel industri växt fram som lever på att bistå annonsörerna i arbetet med att hitta rätt köpare. Bilden kompliceras av att många aktörer har flera roller samtidigt. Marknaden ändras snabbt och kontinuerligt, men det mest centrala i den nya internetekonomin och sättet att bedriva marknadsföring kommer med största sannolikhet att bestå. Nämligen att konsumenterna köps en och en baserat på kriterier som bygger på analys av stora datamängder insamlade om dem.<sup>10</sup>

---

<sup>7</sup> A.a.

<sup>8</sup> Rapporten *Personvern 2016*, s. 24 f. och SOU 2016:41, s. 331.

<sup>9</sup> Rapporten *Personvern 2016*, s. 25 ff. och SOU 2016:41, s. 331.

<sup>10</sup> Rapporten *Det store datakappløpet*, s. 11.

## 2.2.1 Aktörerna på den globala annonsmarknaden

Marknadens aktörer kan delas in i fyra huvudkategorier: de öppna annonsbörserna, köparna av annonsplatser, säljarna av annonsplatser och de som erbjuder data och analys av data. Vissa företag som t.ex. Google uppträder i samtliga fyra roller och anses vara den enskilt mäktigaste aktören på marknaden.<sup>11</sup>

### Annonsbörserna

Annonsbörserna är ledet mellan annonsörer och publicister (utgivare) och är en relativt ny företeelse. De introducerades 2007 som en marknadsplats för att bedriva köp i realtid (eng. *real time bidding*). På annonsbörsen köps och säljs annonsplatser och de fungerar som en neutral plattform där de som köper annonsplatser kan bjuda på de konsumenter som utgivarna har lagt ut. Alla de stora internetföretagen har sina egna annonsbörser som t.ex. Google och Facebook.<sup>12</sup>

### Säljarna av annonsplatser

De som levererar innehållstjänster – publicisterna – finansierar sina tjänster genom att sälja annonsplatser. Här finner vi t.ex. tidningar, nyhetsportaler, sociala medier och sökmotorer.<sup>13</sup>

De traditionella mediehusen har haft det svårt ekonomiskt de senaste åren då de tappar en allt större andel av sina annonsintäkter till Google och Facebook. Genom att investera i teknologi strävar de nu efter att ta upp kampen med de globala giganterna. En annan strategi som mediehusen använder sig av för närvarande är att utveckla lösningar för målgruppsinriktat innehåll som går hand i hand med målgruppsinriktad reklam.<sup>14</sup>

---

<sup>11</sup> Rapporten *Det store datakapplöpet*, s. 11 och rapporten *Personvern 2016*, s. 25.

<sup>12</sup> Rapporten *Det store datakapplöpet*, s. 11 och rapporten *Personvern 2016*, s. 26.

<sup>13</sup> A.a.

<sup>14</sup> A.a.

## Köpare av annonsplatser

Bland köparna hittar vi annonsörerna och mediebyråerna. Annonserarna är beroende av publicisterna för att kunna marknadsföra sina produkter. En fördel som många annonsörer har är dock att de har tillgång till stora mängder kunddata som t.ex. insamlats genom olika lojalitetprogram. Med hjälp av dessa kan man bygga profiler som är mycket detaljerade. Det är vanligt att annonsörerna tar hjälp av en mediebyrå för att få ut det mesta av sin marknadsföring.<sup>15</sup>

För att kunna köpa konsumenterna på en annonsbörss krävs det att man går via en köpplattform (eng. *demand side platform*). Mediebyråerna har utvecklat sina egna köpplattformar liksom Google och Yahoo samt flera datamäklare. En köpplattform köper konsumenter baserat på vissa kriterier enligt en algoritm som utvecklats i samarbete med kunden. En sådan algoritm baseras på sammanställning av data från flera olika källor som t.ex. annonsörens kunddata, data insamlad av köpplattformen och data från tredjepartsaktörer.<sup>16</sup>

## De som säljer data och dataanalys

Den aktörsgrupp som är svårast att beskriva är den som befinner sig i mitten av värdekedjan och som lever på att sälja konsumentprofiler och dataanalyser till marknadsförare och publicister. Här hittar vi den största gruppen av tredjepartsaktörer som är inne på en webbsida.<sup>17</sup>

Datamäklare (eng. *data brokers*) är företag som har som affärsidé att samla in personuppgifter och sälja dem vidare, exempelvis paketerade som konsumentprofiler. En konsumentprofil kan innehålla uppgifter om t.ex. den enskildes livsstil och intressen. Uppgifterna kan komma från vitt skilda källor: sociala medier, offentliga register eller andra företags kundregister.<sup>18</sup>

De största datamäklarna är från USA, bl.a. Acxiom, Experian och Datalogix. Dessa företag samlar inte bara in uppgifter om personer i USA. Exempelvis Acxiom uppges ha uppgifter om 700 miljoner personer från olika delar av världen, med i genomsnitt 3 000 uppgifter

---

<sup>15</sup> Rapporten *Det store datakapplöpet*, s. 13 och rapporten *Personvern 2016*, s. 27.

<sup>16</sup> A.a.

<sup>17</sup> Rapporten *Det store datakapplöpet*, s. 13 och rapporten *Personvern 2016*, s. 28.

<sup>18</sup> Rapporten *Personvern 2016*, s. 25 ff. och SOU 2016:41, s. 331.

om varje enskild person i databasen.<sup>19</sup> Bisnode och Experian är exempel på datamäklare som finns i Sverige.

## Särskilt om Google och Facebook

Tidigare var det tidningar som hade monopol när det gällde att samla in, bearbeta och sprida innehåll. Det gav dem en dominans som varade i över 100 år. I dag är det den som har marknadspositionen och förmågan att samla in, bearbeta och analysera data som har försprånget. Genomförs detta dessutom på global basis leder det till marknadsdominans och hög börsvärdering.<sup>20</sup>

Den affärsmodell som aktörer som Google och Facebook har lanserat innebär en indirekt transaktionsmodell. Användarna betalar inga pengar för innehållet. Kontraktet går i stället ut på att användarna mer eller mindre medvetet ger upp information om sig själva, sina kontakter och sina liv – som de digitala giganterna därefter på olika sätt använder.<sup>21</sup>

Stordata (eng. *Big data*) som samlas in av användarna används för effektiviseringar och förbättringar i varje enskild del av verksamheten. Googles ursprungliga tjänst, sökmotorn (som i Sverige i princip har marknadsmonopol), och alla de sökningar användarna gjort och gör där, har gett företaget ett osynligt datakapital – som med tiden har utvecklats till en oerhört träffsäker och följaktligen intäktsdrivande annonseringstjänst, Adwords.<sup>22</sup>

Facebook har delvis tillgång till annan information än Google. Det är bakgrunden till att bolagets intjäningsförmåga per användare inte är lika stor. Enligt amerikanska branschanalytiker är Facebooks intäkt per användare en sjättedel av Googles. En annan stark aktör på området, som vissa branschanalytiker tror kommer att gå om Google som sökmotor för produkter, är Amazon. Möjligen är detta mer troligt på den amerikanska marknaden, där Google är långt ifrån lika dominant (med bara strax över 60 procent av sökmarknaden) som på

---

<sup>19</sup> Rapporten *Personvern 2016*, s. 29 och Konsumentverkets rapport 2015:15, *Marknadsföring, reklam och tjänstefiering i det digitaliserade samhället*, s. 14.

<sup>20</sup> SOU 2016:80, *En gränsöverskridande mediepolitik – För upplysning, engagemang och ansvar*, s. 206 och Ohlsson, Jonas och Facht, Ulrika. (2017). *Kampen om reklamen*. Nordicom Göteborgs universitet, s. 13 ff.

<sup>21</sup> SOU 2016:80, s. 206.

<sup>22</sup> A.a.

den svenska (över 95 procent), men enligt Medieutredningen en trend värd att notera.<sup>23</sup>

## 2.3 Hur sker kartläggningen på internet?

Att surfa på internet genererar olika slags spår från den enskilde användaren (webbplatsbesökaren), även om besökaren inte genomför något köp eller fyller i något formulär. Det finns en rad olika sätt att kartlägga vilka sajter en användare besöker och därmed vad han eller hon intresserar sig för. Nedan beskriver vi kort hur de spår – som sedan bl.a. används i marknadsföringssyfte – genereras och samlas in.

I texten nedan och även i andra delar av betänkandet förekommer begreppet algoritmer. Algoritmer är ett begrepp inom datavetenskapen som brukar användas för att beskriva de väldefinierade instruktioner som ett system får för att lösa en eventuell uppgift. Det har också beskrivits som en sekventiell beräkning som tar in ett eller ett antal värden och producerar ett eller ett antal värden. De algoritmer som är centrala i dagens digitala samhälle har många olika funktioner. De sorterar t.ex. information, fastställer den kortaste vägen mellan två datorer, ser till att det är möjligt att göra en säker dataöverföring, komprimerar data osv. I den mediala kontexten handlar det ofta om de val som görs när innehållet filtreras och/eller individanpassas.<sup>24</sup>

### 2.3.1 Sökmotorer

Alla sökmotorer, som exempelvis Google, Bing, Duckduckgo, Yahoo och Baidu, fungerar i princip på samma sätt: En sökrobot (dvs. en slags programvara) besöker webbplatser automatiskt och samlar in all den information som hittas där, i form av text, dokument, bilder, ljud, filmer och även uppgifter om på vilken server webbplatsen finns och annan metadata. I nästa steg analyseras och lagras den information som hittats för att slutligen kunna fungera som sökresultat när

---

<sup>23</sup> A.a. s. 208.

<sup>24</sup> SOU 2016:80, s. 418 och Statens medieråds, Viralgranskarens och IIS:s internetguide #46, *Algoritmer – Så påverkar de din vardag*, s. 6 f.



någon gör en sökning. Tillsammans kallas detta för att sökmotorn indexerar webben.<sup>25</sup>

När en sökning genomförs är givetvis de söktermer som användaren anger i sökrutan viktiga. Men även andra faktorer vägs in. Den IP-adress som användarens dator eller mobila enhet har ger en ungefärlig uppskattning av var i världen personen i fråga befinner sig. IP-adressen kan även kopplas till tidigare sökhistorik. Andra data, som också kan utnyttjas för att avgöra vilka sökträffar som ska visas för just den aktuella användaren, är till exempel vilken webbläsare och vilket operativsystem användaren har. Sökmotorerna kan också visa sökresultat från källor som användarna inte förväntar sig ska vara indexerade. Hit kan sociala medier höra, där företagen bakom tjänsterna ibland gör innehåll tillgängligt för sökmotorer.<sup>26</sup>

De flesta sökmotorer som indexerar den öppna delen av webben är gratis att använda, i likhet med många andra tjänster på internet. I stället kommer intäkterna ofta från annonsörer. Ju mer kunskap om användarna en tjänsteleverantör har, desto större möjligheter finns att sälja annonsplatser. Med ökad kunskap kommer möjligheten att ge annonsörerna bättre kontroll över vem som får se deras annonser.<sup>27</sup>

Att komma högt upp i t.ex. Googles träfflista blir på grund av hur sökmotorerna fungerar viktigt. Det finns också företag som specialiserar sig på sökordsoptimering. Sådana företag kallas SEO-företag (Search Engine Optimisation eller sökordsoptimering). Här är affärsidén inte att betala för placering av reklam utan att göra innehåll på webbsidor och andra online-produkter sökbart och delningsbart. Företagen har specialiserat sig på att utforma t.ex. webbsidor på ett sådant sätt att de kommer högt upp i resultatlistorna i det organiska sökresultatet. Med organiskt sökresultat menas länkar som presenteras efter överensstämmelse med indexet och inte utifrån att det är reklamfinansierat.<sup>28</sup>

---

<sup>25</sup> SOU 2016:41, s. 333.

<sup>26</sup> A.a.

<sup>27</sup> A.a. s. 334.

<sup>28</sup> Statens medieråds internetguide #46, s. 25.

## Den s.k. filterbubblan

Här ska också nämnas ett begrepp som har diskuterats sedan år 2011: filterbubbla. Det är ett begrepp som myntades av författaren och debattören Eli Pariser. Han argumenterar för att algoritmer som syftar till att personanpassa tjänster på internet kan åstadkomma stor skada. Genom användningen av algoritmer så säkerställs att användarna bara får se mer av det man redan är intresserad av, eller som ständigt bekräftar den uppfattning av världen som man redan har intagit.<sup>29</sup>

I takt med att individanpassningen av tjänster på internet ökar så ökar också risken för isolerande och på sikt kanske även diskriminerande effekter för konsumenter. Ett annat namn för filterbubblor som ibland används är ekokammare, en form av slutna informationsbubblor där de som deltar snarare förstärker varandras åsikter än utmanar dem.<sup>30</sup> Ett exempel på filterbubblan är att resultaten av en Googlesökning visas först sedan Google har "tvättat" resultatet. Med det menas att Googles algoritmer har vägt in många olika faktorer om användaren rörande exempelvis användarens webbläsare, användarens sökhistorik, geografiska position och så vidare. Följden blir att en användare inte kan hitta – och därmed i praktiken utesluts från – sådana produkter, tjänster och erbjudanden som enligt sökmotorn inte skulle passa för användaren i fråga. Att resultatet av en sökning påverkas av vem man är har också betydelse när det gäller mediekonsumtion. Vi vet t.ex. att Facebookanvändares mediekonsumtion påverkas både av deras sociala nätverk och av hur Facebook väljer att prioritera olika nyheter. Rent generellt finns det en tendens att människor bara tar del av nyheter som ens gelikar intresserar sig för. Det är egentligen inte något nytt fenomen som kommit med internet. Människan har i alla tider till viss del förstått världen inifrån olika bubblor som definierats av vilka vi umgås med, vilka tidningar vi läser och vilka medier vi följer. Men den tendensen förstärks t.ex. av Facebooks inverkan på mediaflödet och innebär att användaren kan komma att missa mycket annat. Det innebär att möjligheten att upptäcka något nytt i vissa fall, paradoxalt nog, begränsas genom användningen av sociala medier. Även det faktum att en sökning på

<sup>29</sup> SOU 2016:41, s. 334, Statens medieråds internetguide #46, s. 21 och Grankvist Per, *Därför ger nätets filterbubblor en skev bild av verkligheten*, publicerad i DN den 31 oktober 2016.

<sup>30</sup> Sundberg Sam, *Filterbubblan sluter sig allt tätare om oss*, publicerad i SvD den 10 mars 2015.

t.ex. Google inte ger samma resultat för alla användare förstärker denna tendens.<sup>31</sup>

### 2.3.2 IP-adresser

En IP-adress är den tekniska adress som datorer (och enheter som skrivare, routrar, etc.) använder för att kommunicera via nätverk. Förkortningen IP står för Internet Protocol. En IP-adress består av siffror och är på teknisk väg kopplad till ett mer hanterligt domännamn genom adresseringssystemet Domain Name System (DNS). DNS gör det möjligt för en användare att knappa in bokstäver som adress till en webbplats. Exempelvis är IIS:s (Stiftelsen för internetinfrastrukturs) domännamn .iis kopplat till en IP-adress som skrivs ut som 212.247.7.229.<sup>32</sup>

IP-adressen till en privat användares dator är ofta dynamisk, vilket betyder att datorn kan få en ny IP-adress varje gång användaren kopplar upp sig på internet. En IP-adress talar dock alltid om vilken internetleverantör som datorn använder, varifrån den kopplat upp sig och en del annan teknisk information. Det finns en uppsjö med webbtjänster som tillhandahåller möjligheten att översätta ett domännamn till en IP-adress, eller tvärtom, och som även talar om vilken som är användarens IP-adress.<sup>33</sup>

### 2.3.3 Kakor

En kaka (cookie) är en liten textfil som den besökta webbplatsen sparar på besökarens dator (med eller utan föregående information och samtycke). Kakan kan sedan förse webbplatsen med information om besökaren. Varje kaka innehåller bl.a. en egen identitetsbeteckning och används för att webbplatsen ska kunna veta vad den enskilde besökaren gör eller tidigare har gjort på webbplatsen. Exempelvis används kakor på webbplatser som säljer varor för att göra det smi-

---

<sup>31</sup> Företeelsen undersöks exempelvis i Bakshy Eytan, Messing Solomon och Adamic Lada, *Exposure to ideologically diverse news and opinion on Facebook*, Science, 7 maj 2015. Se även SOU 2016:41, s. 334 f., Grankvist artikel 31 oktober 2016 och Konsumentverkets rapport 2015:15, s. 20 f.

<sup>32</sup> Internetstiftelsens i Sverige hemsida, [www.iis.se/lar-dig-mer/guider/kallkritik-pa-internet-old/teknisk-granskning/](http://www.iis.se/lar-dig-mer/guider/kallkritik-pa-internet-old/teknisk-granskning/), hämtad 2017-01-25.

<sup>33</sup> A.a. och SOU 2016:41 s. 335.

dig att handla. Med hjälp av kakor kan webbplatsen hålla reda på vilka varor besökaren har lagt i sin elektroniska varukorg. De flesta webbplatser sätter ett antal kakor i besökarens dator.<sup>34</sup>

Det finns också kakor som placeras vid besök på en webbplats men som härrör från någon annan än den som ansvarar för webbplatsen, s.k. tredjepartskakor. Exempelvis kan företag som har köpt annonsplats på webbplatsen placera tredjepartskakor på besökarnas datorer, utan att besökaren behöver klicka på annonsen. Det annonserande företaget får då veta varje gång besökaren kommer in på en webbplats som har annonser från företaget. Vidare kan den som ansvarar för webbplatsen anlita en extern statistiktjänst för att ta fram fakta om besökarna. Statistikföretaget kan då få information om alla besökare på webbplatser som använder sig av företagets statistik-tjänst. Ett exempel på en mycket vanlig statistik-tjänst är Google Analytics. Dock är webbläsarna i dag ofta förinställda på att inte acceptera tredjepartskakor. Det leder till att det blir allt färre enskilda besökare som kan kartläggas med hjälp av sådana.<sup>35</sup>

Det finns regler om hur kakor får placeras, se avsnitt 8.4.2.

### 2.3.4 Digitala fingeravtryck

Användningen av kakor kan stängas av men en webbläsare lämnar ändå s.k. ”digitala fingeravtryck” vid surfning (på engelska används uttrycken *device fingerprint*, *machine fingerprint* eller *browser fingerprint*). Även vid anonym surfning lämnar alltså webbläsare ifrån sig uppgifter till de sajter som besöks. Bland annat talar webbläsaren om att den är Internet Explorer eller Firefox eller Safari eller någon annan läsare. Den talar dessutom om vilken version det är, vilket operativsystem som finns på besökarens dator, om några insticksprogram har installerats i webbläsaren, om besökaren använder några speciella typsnitt och annat. Sammantaget gör dessa uppgifter att besökarens dator blir mer eller mindre unik.<sup>36</sup>

Webben (*World Wide Web*) är uppbyggd på ett sätt som innebär att webbplatser hämtar sitt innehåll inte bara från den som ansvarar för platsen, utan även från många andra parter. Det innebär att även

---

<sup>34</sup> SOU 2016:41, s. 336.

<sup>35</sup> A.a. s. 336 f.

<sup>36</sup> A.a. s. 337 f. och Datainspektionens tidskrift *Magazin direkt*, nr 1, 2010.

dessa tredje parter har möjlighet att ta del av besökarnas digitala fingeravtryck.<sup>37</sup>

## 2.4 Sakernas internet (Internet of Things)

En intressant del av den nya utvecklingen som kan förväntas öka i framtiden är sakernas internet (eng. *Internet of Things*, förkortat *IoT*). En kort men i detta sammanhang tillräcklig definition av sakernas internet skulle kunna vara ”saker” och vardagsföremål såsom apparater eller sensorer (med undantag för datorer, smarta telefoner och surfplattor) som över internet kopplar ihop sig med varandra, kommunicerar med varandra eller överför information mellan varandra – utan mänsklig inblandning (eller med mänsklig inblandning bara i enstaka led).<sup>38</sup>

Med den moderna tekniken kan i stort sett alla föremål göras smarta och bli en del i sakernas internet. För att göra ett föremål smart kan man förse det med sensorer (som kan mäta olika saker som temperatur eller rörelse osv.), processorer (som kan räkna det uppmätta eller göra nödvändiga beräkningar med värdena), lagringsenheter (som kan spara mätvärden och beräkningar för senare användning), nätuppkoppling (som gör det möjligt att överföra data och instruktioner) och batterier (som gör att det smarta föremålet faktiskt fungerar). Via nätverk, oftast internet, kommunicerar sakerna med andra saker, men också med människor.<sup>39</sup>

Vad är det då för typ av uppkopplade föremål som finns i dag? Ett exempel är s.k. kropps nära teknologi (eng. *wearables*) där man har byggt in sensorer i föremål som är lätta att bära med sig, t.ex. aktivitetsarmband, klockor och glasögon. Andra exempel är personvågar, kylskåp, dörrlås och lampor.<sup>40</sup> Det finns också interaktiva leksaker.

Det område av sakernas internet som kan sägas leda utvecklingen är uppkopplade bilar och lastbilar. Moderna fordon är försedda med ett antal mätare och datorer som uppkopplade mot internet rappor-

---

<sup>37</sup> SOU 2016:41, s. 338 och Artikel 29-gruppens yttrande 9/2014 on the application of Directive 2002/58/EC to device fingerprinting.

<sup>38</sup> Rapporten *Internet of Things – Privacy & Security in a Connected World*, FTC Staff – Report, januari 2015, s. 5 f.

<sup>39</sup> Norska Teknologirådets och Datatilsynets gemensamma rapport *Personvern 2015 – tillstånd og trender*, januari 2015, s. 41 f.

<sup>40</sup> SOU 2016:41, s. 353 f.

terar in data om fordonets framförande och tillstånd. Det finns också uppkopplade kameror och ett stort antal andra saker.<sup>41</sup>

Här kan också nämnas olika uppkopplade enheter i hemmet. Det finns t.ex. sensorer för ytterdörren som automatiskt aktiverar termostaten i hemmet. Andra exempel är smart belysning som kan stängas av och sättas på via en app i mobiltelefonen och kaffemaskiner som också kan aktiveras via en app.<sup>42</sup>

Ett annat viktigt område för sakernas internet är olika slags mediatekniska produkter, alltifrån konsumentens egen blodtrycksmätare som via mobilen och en app lagrar uppgifter i molnet, till avancerad och dyrbar utrustning på sjukhus, som t.ex. magnetkameror och kirurgiska robotar, som kan skicka uppgifter över internet om utrustningens prestanda till sin tillverkare och ta emot uppdateringar av programvaran.<sup>43</sup>

Inom vissa delar av industrin har sakernas internet redan slagit igenom på bred front. Bland produkter i konsumentledet har det dock ännu inte nått samma spridning. Som konstaterats ovan finns det dock anledning att anta att det uppkopplade hemmet kommer att bli allt vanligare i framtiden.<sup>44</sup>

Att veta hur stort sakernas internet kommer att bli i framtiden är givetvis svårt. Det finns dock de som menar att det år 2020 kommer finnas 50 miljarder saker som är uppkopplade i världen.<sup>45</sup>

Se även avsnitt 7.5.12 för sakernas internet som marknadsföringskanal.

## 2.5 Sociala medier

Nedan redogör vi för begreppet sociala medier (avsnitt 2.5.1) och beskriver olika kategorier av sociala medier (2.5.2). Därefter beskriver vi hur sociala medier används för annonsförsäljning (2.5.3) och vilka som har intresse av den information som genereras (2.5.4). I kapitel 7 återkommer vi till sociala medier som marknadsföringskanaler.

---

<sup>41</sup> A.a.

<sup>42</sup> A.a.

<sup>43</sup> A.a.

<sup>44</sup> A.a.

<sup>45</sup> *Nationell agenda internet of things – Summering av projektet IoT Sverige*, Kungl. Ingenjörsvetenskapsakademien (IVA), 2013 och Konsumentverkets rapport 2015:15, s. 5.

### 2.5.1 Begreppet sociala medier

Sociala medier används enligt Nationalencyklopedin som samlingsnamn på kommunikationskanaler som tillåter användare att kommunicera direkt med varandra och kan skiljas från massmedierna genom att det är användarna som producerar det innehåll som de bygger på. Gemensamt för dessa kanaler är att de bygger på s.k. web 2.0 teknologi som förutom att den möjliggör skapandet och delandet av användargenererat innehåll även är enkel att använda också för ickeexperter samt att den är möjlig att operera tillsammans med en mängd olika system och hårdvaror i användarledet.

Begreppet sociala medier används alltså för att särskilja en relativt ny typ av nätbaserade tjänster från det som ibland kallas för traditionella medier. I traditionella medier finns en tydlig avsändare och en stor publik. I de sociala medierna har alla användare möjlighet att själva välja vilken roll de vill ha, och att växla mellan rollerna. Ena stunden skriver användaren en text eller spelar in en film som han eller hon delar med sina vänner, i nästa stund kommenterar användaren en statusuppdatering eller ett foto som en bekant har publicerat. Andra gånger är användaren mer passiv och läser, tittar och lyssnar utan att själv bidra med något innehåll.

### 2.5.2 Olika kategorier av sociala medier

Sociala medier kan delas in och kategoriseras på många olika sätt. Indelningen och beskrivningen som följer här är i allt väsentligt hämtad från Statens medieråds beskrivning av sociala medier såsom den återges i betänkandet *Integritet och straffskydd*<sup>46</sup> och i betänkandet *Hur står det till med den personliga integriteten*<sup>47</sup>.

Landskapet för sociala medier förändras snabbt, det dyker ständigt upp nya plattformar och funktioner, samtidigt som andra försvinner. Till skillnad mot traditionella medier är användare och innehåll ett och detsamma i de sociala medierna. Medan exempelvis en roman kan publiceras utan att någon läser den, skulle Twitter utan användare inte ha något innehåll över huvud taget. Den tekniska utvecklingen går fort och nya kommunikationssätt växer fram.

---

<sup>46</sup> SOU 2016:7, s. 109 ff.

<sup>47</sup> SOU 2016:41, s. 376 ff.

Från början var sociala medier enkla textbaserade plattformar och funktioner, nu har de utvecklats till multimediala tjänster för kommunikation. Eftersom spännvidden i de sociala medierna är stor är det mycket svårt att ge en enkel, allmän förklaring till hur de fungerar. Till kategorin kan man bland annat räkna bloggar, diskussionsforum och artikelkommentarer. Även många online-spel innehåller diskussionsforum eller chattar som ger dem karaktär av sociala medier. Till de sociala medierna räknas såklart också den typ av tjänster som brukar benämnas som sociala nätverkssajter. Till den sistnämnda kategorin hör bland annat tjänster som Facebook, Twitter, Instagram, Kik, Ask och Periscope.

Olika sociala medier har olika funktioner. Vissa är särskilt utformade för visuell kommunikation som exempelvis bilddelningstjänster som Instagram, eller videodelningsplattformar som Youtube. Andra är utformade för snabb, främst textbaserad kommunikation, som exempelvis Twitter och Kik. I vissa sociala medier sker kommunikationen flyktigt i avgränsade grupper (i chattappar som exempelvis Snapchat), i andra handlar det om en mer beständig kommunikation i identitetsbaserade sociala nätverk som exempelvis Facebook. På diskussionsforum som t.ex. Flashback och Familjeliv kan användare samtala om i princip allt i en enorm mängd diskussionstrådar. Det finns också sociala nätverk som skapas utifrån intresse, i dem uppstår naturligtvis många möjligheter för varumärken att nå ut till en relevant målgrupp.

Sociala plattformar kan också användas som inloggningsnyckel till andra tjänster och applikationer. I stället för att skapa nya konton till alla nya tjänster, kan man exempelvis välja att logga in med sitt Facebook-konto. Som exempel kan nämnas att flera sociala medier kan kopplas till traditionella medier. Flera tidningars webbupplagor använder sig av en koppling mot sociala medier (t.ex. Facebook) som kommentarsfält i stället för att ha en egen kommentarfunktion på sajten.

En viktig aspekt av den förändring som sociala medier genomgått under de senaste åren, är kopplingen till det fysiska rummet. Tidigare var sociala medier anpassade till stationära eller bärbara datorer genom uppkoppling via webben, medan sociala medier nu är anpassade för att användas i mobiltelefonen. Vissa sociala medier existerar inte ens på webben utan går enbart att använda genom en app i en smart mobiltelefon. De sociala mediernas ökade mobilitet innebär att man snabbare och enklare kan lägga upp information än tidigare.



Att de sociala medierna har olika funktionalitet innebär också att de attraherar olika typer av användare och att de formar olika typer av användarbeteende samt olika kommunikativa uttryck och innehåll. Exempelvis är Twitter en plattform som lämpar sig för snabb och kort textbaserad kommunikation mot en stor publik. På grund av att kommunikationsutrymmet är begränsat består också Twitterkommunikationen till stor del av länkar till andra sociala medier eller webbaserade tjänster. Den textbaserade chattkommunikationen på Kik är däremot mer anpassad för realtidskommunikation mellan användare i mer avgränsade nätverk, exempelvis i kompisenätverk.

Kommunikationen på Facebook är ofta kopplad till användarens privatsfär, medan kommunikationen via yrkesnätverket LinkedIn handlar om att bygga en slags virtuell platsannonser i vilken ens yrkesroll och yrkesnätverk presenteras för potentiella arbetsgivare. I dag finns det många tekniska möjligheter för användaren att sammanlänka olika sociala medier, exempelvis genom att delning av information sker automatiskt på flera plattformar. Det är möjligt att ta en bild med mobiltelefonen, dela den på t.ex. Instagram, som kopplats till Facebook och till en blogg. På så sätt så sker delningen samtidigt på dessa tre plattformar. Begränsningen i delningen per plattform beror på hur man som användare konfigurerat delningarna.

Det existerar alltså en mängd olika plattformar och tjänster som till utseende och funktion skiljer sig åt. Många funktioner återkommer dock, däribland dessa:

- möjlighet finns att skapa ett eget lösenordskyddat konto,
- möjlighet finns att leta upp vänner och bekanta och lägga till dem på en kontaktlista för att underlätta kontakten med dem,
- möjlighet finns att skapa eller ladda upp eget material. Det kan vara korta statusuppdateringar eller längre texter, det kan vara bilder och filmsekvenser, det kan vara ljud eller annat,
- möjlighet finns att göra inställningar som styr vilka andra personer som kan se det som laddas upp, och
- möjlighet finns att se innehåll som andra användare har skapat, att lämna kommentarer eller på andra sätt interagera och ibland även dela med andra användare.

Lite förenklat skulle man kunna säga att sociala medier är utformade för att användarna ska kunna:

1. Dela med sig av information i form av texter, bilder, filmer, ljudfiler som antingen laddas upp på plattformen i fråga eller länkas till på andra sociala medier eller webbplatser.
2. Kommentera sina egna och andras delningar.

### 2.5.3 Annonsförsäljning och sociala medier

De flesta sociala medier är gratis för användarna. Om de genererar några intäkter kommer dessa i huvudsak från annonsförsäljning, men det förekommer även tjänster som under många år finansieras av riskkapitalbolag där förhoppningen är att längre fram i tjänstens utveckling hitta en fungerande intäktsmodell.<sup>48</sup>

Såväl Google som Facebook och ett antal andra företag bygger på en affärsmodell som på engelska kallas *Network Orchestrators*. Sådana företag skapar nätverk av likasinnade där deltagarna interagerar och deltar i värdeskapandet. Affärsmodellen får anses vara mycket framgångsrik. Andra exempel är eBay, Uber och Tripadvisor.<sup>49</sup>

Viktiga faktorer för att bli en attraktiv plattform för annonsörer är volym och kvalitet. Dessa båda kombineras ofta. Om tjänsten har många användare – stor volym – som annonsörerna kan nå blir den mer attraktiv ur marknadsföringssynpunkt. Kvaliteten måste också vara god, dvs. att tjänsten kan erbjuda annonsörerna rätt publik. I traditionella medier görs ofta publikundersökningar för att få reda på vilka som läser, tittar eller lyssnar på mediet i fråga. Då använder man sig av enkäter och ställer frågor om ålder, kön, inkomst, intressen och så vidare. Med den informationen går det att ta fram en profil över en typisk konsument av det aktuella mediet. Därefter kan det riktas ett erbjudande till annonsörerna om att nå dessa typiska konsumenter.<sup>50</sup>

Att använda sig av sociala medier i marknadsföringen öppnar helt nya möjligheter för riktad reklam. Då utnyttjas all den information som användarna lämnar ifrån sig i kombination med den information

---

<sup>48</sup> SOU 2016:41, s. 379.

<sup>49</sup> Libert Barry, Wind Yoram (Jerry) & Beck Megan, *What Airbnb, Uber, and Alibaba Have in Common*, publicerad i Harvard Business Review den 20 november 2014.

<sup>50</sup> SOU 2016:41, s. 379.

som skapas om dem. Information som är på en helt annan individnivå än som är möjligt att få fram i traditionella medier.<sup>51</sup> Det finns också en marknad för att köpa marknadsföring direkt av innehållsproducenterna. Marknadsföringen är då inte fullt lika personifierad, men anpassas fortfarande utifrån kunskap om innehållsproducentens (influencers) målgrupp. Här grundas köpet på information om antal följare, kön och ålder på dessa. Köpen går inte via plattformen, annonsbörser eller liknande utan sker direkt mellan annonsören och innehållsproducenten (influencern) eller via olika typer nätverk för dessa producenter. Marknadsföringen sker då i innehållet snarare än på en annonsyta. Även här utnyttjas dock de elektroniska spår som följarna lämnar efter sig för att identifiera målgruppen.

Företagen bakom de sociala medierna använder inte enbart den kunskap de har om sina användare i reklamsyfte. Informationen används också för att utveckla tjänsten vidare. Genom den kan företagen se vad användarna uppskattar respektive vad de ogillar, och kan anpassa den fortsatta utvecklingen av tjänsterna efter detta. Något som i förlängningen kan leda till ökad volym.<sup>52</sup>

På senare tid har det blivit allt vanligare att enskilda på olika sätt väljer bort reklam på internet. Detta kan göras exempelvis genom att installera en s.k. adblocker som är ett tillägg i webbläsaren som blockerar annonser på webbsidor.<sup>53</sup>

#### 2.5.4 Vilka har intresse av informationen i sociala medier?

I sociala medier finns således stora mängder information om användarna. Information som är av potentiellt intresse för många olika parter. Exempelvis i marknadsföringssyfte, bedrägerisyfte eller brottsbekämpande syfte.<sup>54</sup>

---

<sup>51</sup> A.a.

<sup>52</sup> A.a.

<sup>53</sup> A.a.

<sup>54</sup> A.a. s. 382.

### *Företag*

Ur näringslivets synvinkel handlar intresset för användarnas information om dess kommersiella potential. De stora sociala medierna är, som nämnts ovan, uteslutande gratis för användarna och finansieras i stället av annonsintäkter. De stora mängder information om sina användare som de sociala medierna besitter innebär att de kan erbjuda annonsörerna att göra snäva urval för sina reklamkampanjer. Jämfört med traditionella medier, där kunskapen om en viss tidnings läsare eller en viss tv-kanals tittare är relativt grovhuggen, kan sociala medier låta annonsörerna göra betydligt mer finmaskiga urval. Urval som baseras på bland annat bostadsort, kön, ålder, civilstånd och intressen. Annonskampanjerna blir allt mer träffsäkra i takt med att sorteringsmöjligheterna ökar vilket leder till ett bättre erbjudande till annonsmarknaden.<sup>55</sup>

Möjligheterna kan förbättras ytterligare om man dessutom inkluderar uppgifter från inköp gjorda i fysiska butiker. Exempelvis har Facebook samarbeten med Datalogix, Epsilon, Acxiom och BlueKai. Alla fyra företagen samlar in stora datamängder, från bland annat amerikanska butikskedjors bonusprogram. Annonsörer kan sedan välja att visa reklam för redan befintliga kunder. Facebook erbjuder också möjligheten att rikta annonser till personer som finns med i en befintlig databas och matcha dem mot användare på Facebook med hjälp av exempelvis telefonnummer eller e-postadress. Det går också att först använda pixelspårning<sup>56</sup> för att se vilka Facebook-användare som besöker en viss webbplats och sedan välja att visa annonser bara för dem.<sup>57</sup>

### *Intressebaserad kartläggning av organisationer*

Det är inte bara företag med produkter och tjänster att sälja som är intresserade av att utnyttja informationen i sociala medier i marknadsföringssyfte. Även organisationer som vill nå ut med sina bud-

---

<sup>55</sup> A.a. s. 382 f.

<sup>56</sup> Pixelspårning är när man i ett mejl eller på en webbsida infogar en diskret kodsnuitt som laddar en genomskinlig bild, ofta endast en pixel stor, från en server. Därigenom kan man spåra om mottagaren t.ex. öppnat mejlet eller besökt webbplatsen i fråga, och även få vissa data om användaren, som t.ex. IP-nummer och webbläsare.

<sup>57</sup> SOU 2016:41, s. 383.

skap är intresserade av att hitta ”rätt” personer att rikta sitt budskap till. Sådana organisationer kan till exempel vara politiska partier.<sup>58</sup>

### *Informationsstölder av hackare*

Sociala medier som lagrar stora informationsmängder blir självklart också måltavlor för kriminell verksamhet. Syftet kan vara att leta material i utpressningssyfte, att använda ett kapat konto för bedrägerier eller komma över kontokortsuppgifter för att sälja dessa på svarta marknaden.<sup>59</sup>

### *Underrättelsetjänster*

Såväl brottsbekämpande myndigheter som nationella underrättelsetjänster har också intresse av den information som lagras på internet. I båda fallen används informationen på individnivå för att kartlägga personer av intresse och den aggregerade datan för att exempelvis bedöma stämningsslagen i miljöer eller regioner av intresse. Dessa kan sedan användas för utformandet av offensiva operationer både mot individer och, i fallet nationella underrättelsetjänster, samhällen. Exempel på hur stämningsslagen fångades upp och sedan förstärktes finns exempelvis i de påverkanskampanjer som det i efterhand har visat sig genomfördes av främmande makt i det amerikanska presidentvalet 2016.

## **2.6 Undersökningar om användningen av internet och sociala medier i Sverige**

### **2.6.1 Rapporten Svenskarna och internet<sup>60</sup>**

IIS (Internetstiftelsen i Sverige) är en oberoende allmännyttig organisation som bl.a. ansvarar för internets svenska toppdomän .se, med registrering av domännamn samt administration och teknisk drift av

<sup>58</sup> A.a. s. 384.

<sup>59</sup> A.a.

<sup>60</sup> Avsnittet bygger på IIS rapport *Svenskarna och internet 2017 – Undersökning om svenskarnas internetvanor* och i viss mån även på *Svenskarna och internet 2016 – Undersökning om svenskarnas internetvanor*.

det nationella domännamnsregistret. Stiftelsen ger årligen ut rapporten *Svenskarna och internet*. I rapporten kartläggs internetanvändningens utveckling och förändring hos den svenska befolkningen.

Filmer, nyhetssändningar, tidningar, radio och böcker konsumeras inte längre enbart på papper eller linjärt (dvs. inte när de sänds enligt de tider som anges i tv-tablån), utan på internet när användaren själv väljer att ta del av materialet. Enligt IIS:s internetstatistik för år 2017 dominerar dock ännu traditionella medier som radio, tv och boken, över sina olika versioner på internet. Huvuddelen av lyssnar-, tittar- och lästiden ägnas åt medierna utanför internet. Versionerna på internet utgör alltså fortfarande ett komplement till de traditionella formerna. Dagstidningar utgör däremot ett undantag. Här har papperstidningens andel av den totala lästiden (papper plus internet) tydligt minskat. År 2013 stod papperstidningen för 76 procent av lästiden. År 2016 (motsvarande siffra saknas i 2017 års rapport) hade den tiden minskat till 59 procent.

Svenskarnas tillgång till internet har de senaste åren legat stabilt strax över 90 procent. Enligt 2017 års rapport har 95 procent av alla svenskar över 12 år tillgång till internet, det är drygt en procent fler än 2016. Detta kan jämföras med år 2000 när IIS påbörjade undersökningarna om svenskarna och internet, då hade drygt hälften (51 procent) av alla hushåll internet hemma. Tiden som ägnas åt internet ökar för varje år. Mobilanvändande ökar, 85 procent av befolkningen kopplar upp sig via mobilen. I åldersgruppen 16–25 år använder 100 procent smarta mobiltelefoner, lyssnar på musik och ser film på internet samt använder chatt-tjänster.

Sedan några år tillbaka ligger användningen av sociala nätverk runt 75 procent. Facebook är det vanligaste sociala nätverket, 74 procent använder detta och användningen ökar i alla åldrar förutom bland 12–15-åringarna. Näst vanligast är Instagram (53 procent). 33 procent använder Snapchat, men här är det stora skillnader mellan åldersgrupperna. Snapchat har knappt några användare som är över 56 år medan 91 procent av 12–15-åringarna använder Snapchat. Twitter används, efter en tillfällig nedgång under 2016, av 25 procent 2017.

De som någon gång lyssnar på musik på internet uppgår till 84 procent och de som tittar på film eller video till 81 procent. Den populäraste sajten i alla åldrar är Youtube. Alla under 25 år tittar på Youtubefilm, en stor del av dem gör det dagligen.

I *Svenskarna och internet 2016* analyserades kvinnors och mäns internetanvändande särskilt. Då framkom att det är skillnad mellan kvinnor och mäns internetanvändande. Internet används lika ofta av båda könen, men män lägger betydligt mer av internettiden i hemmet. Kvinnor lägger däremot mer tid på smarta mobiler än männen. Vad gäller sociala nätverk är kvinnor genomgående mer aktiva än män. Män är mer aktiva på diskussionssidor och ser mer film än kvinnor.

I 2016 års undersökning var internet för första gången den viktigaste informationskällan för alla användare. För de unga har detta gällt under flera år. Facebook ökar som nyhetskälla och blir allt viktigare, för unga mellan 16 och 25 är den viktigare än tv, radio och dagstidningar.

I 2017 års undersökning tittade man bl.a. särskilt på hur användarna söker och värderar information samt på barns digitala kompetens. De allra flesta internetanvändare tycker att det är enkelt att hitta rätt sökord när de använder söktjänster. Däremot har de yngsta och de äldsta användarna något svårare än genomsnittet att hitta rätt sökord. Det är knappt några svenska internetanvändare som tror att all information de tar del av på internet är pålitlig. Strax under hälften (44 procent) anser dock att den mesta informationen är pålitlig. Yngre personer är mer skeptiska än äldre när de värderar information på internet. Lite drygt en tredjedel av användarna har fått utbildning i eller information om hur de ska värdera information. I åldersgruppen 16–25 år har 75 procent fått sådan utbildning. De flesta av dem i skolan (97 procent av 12–15-åringarna). Ungas tilltro till sin egen källkritiska förmåga är god. Redan i mellanstadiet uppger en majoritet av barnen att de har fått lära sig om källkritik på internet. Siffran har stigit till fyra femtedelar när eleverna har nått gymnasiet.

## **2.6.2 Vår digitaliserade omvärld 2016 – Konsumentverkets rapport<sup>61</sup>**

Konsumentverket har enligt sin instruktion till uppdrag att bevaka och analysera marknaderna ur ett konsumentperspektiv och denna rapport är deras tredje avrapportering till regeringen i enlighet med detta uppdrag.

---

<sup>61</sup> Avsnittet bygger på Konsumentverkets rapport 2016:17 *Vår digitaliserade omvärld 2016*, rapport till regeringen 2016-11-30.

Enligt Konsumentverket ligger digitaliseringens kraft i att den för med sig stora fördelar för samhälle, näringsliv, medborgare och konsumenter. När värdekedjor och köpprocesser påverkas och förändras så påverkas även villkoren för såväl näringsidkare som konsumenter. Konsumentverket anser att förutsättningarna för transparens och demokrati ökas genom en mångfald öppna datakällor på internet.

Genom den digitala revolutionen ges konsumenterna fler valmöjligheter. Detta innebär i sin tur att det har blivit allt svårare för näringsidkarna att attrahera kunder. Enligt rapporten har de företag som är duktiga på att behärska digitala kanaler en konkurrensfördel som kan vara svår att slå.

Konsumentverket listar i rapporten olika problemområden. Ett av dessa är *de växande digitala klyftorna* i samhället. Konsekvenserna blir att många av de fördelar som kommer med digitaliseringen inte kommer vissa konsumentgrupper tillgodo vilket även kan leda till ökade kostnader för vissa konsumentgrupper. Konsumentverket pekar på att insatser inom vissa områden kan minska klyftorna och nämner tillgång till den infrastruktur som krävs för tillgång till internet, distribution av varor och tjänster som handlas på digitala handelsplatser så att inte geografisk diskriminering förekommer, ökning av den digitala kompetensen hos konsumenterna, goda språkkunskaper och bättre ekonomiska förutsättningar.

Ett annat problemområde som anges i rapporten är *marknadsföringen*. Dagens marknadsföring är snabbriktig och formerna förändras eller utvecklas i takt med de tjänster och applikationer som används. Det är svårt att i efterhand spåra vad som har kommunicerats till konsumenten. Sammantaget innebär detta att det är svårt att utöva tillsyn inom det marknadsrättsliga området. Detta förstärks av internetns gränsöverskridande karaktär som medför att företag kan agera från ett annat land än det land som blir föremål för en viss marknadsföringsinsats. I rapporten konstateras att det är svårt för en enskild stat att agera mot de globala aktörerna, problemet måste adresseras på en överstatlig nivå. För Konsumentverket innebär det allt flyktigare flödet av marknadsföring med snabba ändringar att det blir allt svårare att se det som konsumenten har sett och ser. Särskilt som marknadsföringen i allt högre grad individualiseras både till form och till innehåll.

Även digital information och insamling av denna i databaser kan enligt rapporten innebära problem för konsumenterna. Den individ-



uella konsumentinformationen är en handelsvara som kan säljas vidare vilket kan innebära problem för konsumenterna.

Rapporten nämner också utsatta och sårbara människor och att kombinationen av oseriös marknadsföring och låg kunskap om digitala marknadsföringsmetoder kan öka risken för sårbara konsumenter. En sårbar grupp är barn och unga. Enligt rapporten riktas ofta marknadsföring i nya digitala medier mot denna grupp och de försiktighetsprinciper som gäller barn och ungdomar tillämpas inte alltid på de digitala plattformar som de besöker. Som exempel på miljöer där barn utsätts för reklam nämns i rapporten spel, appar och bloggplattformar.

Slutligen nämns specifika problem som rör tillsynen. (se vidare om tillsynen i kapitel 9)

### 2.6.3 Rapporten *Mediekonsumtion 2017*<sup>62</sup>

I rapporten *Mediekonsumtion 2017* beskriver Myndigheten för press, radio och tv hur teknikutvecklingen har påverkat sättet på vilket media konsumeras.

Rapporten är baserad på statistik över hur den svenska mediekonsumtionen fördelar sig mellan olika medier hämtad från flera olika källor bl.a. rapporten *Svenskarna och internet* som vi redogör för ovan.

Tekniken påverkar i högsta grad mediekonsumtionen och flytten från stationära enheter till mobila och från trådburna till trådlösa har gjort att det blivit allt mer komplicerat att mäta mediekonsumtionen. En ökande form av mediekonsumtion sker från telefonen. Statistiken visar att en stor del av befolkningen dagligen använder internet på mobilen och att detta sker i allt större utsträckning. Det gör att det blir svårt att mäta medietiden när många alltid är uppkopplade och lever i medierna. Nordicom-Sverige gör sedan 1979 årligen en räckviddsundersökning, *Mediebarometern*. Bl.a. statistiken från denna har använts i rapporten. Enligt rapporten har det aldrig tidigare synts så tydligt i tidsserien hur digitaliseringen förändrar vår mediekonsumtion och även hur åldersklyftan ökar. Bland de yngre har tiden för online-konsumtion redan passerat tiden för konsumtion av

---

<sup>62</sup> Avsnittet bygger på rapporten *Mediekonsumtion 2017* utgiven av Myndigheten för press, radio och tv.

s.k. traditionella medier<sup>63</sup>. Men även i befolkningen i stort ökar användningen av medier online och de traditionella medierna nyttjas av allt färre. Det är dock fortfarande i hemmet som större delen av mediekonsumtionen äger rum.

Mediekonsumtionen skiljer sig alltså åt i olika åldrar. Samtliga åldersgrupper har ökat tiden på internet de senaste åren, främst på bekostnad av radio och tv. Dock är det de yngre som har ändrat sin konsumtion i störst utsträckning. År 2016 använde populationen 9 till 79 år 59 procent av medietiden till traditionella medier och 16 procent till digitala medier. Resten fördelas i princip jämnt mellan sociala medier och musik. Här är det dock stora skillnader mellan åldersgrupperna.

Konsumtionen av traditionell tv har genomgått en stor förändring de senaste åren. Trenden är att tittartiden minskar och åldersklyftan ökar. Den andel som enbart tittar på traditionell tv har minskat stort sedan 2010. Allt färre konsumerar alltså linjär-tv medan andelen svenskar som tittar på playtjänster ökar. Över hälften av alla (9–99 år) svenskar tittar på playtjänster någon gång per dygn. Enligt rapporten har Youtube överlägset flest tittare med 38 procent per dygn. Konsumtionen av playtjänster ökar fortsatt, vid en jämförelse 2016 hade det ökat i förhållande till motsvarande kvartal 2015. Åldersgruppen 9 till 19 år tittar i huvudsak på Youtube (86,9 procent, det totala tittandet på playtjänster är 88,8 procent). Ingen annan åldersgrupp utmärker sig på samma sätt.

Konsumtionen av radio är relativt stabil över tid, men har påverkats av digitaliseringen. Åldersklyftan är dock stor om man ser till lyssnartiden. Sveriges radio når flest lyssnare, omkring 58 procent. Den kommersiella radion når omkring 36 procent. Podd- och webb-radiolyssnandet är fortfarande lågt i hela befolkningen.

Konsumtionen av dagstidningar har minskat under senare år. Av tradition har Sverige haft ett högt tidningsläsande men nu sjunker det för varje år. Ännu har digitaliseringen inte lyckats kompensera den minskande konsumtionen. Visserligen ökar läsandet online men inte till samma nivåer som tidningsläsandet var tidigare.

---

<sup>63</sup> Med traditionella medier brukar man avse tryckta tidningar, tv och radio.

## 3 Gällande rätt

Vi ska analysera och bedöma om dagens regelverk erbjuder ett tillräckligt och ändamålsenligt skydd för konsumenter mot bakgrund av de eventuella problem som vi identifierar i samband med vår kartläggning av marknadsföringskanaler och marknadsföringsmetoder (se kapitel 7). Den bedömningen gör vi i kapitel 8.

I detta kapitel beskrivs gällande rätt som är av intresse för vårt fortsatta arbete. Först ger vi en introduktion till marknadsföringsrätten (3.1). Därefter redogör vi för svensk marknadsföringslagstiftning (3.2) och slutligen för gällande EU-rätt (3.3).

### 3.1 Marknadsföringsrätt – en del av marknadsrätten

Marknadsrätten är det system av regler som drar upp rättsliga gränser för företagens handlande på marknaden vad gäller etablering, konkurrens, marknadsföring, prissättning, produktutformning och avtalsvillkor m.m. Utmärkande för marknadsrättsliga regler är att de förbjuder eller påbjuder ett visst beteende från näringsidkarnas sida.<sup>1</sup>

Marknadsrätten kan i sin tur delas upp i två olika huvudområden: konkurrensrätten och marknadsföringsrätten. Av intresse för utredningens uppdrag är marknadsföringsrätten. Marknadsföringsrätten syftar till att främja konsumenternas och näringslivets intressen i samband med marknadsföring av produkter och att motverka marknadsföring som är otillbörlig mot konsumenter och näringsidkare. Den viktigaste lagen på detta område är marknadsföringslagen (2008:486),

---

<sup>1</sup> Bernitz, Ulf. (2013). *Svensk och europeisk marknadsrätt 2 – marknadsföringsrätten*. 1:a uppl. Norstedts Juridik, s. 19 och Svensson, Carl Anders. (2016). *Den svenska marknadsföringslagstiftningen*. 17:e uppl. Studentlitteratur, s. 18.

MFL. EU-rätten styr i hög grad den svenska marknadsföringsrätten. Vi redogör för EU-rätten på området i avsnitt 3.3.<sup>2</sup>

Marknadsföringslagstiftningen består förutom av marknadsföringslagen av ett antal andra lagar. Många av dem är utformade som s.k. annexlagar<sup>3</sup> som hänvisar till marknadsföringslagen. Lagstiftningen har bl.a. till syfte att skydda konsumenterna och är därför ett viktigt styrmedel i den svenska konsumentpolitiken. Målet för konsumentpolitiken är väl fungerande konsumentmarknader och en miljömässigt, socialt och ekonomiskt hållbar konsumtion. Målet beslutades av riksdagen i samband med budgetpropositionen för 2016<sup>4</sup> och gäller även för 2017<sup>5</sup>. För detta krävs dels fungerande lagstiftning som skyddar konsumenterna, dels konsumentinformation som är lättillgänglig och tillförlitlig. Ett allt viktigare intresse för marknadsföringsrätten är därutöver att skydda konkurrenter och andra näringsidkare.<sup>6</sup>

Med stöd av marknadsföringslagen kan man ingripa mot bl.a. reklamåtgärder. Möjligheterna att ingripa mot reklamåtgärder inom ramen för marknadsföringslagen begränsas av att framställningarna i fråga inte kan hänföras till nyhets- eller åsiktsförmedlingen i samhället. Om så är fallet är framställningen inte att betrakta som kommersiell marknadsföring och omfattas i stället av tryckfrihetsförordningen (TF) och yttrandefrihetsgrundlagen (YGL). Att en gång för alla svara på när det är möjligt att ingripa med stöd av marknadsföringslagen är inte möjligt. Det är något som får avgöras i det enskilda fallet. Ren åsiktsbildning faller dock utanför lagens tillämpningsområde.<sup>7</sup> Se vidare om marknadsföring och reklam samt förhållandet till grundlagarna i avsnitt 7.2.

---

<sup>2</sup> Bernitz, s. 19 och Svensson, s. 18 f.

<sup>3</sup> Med uttrycket annexlag avses lagar som innehåller regler om vad som gäller marknadsföring inom ett visst område men som hänvisar till marknadsföringslagens regler om förfaranden och sanktioner. Som exempel kan nämnas alkohollagen och konsumentkreditlagen.

<sup>4</sup> Prop. 2015/16:1, bet. 2015/16:CU1, rskr. 2015/16:76.

<sup>5</sup> Se 2017 års budgetproposition utgiftsområde 18.

<sup>6</sup> Svensson, s. 17 f.

<sup>7</sup> Levin, Marknadsföringslag (2008:486), Karnov 2016-04-01.

## 3.2 Svensk marknadsföringslagstiftning

Det finns som framgår ovan bestämmelser om marknadsföring i ett antal andra lagar än de som beskrivs nedan. Vi har dock valt att begränsa redogörelsen till de lagar som är av betydelse för vårt uppdrag.

### 3.2.1 Marknadsföringslagen<sup>8</sup>

Den främsta lagen på marknadsföringsområdet är marknadsföringslagen. Lagen genomför bl.a. direktivet (2005/29/EG) om otillbörliga affärsmetoder i svensk rätt. Bakomliggande EU-direktiv är ett s.k. fullharmoniseringsdirektiv vilket innebär att medlemsstaterna inte får behålla eller införa bestämmelser som avviker från direktivet. Vi beskriver EU-rätten nedan i avsnitt 3.3.

Nu gällande marknadsföringslag bygger förutom på direktivet även på tidigare gällande marknadsföringslag (1995:450). Enligt förarbetena har man strävat efter att genomföra EU-direktivet med så små förändringar som möjligt och med ett bibehållande av den svenska traditionen. Enligt regeringen överensstämde direktivets systematik i stora drag med den då gällande marknadsföringslagen där generalklausuler kompletterades med vissa specialbestämmelser varför man i möjligaste mån använde samma terminologi och systematik som tidigare.<sup>9</sup>

Som framgår av förarbetena är marknadsföringslagen, precis som direktivet, uppbyggd som en omvänd pyramid. Den översta heltäckande byggstenen består av en allmän generalklausul (5 § MFL) som anger att marknadsföring ska stämma överens med god marknadsföringssed. Strider marknadsföring mot god marknadsföringssed är den att anse som otillbörlig om den i märkbar mån påverkar eller sannolikt påverkar mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut (6 § MFL). Med stöd av generalklausulen är det möjligt att fånga upp de otillbörliga åtgärder som inte är vilseledande eller aggressiva enligt de mer specifika reglerna. Generalklausulen omfattar alltså all otillbörlig marknadsföring, inom ramen för dess tillämpningsområde uppställs sedan mer specifika bestämmelser som reglerar aggressiv marknadsföring (7 § MFL) respektive vilseledande

<sup>8</sup> SFS 2008:486.

<sup>9</sup> Prop. 2007/08:115, *Ny marknadsföringslag*, s. 57.

marknadsföring (8 § MFL). Dessa regler utgör således de två underliggande byggstenarna. Vilsedandebestämmelserna är dock uppdalade i förbud mot vilsedande handlingar respektive underlåtenhet. Som en byggsten i botten på den inverterade pyramiden finns slutligen vissa uttryckliga förbud mot vissa vilsedande och aggressiva åtgärder som på gemenskapsnivå bedömts som särskilt angelägna att reglera. Dessa framgår av bilaga I till direktiv 2005/29/EG, den s.k. svarta listan, som enligt 4 § MFL gäller som lag i Sverige.<sup>10</sup>

De flesta av marknadsföringslagens bestämmelser kan sorteras in under – och stämmer överens med – de fyra byggstenar som direktivet om otillbörlig marknadsföring är uppbyggt av. Nämligen direktivbilagan med affärsmetoder som alltid är otillbörliga, marknadsföring som inte stämmer överens med god marknadsföringssed, aggressiv marknadsföring och vilsedande marknadsföring. I marknadsföringslagen finns däremot även andra former av otillbörlig marknadsföring som inte kan sorteras in under dessa fyra byggstenar. Här kan t.ex. nämnas bestämmelsen om jämförande reklam (18 § MFL) som gäller mellan näringsidkare, och bestämmelsen om obeställd reklam (19 § MFL).

Bortsett från de affärsmetoder som räknas upp i svarta listan som alltid är otillbörliga så finns en objektiv del (själva överträdelsen) och en subjektiv del (påverkan på affärsbeslutet, transaktionstestet). För en närmare beskrivning av transaktionstestet se nedan under rubriken ”Påverkan på affärsbeslutet”.

Trots att generalklausulen i 5 § omfattar all otillbörlig marknadsföring har den i praktiken kommit att tillämpas framför allt på misskreditering, renomménnyttning och lagstridighetsprincipen.

Vi har i vår beskrivning av lagen i huvudsak valt att följa lagens kronologi och systematik men samtidigt försökt tydliggöra hur de olika delarna samverkar och förhåller sig till varandra.

## Uppbyggnad, syfte och definitioner

I marknadsföringslagen finns generella regler om marknadsföring som gäller oavsett vilken produkt som marknadsförs och oavsett vilket medium som används. Marknadsföringslagen är således till-

---

<sup>10</sup> A. prop. s. 69.

lämplig även på marknadsföring som förekommer på internet (se t.ex. Marknadsdomstolens avgöranden MD 2000:8 och 2010:30).

Marknadsföringslagens syfte är att främja konsumenternas och näringslivets intressen i samband med marknadsföring av produkter och att motverka marknadsföring som är otillbörlig mot konsumenter och näringsidkare (1 § MFL). Lagen har en generell räckvidd och kompletteras med särskild reglering av marknadsföring av vissa produkter m.m. I 1 § ges således exempel på en lång rad andra lagar som innehåller bestämmelser om marknadsföring, t.ex. lagen (1992:1672) om paketresor, radio- och tv-lagen (2010:696), alkohol-lagen (2010:1622) och konsumentkreditlagen (2010:1846). Flera av dessa lagar är uppbyggda som annexlagar.

Lagen är tillämplig vid marknadsföring (2 § MFL). Med *marknadsföring* avses reklam och andra åtgärder i näringsverksamhet som är ägnade att främja avsättningen av och tillgången till produkter inbegripet en näringsidkares handlande, underlåtenhet eller någon annan åtgärd eller beteende i övrigt före, under eller efter försäljning eller leverans av produkter till konsumenter eller näringsidkare (3 § MFL). Marknadsföringslagen tillämpas enligt 2 § då näringsidkare marknadsför eller själva efterfrågar produkter i sin näringsverksamhet, på sådana tv-sändningar över satellit som omfattas av radio- och tv-lagen, då Konsumentombudsmannen (KO) fullgör sina skyldigheter enligt förordning (EG) nr 2006/2004<sup>11</sup>, och då behörig myndighet fullgör sina skyldigheter enligt direktiv 2006/123/EG<sup>12</sup>. Som har konstaterats ovan har det inte gjorts någon begränsning av lagens tillämplighet beträffande medier som kan komma till användning vid marknadsföring. Marknadsföringslagen är därför tillämplig även på marknadsföring som förekommer på internet och, med de begränsningar som framgår av radio- och tv-lagen, i radio och tv. Lagen är alltså teknikneutral.

Lagens centrala definitioner finns i 3 § MFL. Vi beskriver relevanta definitioner under respektive bestämmelse nedan.

Vid bedömningen av framställningar om marknadsföring ska normen *genomsnittskonsument* användas. Enligt förarbetena avses den genomsnittlige konsumenten i den krets som marknadsföringsåtgär-

---

<sup>11</sup> Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 2006/2004 av den 27 oktober 2004 om samarbete mellan de nationella tillsynsmyndigheter som ansvarar för konsumentskyddslagstiftningen, se vidare kapitel 9.

<sup>12</sup> Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/123/EG av den 12 december 2006 om tjänster på den inre marknaden.

den är riktad till. Uttrycket används som en referensram för vad som utgör den representativa konsumenten ur den målgrupp som åtgärden riktas mot. För att skapa en enhetlig rättstillämpning inom EU har denna referensram kommit att konkretiseras i direktivet. I svensk rätt har man valt att inte föra in begreppet i lagen, bl.a. därför att regeringen ansåg det tveksamt om det fanns något egentligt behov av att i lag definiera och föreskriva att uttrycket genomsnittskonsument ska iakttas. Den metod som de rättsvårdande myndigheterna redan tillämpade vad gällde konsumentbegreppet uppfyllde enligt regeringen direktivets krav.<sup>13</sup>

### Påverkan på affärsbeslutet

Vi har ovan konstaterat att när det gäller affärsmetoderna i den s.k. svarta listan så är de alltid att anse som otillbörliga. I övriga fall så krävs en påverkan på konsumentens möjlighet att fatta ett välgrundat affärsbeslut för att en affärsmetod ska anses otillbörlig (transaktionstest). Hur mycket konsumenten ska ha påverkats för att marknadsföringen ska kunna angripas skiljer sig lite åt mellan de olika formerna av otillbörlig marknadsföring.

I 5 § MFL anges som beskrivits ovan att marknadsföring ska stämma överens med god marknadsföringssed. Marknadsföring som strider mot god marknadsföringssed enligt 5 § är att anse som otillbörlig om den *i märkbar mån påverkar eller sannolikt påverkar* mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut (6 § MFL). Utgångspunkten är enligt förarbetena att all marknadsföring ska vara vederhäftig. Bagatellartade och försumbara överträdelser medför dock normalt ringa eller ingen påverkan på konsumenterna. Något egentligt behov av att tillgripa sanktioner föreligger därför inte i sådana fall. För att ett förfarande som omfattas av lagen ska anses som otillbörligt krävs av denna anledning att en bedömning företas av sannolikheten av att marknadsföringsåtgärden medför att en konsument eller en näringsidkare fattar ett annat affärsbeslut än han eller hon annars skulle ha fattat. Måttstocken är enligt förarbetena den genom-

---

<sup>13</sup> Prop. 2007/08:115, s. 67 f.



snittlige konsumenten i den krets som marknadsföringsåtgärden är riktad till.<sup>14</sup>

Aggressiv marknadsföring är enligt 7 § tredje stycket att anse som otillbörlig om den *i märkbar mån påverkar eller sannolikt påverkar* mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut. Beträffande framställningar som är vilseledande är det tillräckligt att vilseledandet *påverkar eller sannolikt påverkar* mottagarens förmåga att fatta ett affärsbeslut för att anse att åtgärden är otillbörlig, se 8 § MFL.

Vid bedömningen av om en åtgärd påverkar ett affärsbeslut är tröskeln, jämfört med reglerna om vilseledande marknadsföring, högre vid bedömningen av om en åtgärd ska anses vara i strid mot general-klausulen i 5 § MFL eller förbudet mot aggressiv marknadsföring i 7 § MFL. Detta framgår av 5 och 7 §§ genom uttrycket att åtgärden ”i märkbar mån” påverkar eller sannolikt påverkar mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut. I 8 § räcker det att vilseledandet påverkar eller sannolikt påverkar. Det krävs alltså inte att påverkan ska vara i märkbar mån.<sup>15</sup>

## Otillbörlig marknadsföring

*Direktivbilagan – affärsmetoder som under alla omständigheter är otillbörliga*

Enligt 4 § MFL ska bilaga I till direktivet om otillbörliga affärsmetoder gälla som lag i Sverige. Bilagan finns tillkännagiven genom tillkännagivande (2008:487) med anledning av marknadsföringslagen.

I bilagan, den s.k. svarta listan, anges affärsmetoder som under alla omständigheter är otillbörliga (dvs. transaktionstestet är då inte tillämpligt). Här listas 23 vilseledande affärsmetoder och åtta aggressiva affärsmetoder. Bland de vilseledande affärsmetoderna ska här särskilt nämnas punkt 11 och punkt 22. Punkt 11 stadgar att det är otillåtet att använda material från medierna för att göra reklam för en produkt om näringsidkaren själv har betalat för materialet och detta inte framgår av reklamen eller av bilder eller ljud som tydligt kan identifieras av konsumenten (annons i redaktionell form). Punkt 22 stadgar att det är otillåtet att oriktigt påstå eller skapa intryck av att närings-

---

<sup>14</sup> A. prop. s. 144 f.

<sup>15</sup> A. prop. s. 144 och 147.

idkaren inte agerar i syften som hänför sig till dennes näringsverksamhet, affärsverksamhet, yrkeskår eller yrkesområde, eller felaktigt uppträda som konsument.

Här kan också särskilt nämnas de aggressiva metoder som anges i punkterna 26 och 28. Enligt punkt 26 är det otillåtet att ta upprepade och oönskade kontakter per telefon, fax, e-post eller annat medium utom under de förhållanden och i den utsträckning som enligt nationell lagstiftning är motiverat för att få en avtalsmässig skyldighet fullgjord. Punkt 28 stadgar att det är otillåtet att i en annons direkt uppmana barn att köpa eller att övertala sina föräldrar eller andra vuxna att köpa de utannonserade produkterna åt dem.

I mål som gäller de affärsmetoder som räknas upp i svarta listan behöver inte domstolen avgöra om genomsnittskonsumenten har påverkats av reklamen – dessa affärsmetoder är under alla förhållanden otillbörliga.

### *God marknadsföringssed*

Marknadsföring ska enligt lagen stämma överens med god marknadsföringssed (5 § MFL). Bestämmelsen innehåller en generalklausul som har sin förebild i tidigare gällande marknadsföringslag. I generalklausulen anges det allmänna krav som gäller för marknadsföring. I kravet på god marknadsföringssed ligger enligt förarbetena även ett allmänt krav på vederhäftighet. Generalklausulen har således ett vidsträckt tillämpningsområde i syfte att tillvarata konsumenternas och näringsidkarnas intressen. Det krävs inte uppsåt eller oaktsamhet från näringsidkarens sida för att en åtgärd ska anses vara otillbörlig. Detsamma gäller all marknadsföring, alltså även för t.ex. vilseledande och aggressiv marknadsföring.<sup>16</sup> Som nämnts ovan tillämpas 5 § MFL, trots att den omfattar all marknadsföring, i praktiken framför allt vid renommésnyltning, misskreditering och lagstridighetsprincipen<sup>17</sup>.

Marknadsföring som strider mot god marknadsföringssed enligt 5 § är att anse som otillbörlig om den *i märkbar mån påverkar eller*

---

<sup>16</sup> A. prop. s. 144.

<sup>17</sup> Lagstridighetsprincipen har utvecklats i praxis och innebär att en marknadsföringsåtgärd är otillbörlig om den strider mot annan lagstiftning.

*sannolikt påverkar* mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut (6 § MFL). Se ovan under rubriken ”Påverkan på affärsbeslutet”.

Vad är då god marknadsföringssed? *God marknadsföringssed* är enligt 3 § MFL god affärssed eller andra vedertagna normer som syftar till att skydda konsumenter och näringsidkare vid marknadsföring av produkter.

Med *god affärssed* avses enligt förarbetena i huvudsak det utomrättsliga normsystem som har utvecklats inom näringslivet, främst Internationella handelskammarens (ICC) grundregler för reklam (se vidare avsnitt 5.1), men även andra uppförande- och branschskoder. Begreppet god affärssed har sin grund i Pariskonventionen av den 20 mars 1883 för industriellt rättsskydd som samtliga EU:s medlemsstater har ratificerat. Även i den tidigare gällande generalklausulen föreskrevs att marknadsföringen skulle stämma överens med ”god marknadsföringssed”. Eftersom marknadsföringsbegreppet behölls i den nya marknadsföringslagen bedömde regeringen att det var lämpligt att även behålla begreppet god marknadsföringssed.<sup>18</sup>

Inom ramen för vad som avses med god marknadsföringssed ryms enligt förarbetena även det gemenskapsrättsliga uttrycket *god yrkes-sed* (artikel 2 h i direktivet om otillbörliga affärsmetoder). Genom att lagens tillämpningsområde utvidgades i förhållande till 1995 års marknadsföringslag omfattar god marknadsföringssed numera också bindande och utomrättsliga normer för efterköpssituationer. Ytterligare ledning för tolkningen av begreppet god marknadsföringssed finns enligt regeringen i förarbetena<sup>19</sup> till den tidigare gällande marknadsföringslagen. Uttrycket god yrkes-sed definieras i artikel 2 h i EU-direktivet som den nivå av fackmässighet och aktsamhet som en näringsidkare skäligen kan förväntas visa gentemot konsumenterna motsvarande hederlig marknadspraxis och/eller den allmänna principen om god tro i näringsidkarens bransch.<sup>20</sup>

Förutom god affärssed och god yrkes-sed innefattar enligt förarbetena begreppet god marknadsföringssed även andra vedertagna normer för marknadsföring. Därmed avses bl.a. speciallagstiftning, Konsumentverkets föreskrifter och allmänna råd, de normer som

---

<sup>18</sup> Prop. 2007/08:115, s. 69 f.

<sup>19</sup> Prop. 1994/95:123, *Ny marknadsföringslag*, s. 41 f. och 164 f.

<sup>20</sup> Prop. 2007/08:115, s. 70 och s. 141 f.

Marknadsdomstolen<sup>21</sup> har skapat genom sin praxis samt andra internationellt vedertagna normer inom ramen för lagens syfte. Till detta kommer den s.k. lagstridighetprincipen som innebär att marknadsföring som strider mot annan lagstiftning, eller som är ägnad att leda till lagöverträdelser, ska anses strida mot god marknadsföringssed. God marknadsföringssed är således enligt förarbetena inget statiskt begrepp då det innefattar t.ex. ny eller ändrad domstolspraxis, nya uppförandekoder och vedertagna förändringar i branschpraxis. Enligt förarbetena inbegrips i begreppet god marknadsföringssed även den marknadsföringsfas som tidsmässigt ligger efter avtalet mellan köparen och säljaren. I det utomrättsliga normsystemet finns regler som i varierande utsträckning ställer etiska krav på näringsidkarens uppförande. Genom att följa god yrkessed ankommer det på en näringsidkare att följa dessa krav i sin marknadsföring.<sup>22</sup>

Normer för yrkessed finns inom olika branscher, bl.a. för advokater, arkitekter, ingenjörer och revisorer. Att direktivet knyter an riktmärket för tillbörlig marknadsföring till god yrkessed visar också på att kopplingen mellan näringslivets egenåtgärdssystem och lagstiftaren är stark på marknadsföringsområdet.

### *Aggressiv marknadsföring*

Enligt 7 § MFL får en näringsidkare inte använda sig av aggressiv marknadsföring. Paragrafen innehåller ett förbud mot aggressiv marknadsföring, såväl i förhållande till konsumenter som till andra näringsidkare. I andra stycket föreskrivs att marknadsföringen är att anse som aggressiv om den innefattar trakasserier, tvång, fysiskt våld, hot eller annat aggressivt påtryckningsmedel. Enligt tredje stycket är aggressiv marknadsföring att anse som otillbörlig om den *i märkbar mån påverkar eller sannolikt påverkar* mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut. Fjärde stycket anger att sådan aggressiv marknadsföring som anges i punkterna 24–31 i den s.k. svarta listan<sup>23</sup> alltid är att anse som otillbörlig.

---

<sup>21</sup> Från och med den 1 september 2016 har Marknadsdomstolen upphört. Immaterialrättsliga, konkurrensrättsliga och marknadsföringsrättsliga mål och ärenden handläggs nu av patent- och marknadsdomstolarna.

<sup>22</sup> Prop. 2007/08:115, s. 70 och s. 141 f.

<sup>23</sup> Bilaga I till direktiv 2005/29/EG, se vidare ovan.

I 7 a § MFL anges att vid bedömningen av om marknadsföringen är aggressiv ska dess art samt tidpunkten, varaktigheten och platsen för marknadsföringen särskilt beaktas. Det anges också vissa kriterier som särskilt ska beaktas. T.ex. om näringsidkaren använder ett hotfullt eller kränkande språk eller beteende.

Att någon av omständigheterna som räknas upp i 7 a § föreligger innebär enligt förarbetena<sup>24</sup> inte per automatik att marknadsföringen är att anse som aggressiv. En helhetsbedömning måste alltid göras. Om näringsidkaren t.ex. uttrycker sig på ett sätt som är hotfullt, men inte framför ett direkt hot, så kan detta ensamt eller i förening med andra omständigheter innebära att marknadsföringen betraktas som aggressiv. Det bör även fortsättningsvis ankomma på rättstillämpningen att närmare utveckla de omständigheter som enligt paragrafen ska beaktas vid bedömningen av om en marknadsföringsåtgärd kan anses utgöra aggressiv marknadsföring.<sup>25</sup>

### *Vilseledande marknadsföring*

Under rubriken vilseledande marknadsföring har lagstiftaren samlat flera olika företeelser. Enligt 8 § MFL är marknadsföring som är vilseledande enligt någon av bestämmelserna i 9, 10 eller 12–17 §§ att anse som otillbörlig om den *påverkar eller sannolikt påverkar* mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut. Enligt andra stycket är sådan vilseledande marknadsföring som anges i punkterna 1–23 i den s.k. svarta listan alltid att anse som otillbörlig.

I 9 § MFL regleras två grundläggande krav inom marknadsföringsrätten. I första stycket anges att all marknadsföring ska utformas och presenteras så att det tydligt framgår att det är fråga om marknadsföring. Det gäller alltså ett krav på *reklamidentifiering*. Principen har utvecklats inom näringslivet och kommer till uttryck i artikel 9 i Internationella handelskammarens (ICC) grundregler för reklam (se vidare avsnitt 5.1). Reklam får alltså inte vara utformad så att den uppfattas som redaktionell text. Att så är fallet framgår t.ex. av MD 2009:15, som bl.a. handlade om Postkodlotteriets tidning. Enligt andra stycket ska det också tydligt framgå vem som svarar för

---

<sup>24</sup> Prop. 2015/16:46, *Ändring i reglerna om aggressiv marknadsföring*.

<sup>25</sup> A. prop. s. 11.

marknadsföringen. Andra stycket reglerar den grundläggande principen att det av en marknadsföringsåtgärd ska framgå vem som svarar för åtgärden, s.k. *sändarangivelse*. Syftet med detta är enligt förarbetena att mottagaren av ett reklambudskap lätt ska kunna identifiera den som står bakom budskapet och därmed också kunna nå denne. Paragrafen är en kodifiering av artikel 10 i ICC:s regler. Undantag från kravet på sändarangivelse får dock göras i framställningar vars enda syfte är att skapa uppmärksamhet för direkt uppföljande framställningar (s.k. teasers). Även annonsrutor (banners) och liknande i en digital miljö omfattas av undantaget från kravet på sändarangivelse.<sup>26</sup>

I 10 § MFL finns ett generellt förbud mot vilseledande marknadsföring. En näringsidkare får vid marknadsföringen inte använda sig av felaktiga påståenden eller andra framställningar som är vilseledande i fråga om näringsidkarens egen eller någon annans näringsverksamhet. En näringsidkare får inte heller utelämna väsentlig information vid marknadsföringen av en produkt. Vid bedömningen av om en sådan underlåtenhet är vilseledande enligt 10 § MFL fordras enligt förarbetena att den bristande informationen är väsentlig för den som åtgärden är riktad till. Vid ett köperbjudande enligt 12 § MFL ska även viss information som är att betrakta som väsentlig för konsumenter framgå av erbjudandet. Enligt dessa bestämmelser ska således avsaknad av mer angelägen information konstateras för att ett vilseledande ska anses vara för handen. Vid en bedömning av om en framställning innefattar ett otillbörligt vilseledande, alternativt om ett köperbjudande har otillbörliga brister, ska således kravet på väsentlighet och påverkan på konsumentens förmåga att fatta ett ekonomiskt beslut normalt kunna vägas samman.<sup>27</sup>

Vid bedömningen av om en framställning är vilseledande enligt 10 § tredje stycket, får enligt 11 § MFL beaktas det använda kommunikationsmediets begränsningar i tid och utrymme samt de åtgärder som näringsidkaren har vidtagit för att på något annat sätt lämna informationen. Paragrafen tar enligt förarbetena sikte på fall då det använda kommunikationsmediet för med sig begränsningar i tid och utrymme och som påverkar möjligheten att lämna information. Tv och radio kan vara exempel på sådana medier där det finns

---

<sup>26</sup> Prop. 2007/08:115, s. 147 och Levin, Marknadsföringslag (2008:486) 9 §, Karnov 2016-04-01.

<sup>27</sup> A. prop. s. 147.

begränsningar i tid och utrymme för en framställning. Utöver kommunikationsmediets begränsningar i tid och utrymme får även som sagt beaktas de åtgärder som näringsidkaren har vidtagit för att tillhandahålla informationen på något annat sätt. Höga krav bör ställas på marknadsföringens sammantagna tydlighet för att den kompletterande informationen ska anses neutralisera en framställning som innefattar vilseledande underlåtenhet. Den aktuella bestämmelsen bör således tillämpas restriktivt. Någon ändring av bevisbördans placering är inte avsedd. Bestämmelsen utgör alltså inte någon materiell handlingsregel för tillsynsmyndigheten eller domstolarna att utreda om näringsidkaren vidtagit kompletterande åtgärder. Det är näringsidkaren som får lägga fram de omständigheter som kan vara ursäktande.<sup>28</sup>

Köperbudanden regleras i 12 § MFL, där det anges att marknadsföringen är vilseledande om näringsidkaren i en framställning erbjuder konsumenter en bestämd produkt med en prisangivelse utan att viss i paragrafen uppräknad information framgår.

I 13 § MFL regleras vilseledande förpackningsstorlekar och i 14 § MFL vilseledande efterbildningar. Annan vilseledande marknadsföring som regleras i lagen är konkursutförsäljningar (15 § MFL), utförsäljningar (16 § MFL) och realisationer (17 § MFL).

### *Jämförande reklam och obeställd reklam*

Lagen innehåller också regler om jämförande reklam (18 § MFL), information om garantier (22 § MFL) och information innan ett konsumentavtal ingås (22 a § MFL). Även bestämmelserna om jämförande reklam härstammar från EU-rätten och finns numera i direktivet om vilseledande reklam<sup>29</sup>.

I 19–21 §§ MFL finns särskilda bestämmelser om obeställd reklam. Med obeställd reklam avses sådan reklam eller marknadsföring som förs vidare till mottagaren utan att denne varit aktiv för att få reklamen.<sup>30</sup> Enligt 19 § första stycket får en näringsidkare vid marknadsföring till en fysisk person använda elektronisk post, telefax eller sådana uppringningsautomater eller andra liknande automatiska system

<sup>28</sup> A. prop. s. 149.

<sup>29</sup> Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/114/EG av den 12 december 2006 om vilseledande och jämförande reklam.

<sup>30</sup> Prop. 1999/2000:40, *Obeställd reklam m.m.*, s. 40.

för individuell kommunikation som inte betjänas av någon enskild, bara om den fysiska personen har samtyckt till det på förhand (opt in). Från huvudregeln finns det tre undantag. Av andra stycket samma paragraf följer att om näringsidkaren har fått den fysiska personens uppgifter om elektronisk adress för elektronisk post i samband med försäljning av en produkt till personen, gäller inte kravet på samtycke enligt första stycket om,

1. den fysiska personen inte motsatt sig att uppgiften om elektronisk adress används i marknadsföringssyfte med användande av elektronisk post,
2. marknadsföringen avser näringsidkarens egna, likartade produkter och
3. den fysiska personen klart och tydligt ges möjlighet att kostnadsfritt och enkelt motsätta sig att uppgiften används i marknadsföringssyfte när den samlas in och vid varje följande marknadsföringsmeddelande.

Opt in för marknadsföring via telefax, automatiska uppringnings-system och e-post krävs enligt EU-rätten. Modellen kan alltså inte frångås i fråga om dessa kommunikationskanaler som anses höra till gruppen av speciellt påträngande och därför känsliga förfaringsätt vid direktmarknadsföring.<sup>31</sup> För andra metoder för individuell kommunikation på distans än sådana som avses i 19 §, t.ex. telefon, gäller att en näringsidkare får använda sådana om inte den fysiska personen tydligt motsatt sig att metoden används (opt out). Detta framgår av 21 §. Såväl fast telefon som mobiltelefon får alltså användas för individuell kommunikation med konsumenter, om inte konsumenten motsatt sig detta. Ett enkelt sätt för konsumenter som vill motsätta sig marknadsföring i telefon är att anteckna sig i spärregistret NIX-Telefon.<sup>32</sup>

---

<sup>31</sup> Prop. 2003/04:43, *Obeställd e-postreklam*, s. 12.

<sup>32</sup> MD 2015:8 punkt 39.



## Sanktioner

### *Förbud och ålägganden*

I 23 § MFL regleras *förbud* mot viss marknadsföring. Enligt första stycket i paragrafen får en näringsidkare vars marknadsföring är otillbörlig förbjudas att fortsätta med denna eller med någon annan liknande åtgärd. Andra stycket beskrivs nedan under rubriken ”Medverkansansvar”.

Ett förbud enligt 23 § ska förenas med vite om det inte av särskilda skäl är obehövligt (26 § MFL). KO har rätt att meddela föreläggande bl.a. om förbud som avses i 23 § i fall som inte är av större vikt (28 § första stycket 1 MFL).

I 24 § MFL regleras *åläggande* att lämna information. Enligt första stycket får en näringsidkare som vid sin marknadsföring låter bli att lämna väsentlig information åläggas att lämna sådan information. Andra stycket reglerar medverkansansvaret (se nedan). Ett åläggande enligt första stycket får innehålla en skyldighet att lämna viss information (tredje stycket).

Man förbjuder alltså marknadsföring som är otillbörlig enligt 23 § MFL och ålägger näringsidkare att komplettera bristfälligheter enligt 24 § MFL så att marknadsföringen inte längre ska vara vilseledande.

I vissa fall får rätten enligt 27 § MFL meddela interimistiska beslut avseende förbud enligt 23 § eller åläggande enligt 24 eller 25 §.

Vitessanktionerade förbud och/eller ålägganden har ansetts särskilt lämpliga för att få stopp på ett visst förfarande respektive för att få effekt av viss beordrad ändring eller tillägg. Enligt 37 § MFL kan skadestånd utgå till en drabbad part. Sådant skadestånd kan utgå även om förbud eller åläggande har meddelats. Även marknadsstörningsavgift enligt 29 § MFL kan utgå vid sidan om ett vitessanktionerat förbud om förutsättningarna är uppfyllda i övrigt (se dock 30 § MFL).

### *Vite*

Enligt 26 § MFL ska ett förbud enligt 23 § och ett åläggande enligt 24 eller 25 § förenas med vite, om det inte av särskilda skäl är obehövligt. Något särskilt yrkande om att ett förbud ska förenas med vite ska enligt förarbetena inte behövas.

*Marknadsstörningsavgift*

I 29–36 §§ MFL finns bestämmelser om marknadsstörningsavgift, förutsättningar för avgift, dess storlek, hur den ska betalas etc.

En näringsidkare får åläggas att betala en särskild avgift (marknadsstörningsavgift) om näringsidkaren, eller någon som handlar på näringsidkarens vägnar, uppsåtligen eller av oaktsamhet har brutit mot 7 §, mot 8 § och någon av bestämmelserna i 9, 10, 12–17 §§, mot 18 §, 20 §, eller någon av bestämmelserna i den s.k. svarta listan (29 § MFL). Detsamma gäller enligt andra stycket samma paragraf om en näringsidkare uppsåtligen eller av oaktsamhet t.ex. bryter mot 8 kap. 7 § första stycket, 8, 9 eller 14 § första eller andra stycket samt 15 kap. 4 § radio- och tv-lagen eller vissa andra uppräknade speciallagar. Vad som sägs i första och andra styckena gäller också en näringsidkare som uppsåtligen eller av oaktsamhet väsentligt har bidragit till överträdelsen. Avgiften tillfaller staten.

Avgiftens storlek regleras i 31 § MFL. Marknadsstörningsavgiften ska fastställas till lägst tio tusen kronor och högst tio miljoner kronor men den får inte överstiga tio procent av näringsidkarens årsomsättning.

Som sägs ovan så kan marknadsstörningsavgift enligt 29 § MFL utgå vid sidan om ett vitessanktionerat förbud om förutsättningarna är uppfyllda i övrigt. I 30 § MFL anges dock att en marknadsstörningsavgift inte får åläggas någon för en överträdelse av ett förbud eller en underlåtelse att följa ett åläggande som har meddelats vid vite enligt denna lag. Bestämmelsen syftar till att klargöra att det enligt svensk rätt inte bör förekomma dubbla straffpåföljder för samma förseelse, och hur situationen ska lösas om den undantagsvis uppstår. Har vitet redan dömts ut på grund av ett överträtt förbud eller åläggande kan man inte heller senare döma ut en marknadsstörningsavgift för samma förseelse.<sup>33</sup>

---

<sup>33</sup> Prop. 1994/95:123, s. 117 f. och 175 f. och Levin, Marknadsföringslag (2008:486) 30 §, Karnov 2016-04-01.

### *Skadestånd*

Den som uppsåtligen eller av oaktsamhet bryter mot ett förbud eller åläggande som har meddelats med stöd av 23, 24 eller 25 §, eller mot 7 §, eller mot 8 § och någon av bestämmelserna i 9, 10, 12–17 §§, eller mot någon av bestämmelserna i 18–22 a §§, eller mot någon av punkterna i bilaga I till direktiv 2005/29/EG kan bli skyldig att betala skadestånd till den konsument eller annan näringsidkare som lidit skada (37 § MFL).

### **Medverkansansvar**

Medverkansansvar regleras i 23 § andra stycket MFL och 24 § andra stycket MFL. Vad gäller förbudet mot viss marknadsföring i 23 § får sådant förbud också meddelas en anställd hos näringsidkaren, någon annan som handlar på näringsidkarens vägnar, och var och en som i övrigt väsentligt har bidragit till marknadsföringen. Med var och en som väsentligt har bidragit avses t.ex. en reklambyrå eller en tidning som hjälpt till med reklamutformningen.<sup>34</sup> I 24 § regleras möjligheten att ålägga någon att lämna information. Enligt andra stycket får ett sådant åläggande också meddelas en anställd hos näringsidkaren, och någon annan som handlar på näringsidkarens vägnar.

### **Utplånande m.m.**

Regler om utplånande m.m. av vilseledande framställningar, säkerhetsåtgärder och upplysningsskyldighet finns i 39–46 §§ MFL.

### **Talans väckande, rättegångsbestämmelser m.m.**

Tidigare har mål som rör marknadsföringslagen hanterats av Marknadsdomstolen. När Marknadsdomstolen upphörde den 1 september 2016 inrättades i stället Patent- och marknadsdomstolen och Patent- och marknadsöverdomstolen. Domstolarna handlägger i princip samtliga landets immaterialrättsliga, konkurrensrättsliga och marknads-

---

<sup>34</sup> Levin, Marknadsföringslag (2008:486) 23 §, Karnov 2016-04-01.

föringsrättsliga mål och ärenden. Patent- och marknadsdomstolen, som är första instans, utgör en del av Stockholms tingsrätt. Patent- och marknadsdomstolens avgöranden kan överklagas till Patent- och marknadsöverdomstolen som är en del av Svea hovrätt.

Patent- och marknadsdomstolen är således rätt domstol i mål om förbud som avses i 23 §, åläggande som avses i 24 eller 25 §, marknadsstörningsavgift enligt 29 §, kvarstad enligt 36 §, skadestånd enligt 37 §, utdömmande av vite enligt 49 §, och oriktig eller vilseledande ursprungsbeteckning enligt 66 § (46 a § MFL).

En talan om förbud eller åläggande enligt 23, 24 eller 25 § får väckas av KO, en näringsidkare som berörs av marknadsföringen, eller en sammanslutning av konsumenter, näringsidkare eller löntagare (47 § MFL).

En talan om marknadsstörningsavgift enligt 29 § väcks enligt 48 § MFL av KO. Om KO i ett visst fall beslutar att inte föra talan om marknadsstörningsavgift, får en enskild näringsidkare som berörs av marknadsföringen eller en sammanslutning av näringsidkare väcka en sådan talan.

#### *Rättegångsbestämmelser*

I 64–65 §§ MFL finns bestämmelser som rör handläggningen i domstol, rättegångskostnader m.m.

#### *Övriga bestämmelser*

I 66 § MFL finns en bestämmelse som handlar om regeringens rätt att med avseende på en främmande stat bestämma om åtgärd enligt 39 § i vissa fall.

### **3.2.2 Radio- och tv-lagen<sup>35</sup>**

Marknadsföringslagen är ju som konstaterats en generell lag, det innebär att den gäller för hela näringslivet. Däremot kompletteras den av en ganska omfattande speciallagstiftning, en uppräknig av dessa

---

<sup>35</sup> SFS 2010:696.

lagar finns som framgår ovan i 1 § MFL. En av dessa speciallagar – som är av intresse för vårt arbete – är radio- och tv-lagen (RTL). Lagen innehåller en ganska omfattande reglering av reklam och marknadsföring men har trots det inte karaktären av en annexlag som många andra speciallagar på området. I stället har lagen en i förhållande till marknadsföringslagen delvis fristående ordning för förfarande och sanktioner.

Ur marknadsföringsrättslig synpunkt är det viss skillnad mellan reklam i tv beroende på om den sänds inom sändningsverksamhet som är etablerad i Sverige eller i annat EU-land. Vi redogör för det s.k. AV-direktivet<sup>36</sup> nedan i samband med att vi redogör för EU-rätten.

I 1 kap. 1 § RTL anges lagens innehåll. Lagen innehåller bl.a. regler om marknadsföring såväl vad gäller tv-sändningar som ljudradio-sändningar.

Genom radio- och tv-lagen genomförs delvis AV-direktivet i svensk rätt (1 kap. 2 § RTL). Lagen tillämpas enligt 1 kap. 3 § första stycket på tv-sändningar och beställ-tv som kan tas emot i någon stat som omfattas av EES-avtalet, om leverantören av medietjänsten

1. är etablerad i Sverige enligt definitionen i artikel 2.3 i AV-direktivet, i den ursprungliga lydelsen,
2. varken uppfyller kriteriet under 1 eller är etablerad i någon annan EES-stat men använder sig av en satellitupplänk belägen i Sverige,
3. inte uppfyller något av kriterierna under 1 och 2 men använder sig av en satellitkapacitet som tillhör Sverige, eller
4. inte uppfyller något av kriterierna under 1, 2 och 3 men är etablerad i Sverige enligt artiklarna 49–54 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt.

Lagen gäller för sådana sändningar av ljudradio över satellit som kan tas emot i Sverige, om den som bedriver sändningsverksamheten har sin hemvist i Sverige eller sändningen till satellit sker från en sändare här i landet (1 kap. 5 § RTL).

Tredje kapitlet i lagen innehåller definitioner. I 3 kap. 1 § RTL definieras bl.a. annonser, annonsering med delad skärm, beställ-tv,

---

<sup>36</sup> Europaparlamentets och rådets direktiv 2010/13/EU av den 10 mars 2010 om samordning av vissa bestämmelser som fastställs i medlemsstaternas lagar och andra författningar om tillhandahållande av audiovisuella medietjänster (direktiv om audiovisuella medietjänster).

försäljningsprogram, kommersiell radio, leverantör av medietjänster, produktplacering, reklam, sponsring och virtuell annonsering.

*Produktplacering* definieras som förekomsten i ett program av en vara, en tjänst eller ett varumärke, om detta sker i marknadsföringssyfte och mot betalning eller liknande ersättning till leverantören av medietjänsten, dock inte när varan eller tjänsten är av obetydligt värde och har tillhandahållits gratis (3 kap. 1 § RTL). Enligt huvudregeln får det inte förekomma produktplacering i program i tv eller i program i beställ-tv, om något annat inte följer av 2 § (6 kap. 1 § RTL). Enligt 6 kap. 2 § får leverantörer av medietjänster däremot – på de villkor som anges i 3 och 4 §§ – sända filmer, tv-serier, sportprogram och program med lätt underhållning där det förekommer produktplacering. Detta gäller dock inte program som huvudsakligen vänder sig till barn under tolv år och inte heller program där det förekommer produktplacering av alkoholdrycker och tobaksvaror, andra produkter som kommer från företag vars huvudsakliga verksamhet är att tillverka eller sälja alkoholdrycker eller tobaksvaror, receptbelagda läkemedel och sådan medicinsk behandling som bara är tillgänglig efter ordination, modersmjölksersättning, eller sådana elektroniska cigaretter och påfyllningsbehållare som avses i lagen (2017:425) om elektroniska cigaretter och påfyllningsbehållare.

Med *sponsring* avses bidrag som någon som inte tillhandahåller eller producerar ljudradio, tv-sändning, beställ-tv eller sökbar text-tv ger för att finansiera dessa medietjänster eller program i syfte att främja bidragsgivarens namn, varumärke, anseende, verksamhet, produkt eller intresse (3 kap. 1 § RTL). Program i tv-sändningar, sökbar text-tv eller i beställ-tv som huvudsakligen handlar om nyheter eller innehåller nyhetskommentarer får inte sponsras (7 kap. 1 § RTL). Program i tv-sändningar, sökbar text-tv eller i beställ-tv får inte sponsras av någon vars huvudsakliga verksamhet är att tillverka eller sälja alkoholdrycker, tobaksvaror eller sådana elektroniska cigaretter och påfyllningsbehållare som avses i lagen om elektroniska cigaretter och påfyllningsbehållare (7 kap. 2 § RTL). Det finns även vissa begränsningar när det gäller företag som tillverkar och säljer modersmjölksersättning och för läkemedelsföretag (7 kap. 2 a och 3 §§ RTL). Innehållet i program som sponsras, och när det gäller tv-sändningar deras programläggning, får inte påverkas på ett sådant sätt att det inverkar på det redaktionella oberoendet hos leverantören av medietjänsten (7 kap. 3 a § RTL).

*Annonser* definieras i lagen som reklam och andra meddelanden som utan att vara reklam sänds på uppdrag av någon annan och som har till syfte att främja en sak eller en idé. Lagens definition av *reklam* är varje form av meddelande som sänds antingen mot betalning eller liknande ersättning eller som utgör egenreklam, och som syftar till att i näringsverksamhet marknadsföra varor, tjänster, fast egendom, arbetstillfällen eller andra nyttigheter. I åttonde kapitlet finns bestämmelser som rör reklam och andra annonser. Här anges t.ex. annonstid för tv-sändningar (8 kap. 1 och 2 §§ RTL). Här finns också särskilda regler som gäller för program som huvudsakligen riktar sig till barn under tolv år.

I kapitel 5 finns bestämmelser om innehållet i tv-sändningar, beställ-tv och sökbar text-tv. Där finns t.ex. en bestämmelse om otillbörligt kommersiellt gynnande. Enligt 5 kap. 5 § RTL får program som inte är reklam inte otillbörligt gynna kommersiella intressen. Det innebär att programmet inte får uppmuntra till inköp eller hyra av varor eller tjänster eller innehålla andra säljfrämjande inslag, eller framhäva en vara eller en tjänst på ett otillbörligt sätt. Motsvarande gäller ljudradiosändningar enligt 14 kap. 2 § RTL, ljudradioprogram som inte är reklam får inte heller otillbörligt gynna kommersiella intressen. Bestämmelserna är i övrigt likalydande.

Lagen reglerar också när program får avbrytas av annonsering (8 kap. 4 § RTL), att annonsering ska inledas och avslutas med en annonssignatur (5 §) och att det ska framgå i vems intresse en annonsering sker (6 §). I 8 kap. 7 § finns regler om barn och reklam. Reklam i tv-sändningar, sökbar text-tv och beställ-tv får inte syfta till att fånga uppmärksamheten hos barn under tolv år. I tv-sändningar och beställ-tv får reklam inte förekomma omedelbart före eller efter ett program eller en del av ett program som huvudsakligen vänder sig till barn under tolv år. Enligt 8 kap. 3 § RTL får sådana program inte avbrytas av annonsering. Inte heller i beställ-tv får program som huvudsakligen riktar sig till barn under tolv år avbrytas av annonsering.

Även i detta kapitel finns bestämmelser som rör förbud mot reklam för alkohol, tobak, elektroniska cigaretter, påfyllningsbehållare, modersmjölk ersättning, läkemedel och medicinsk behandling.

I kapitel 15 finns motsvarande regler om reklam, andra annonser och sponsring vad gäller ljudradiosändningar. Radio- och tv-lagen omfattar inte icke linjär radio (podd-radio).

Granskning och tillsyn utövas av flera olika myndigheter som har ansvar för olika delar av lagen. Justitiekanslern (16 kap. 1 § RTL), granskningsnämnden för radio och tv (16 kap. 2 § RTL), Myndigheten för press, radio och tv (16 kap. 3 § RTL) och KO (16 kap. 4 § RTL). KO övervakar bestämmelserna om reklam i 8 kap. 7 § första stycket, 8 och 9 §§, 14 § första och andra styckena och 15 kap. 4 §.

Här ska också nämnas 17 kap. 9 § som stadgar att en handling som strider mot 8 kap. 7 § första stycket, 8 och 9 §§, 14 § första och andra styckena samt 15 kap. 4 § ska vid tillämpningen av 5, 23 och 26 §§ MFL anses vara otillbörlig marknadsföring mot konsumenter. En sådan handling kan medföra en marknadsstörningsavgift enligt bestämmelserna i 29–36 §§ MFL.

### 3.3 EU-rätten

På den inre marknaden ska varor, tjänster, kapital och människor kunna röra sig fritt, det brukar kallas EU:s fyra friheter. Att det marknadsekonomiska systemet är grundläggande för EU kommer tydligt till uttryck i EU-fördragen. På grund av den fria rörligheten får medlemsstaterna inte ha en omotiverat sträng lagstiftning som i praktiken blir en form av handelshinder (artikel 3.3 FEU). Att åstadkomma en effektiv konkurrens på den gemensamma marknaden är ett annat av EU:s huvudsyften (artikel 120 FEUF). Detta är bakgrunden till att EU strävar efter att genom direktiv och förordningar åstadkomma en harmonisering av medlemsstaternas lagstiftning. I fördraget ingår numera också att EU har som mål att stärka konsumenternas ställning inom gemenskapen (artikel 169 FEUF).<sup>37</sup>

Det är ett viktigt mål för EU att undanröja alla hinder för den fria rörligheten av varor och tjänster inom unionen. Ett centralt område inom ramen för vad marknaden avser är marknadsföring. Den inre marknaden kan inte fungera väl om inte företagen möter i huvudsak liknande regler om krav på reklam och marknadsföring i de olika EU-länderna. Det innebär att avvikande nationella regler kan fungera som handelshinder. Synen på vad som bör vara tillåten marknads-

---

<sup>37</sup> Bernitz, s. 15 f och s. 23. Svensson, s. 12.



föring skiljer sig dock åt mellan länderna, t.ex. när det gäller alkoholreklam och reklam riktad till barn.<sup>38</sup>

Den svenska marknadsföringslagstiftningens utformning styrs i hög grad av EU-rätten och som vi har nämnt ovan bygger marknadsföringslagen till stor del på direktivet om otillbörliga affärsmetoder som är det mest centrala EU-direktivet när det gäller marknadsföring. Det andra centrala direktivet på marknadsföringsområdet är direktivet om vilseledande och jämförande reklam<sup>39</sup>. Det direktivet består av två skilda delar varav den ena delen gäller vilseledande reklam riktad mot näringsidkare och den andra delen reglerar förutsättningarna för att jämförande reklam ska vara tillåten. Direktivet om vilseledande och jämförande reklam har också genomförts genom marknadsföringslagen. Syftet med det direktivet är att skydda näringsidkare varför vi inte redogör särskilt för detta.<sup>40</sup>

Bortsett från dessa två finns det även andra direktiv som rör marknadsföring. Här ska t.ex. nämnas det s.k. AV-direktivet som vi redogör för nedan i avsnitt 3.3.2. AV-direktivet rör audiovisuella medietjänster och innehåller minimiregler när det gäller tv-reklam. Det finns också ett flertal konsumentskyddsdirektiv som rör t.ex. konsumentkrediter, paketresor, distans- och hemförsäljningsavtal m.m. I huvudsak innehåller den typen av direktiv framför allt krav på informationskyldighet vid marknadsföring.<sup>41</sup>

### 3.3.1 Direktivet om otillbörliga affärsmetoder<sup>42</sup>

Direktivet om otillbörliga affärsmetoder är i huvudsak utformat som ett fullharmoniseringsdirektiv. Ett sådant direktiv syftar till en fullständig harmonisering av den nationella lagstiftningen på ett visst rättsområde som omfattas av direktivet, det s.k. samordnade området. Den nationella lagstiftningen får på detta område inte avvika åt

---

<sup>38</sup> Bernitz, s. 16.

<sup>39</sup> Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/114/EG av den 12 december 2006 om vilseledande och jämförande reklam.

<sup>40</sup> Bernitz, s. 27.

<sup>41</sup> A.a. s. 27 f.

<sup>42</sup> Europaparlamentets och Rådets direktiv 2005/29/EG av den 11 maj 2005 om otillbörliga affärsmetoder som tillämpas av näringsidkare gentemot konsumenter på den inre marknaden och om ändring av rådets direktiv 84/450/EEG och Europaparlamentets och rådets direktiv 97/7/EG, 98/27/EG och 2002/65/EG samt Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 2006/2004 (direktiv om otillbörliga affärsmetoder).

något håll från det rättsläge som ska uppnås genom direktivet, såvida det inte finns stöd för det i själva direktivet. Det gäller även i rena nationella förhållanden.

Utanför det harmoniserade området är medlemsstaterna fria att införa eller behålla regler som avviker från direktivet, dock givetvis under förutsättning att regelverket står i överensstämmelse med EU-rätten i övrigt. Enligt skälen (skäl 9) påverkar direktivet inte tillämpningen av gemenskapsbestämmelser och nationella bestämmelser om avtalsrätt, immaterialrätt, produkters hälso- och säkerhetsaspekter, etableringsvillkor och auktoriseringsförfaranden, däribland sådana som i enlighet med gemenskapens lagstiftning hänför sig till spelverksamhet, eller gemenskapens konkurrensbestämmelser och tillhörande nationella genomförandebestämmelser. Medlemsstaterna kommer alltså fortfarande att kunna behålla eller införa restriktioner och förbud mot affärsmetoder för att skydda sina konsumenters hälsa och säkerhet oavsett var näringsidkaren är etablerad, till exempel i fråga om alkohol, tobak eller farmaceutiska produkter. Även finansiella tjänster faller utanför direktivets tillämpningsområde.

Att direktivet om otillbörliga affärsmetoder är ett fullharmoniseringsdirektiv kommer till uttryck på flera ställen i direktivet. I ingressen talas om den strategi för fullharmonisering som har valts för direktivet och att det införs en fullständig harmonisering genom direktivet (skäl 14 och 15). Vidare framhålls i skäl 13 vikten av att det införs ett för hela gemenskapen generellt förbud mot otillbörliga affärsmetoder.

EU-kommissionen har publicerat en tolkningsvägledning<sup>43</sup> som innehåller riktlinjer för tillämpningen av direktivet. Riktlinjerna är inte bindande men ger utgångspunkter för bedömningen och redovisar också EU-domstolens praxis. Den senaste versionen av riktlinjerna publicerades 2016.

---

<sup>43</sup> Commission staff working document guidance on the implementation/application of directive 2005/29/EC on unfair commercial practices accompanying the document communication from the commission to the european parliament, the council, the european economic and social committee and the committee of the regions. A comprehensive approach to stimulating cross-border e-Commerce for Europe's citizens and businesses {COM(2016) 320 final}.

### *Syfte och tillämpningsområde*

Direktivet om otillbörliga affärsmetoder syftar till att bidra till att den inre marknaden fungerar korrekt och att säkerställa en hög konsumentskyddsnivå genom att tillnärma medlemsstaternas lagar och andra författningar avseende otillbörliga affärsmetoder som skadar konsumenternas ekonomiska intressen (artikel 1). I artikel 2 finns definitioner av vissa begrepp som används i direktivet. Här kan nämnas att *god yrkessed* definieras som den nivå av fackmässighet och aktsamhet som en näringsidkare skäligen kan förväntas visa gentemot konsumenterna motsvarande hederlig marknadspraxis och/eller den allmänna principen om god tro i näringsidkarens bransch. *Affärsmetoder som tillämpas av näringsidkare gentemot konsument* (nedan även kallade affärsmetoder) definieras som en näringsidkares handling, underlåtenhet, beteende, företrädande eller kommersiella meddelande (inklusive reklam och saluföring) i direkt relation till marknadsföring, försäljning eller leverans av en produkt till en konsument.

Direktivet ska tillämpas på otillbörliga affärsmetoder som tillämpas av näringsidkare gentemot konsumenter före, under och efter en affärstransaktion som gäller en produkt (artikel 3). Endast affärsmetoder som direkt påverkar konsumentkollektivets ekonomiska intressen omfattas (artiklarna 5.2 och 5.3). Rättsliga krav som gäller icke ekonomiska konsumentintressen, exempelvis smak och anständighet, faller utanför direktivets tillämpningsområde. Medlemsstaterna får inte begränsa friheten att tillhandahålla tjänster, eller den fria rörligheten för varor, av anledningar som omfattas av det område som harmoniseras genom direktivet (artikel 4 och skäl 14–15 i ingressen).

Direktivet omfattar inte affärsmetoder i förhållandet mellan näringsidkare eller som endast skadar konkurrenters ekonomiska intressen. Direktivet påverkar inte heller tillämpningen av bestämmelser om avtalsrätt – särskilt regler om avtals giltighet, ingående eller verkan, produkters hälso- och säkerhetsaspekter, domstolars behörighet, etableringsvillkor och auktorisationsförfaranden samt immaterialrätt (artikel 3 och skäl 9 i ingressen).

Direktivet ska fungera som ett allmänt ramverk. Finns det gemenskapsbestämmelser som reglerar vissa specifika aspekter av otillbörliga affärsmetoder har de bestämmelserna företräde framför direktivets bestämmelser (artikel 3.4).

*Otillbörliga affärsmetoder*

Direktivets generalklausul finns i artikel 5 som innehåller förbudet mot otillbörliga affärsmetoder. En affärsmetod ska enligt artikel 5 vara otillbörlig om den strider mot god yrkessed, och innebär, eller sannolikt kommer att innebära, avsevärd snedvridning av det ekonomiska beteendet i förhållande till produkten hos den genomsnittskonsument som affärsmetoden riktar sig till eller som nås av metoden, eller den genomsnittliga gruppmedlemmen om affärsmetoden riktar sig till en viss konsumentgrupp. Direktivet utgår från *genomsnittskonsumenten* som är normalt informerad samt skäligen uppmärksam och upplyst, med beaktande av sociala, kulturella och språkliga faktorer och i enlighet med domstolens tolkning. Direktivet innehåller också bestämmelser för att förhindra exploatering när kunders egenskaper gör dem särskilt sårbara för otillbörliga affärsmetoder (skäl 18 i ingressen). Enligt artikel 5.3 gäller t.ex. att affärsmetoder som sannolikt kommer att innebära avsevärd snedvridning av det ekonomiska beteendet endast hos en tydligt identifierbar grupp av konsumenter som på grund av mentala eller fysiska handikapp, ålder eller lättroghet är särskilt känsliga för metoden eller den produkt metoden avser, på ett sätt som näringsidkaren rimligen kan förväntas förutse, ska bedömas ur ett perspektiv som är representativt för den genomsnittliga medlemmen i denna grupp. Detta ska inte påverka sedvanlig och legitim praxis att i reklam göra överdrivna påståenden eller påståenden som inte är avsedda att uppfattas i bokstavlig mening. I bilaga I finns den s.k. svarta listan som listar affärsmetoder som under alla omständigheter ska betraktas som otillbörliga.

I avsnitt 1, artiklarna 6 och 7, finns bestämmelser om vilseledande affärsmetoder. Här regleras vilseledande handlingar (artikel 6) och vilseledande underlåtenhet (artikel 7). Avsnitt 2, artiklarna 8 och 9 innehåller bestämmelser om aggressiva affärsmetoder. En affärsmetod ska enligt artikel 8 anses vara aggressiv om den, i sitt sammanhang och med beaktande av alla dess särdrag och av omständigheterna kring den, genom trakasserier, tvång, inbegripet fysiskt våld, eller otillbörlig påverkan avsevärt inskränker eller som sannolikt kommer att avsevärt inskränka genomsnittskonsumentens valfrihet eller handlande avseende produkten och därigenom medför eller sannolikt kommer att medföra att konsumenten fattar ett affärsbeslut som denne annars inte skulle ha fattat.

### *Uppförandekoder*

I kapitel 3 finns artikel 10 som gäller uppförandekoder. Direktivet utesluter inte att en kontroll – som medlemsstaterna kan uppmantra – av otillbörliga affärsmetoder kan genomföras av kodutfärdare<sup>44</sup>. Det utesluter inte heller att sådana organ anlitas av de personer eller organisationer som avses i artikel 11, om förfaranden vid sådana organ äger rum utöver de domstolsförfaranden eller förvaltningsförfaranden som avses i den artikeln. Reklamombudsmannen och Reklamombudsmannens opinionsnämnd är exempel på ett sådant organ som avses i artikeln (se vidare i avsnitt 5.2).

### *Slutbestämmelser*

Kapitel 4, artiklarna 11–21, innehåller slutbestämmelser. I artikel 13 regleras sanktioner. Medlemsstaterna ska fastställa sanktionerna vid överträdelse av de nationella bestämmelser som antas för tillämpningen av detta direktiv och vidta alla nödvändiga åtgärder för att se till att dessa verkställs. Sanktionerna ska vara effektiva, proportionella och avskräckande.

### *Bilaga I*

Bilagan gäller direkt som svensk lag, vi har därför valt att redogöra för dess innehåll i avsnitt 3.2.1.

## **3.3.2 AV-direktivet<sup>45</sup>**

Såväl marknadsföringslagen som det EU-direktiv som ligger bakom den är tillämpliga också på reklam som sänds i tv och radio. Dock finns det särskilda regler för radio- och tv-reklam som ställer upp vissa begränsningar. Vi har redogjort för radio- och tv-lagen ovan i av-

---

<sup>44</sup> Kodutfärdare definieras i kapitel 1 artikel 2 punkt g som det organ, vilket även kan vara en näringsidkare eller en grupp av näringsidkare, som ansvarar för att utforma och se över en uppförandekod och/eller övervaka att koden efterlevs av dem som förbundet sig att iakta den.

<sup>45</sup> Europaparlamentets och rådets direktiv 2010/13/EU om samordning av vissa bestämmelser som fastställs i medlemsstaternas lagar och andra författningar om tillhandahållande av audiovisuella medietjänster.

snitt 3.2.2. På EU-nivå märks särskilt det s.k. AV-direktivet från 2010. AV-direktivet gäller dock inte radio utan endast tv och beställ-tv. Direktivet innehåller en minimiharmoniserande innehållsreglering för reklamutformning, annonsmängd och placering av annonser, skydd av minderåriga och innehåll som uppmanar till hat, liksom främjande av europeisk produktion, tillgång till evenemang av stort allmänintresse och korta nyhetsutdrag. Innehållsregleringen är graderad med generellt striktare eller mer detaljerade regler för linjär tv än för beställ-tv.

Audiovisuella medietjänster som omfattas av direktivet är enligt artikel 1 dels vanliga tv-sändningar (dvs. en linjär audiovisuell medietjänst) som definieras som en audiovisuell medietjänst som tillhandahålls av en leverantör av medietjänster för samtidigt tv-tittande enligt en programtablå. Dels audiovisuella medietjänster på begäran (dvs. en icke-linjär audiovisuell medietjänst eller s.k. beställ-tv) som definieras som en audiovisuell medietjänst som tillhandahålls av en leverantör av medietjänster för att ge möjlighet att se program vid en tidpunkt som användaren väljer och på dennes egen begäran utifrån en katalog med program som valts ut av leverantören av medietjänster. En tv-sändning är i synnerhet analoga och digitala tv-sändningar, direktsändningar via internet, webbuttsändning och schemalagd beställvideo, medan exempelvis beställvideo är en audiovisuell medietjänst på begäran. För tv-sändningar eller tv-program som också tillhandahålls som audiovisuella medietjänster på begäran av samma leverantör av medietjänster bör kraven enligt direktivet anses uppfyllda genom uppfyllandet av kraven avseende tv-sändning, dvs. linjär sändning. Om olika tjänster erbjuds parallellt, men är klart separerade tjänster, bör direktivet emellertid vara tillämpligt på var och en av de berörda tjänsterna (skäl 27 i ingressen).

Direktivet förbjuder tv-reklam för tobak och medicinska produkter och behandlingar som är tillgängliga endast efter ordination (artikel 9). När det gäller alkoholreklam och reklam riktad till barn innehåller direktivet väsentliga begränsningar men inget totalförbud (artikel 9 och 22). Här har Sverige strängare regler genom radio- och tv-lagen och alkohollagen (2010:1622). Enligt artikel 9 ska vidare medlemsstaterna se till att audiovisuella kommersiella meddelanden som tillhandahålls av leverantörer av medietjänster under deras jurisdiktion uppfyller vissa krav. Bl.a. ska de vara lättigenkännliga som sådana. Dolda audiovisuella kommersiella meddelanden ska vara förbjudna.

När det gäller reklam till barn stadgas i artikel 9 g att audiovisuella kommersiella meddelanden inte får orsaka minderåriga fysisk eller moralisk skada. Därför får de inte direkt uppmana minderåriga att köpa eller hyra en produkt eller tjänst genom att utnyttja deras oerfarenhet eller godtrogenhet, direkt uppmuntra dem att övertala sina föräldrar eller någon annan att köpa de varor eller tjänster som ingår i reklamen, utnyttja det speciella förtroende som minderåriga hyser för föräldrar, lärare eller andra personer, eller utan skäl visa minderåriga i farliga situationer.

I artikel 10 finns regler om sponsring och i artikel 11 om produktplacering. Enligt artikel 19 ska tv-reklam och teleshopping vara lätta att känna igen som sådana och kunna skiljas från det redaktionella innehållet. Utan att det påverkar tillämpningen av nya annonseringstekniker ska tv-reklam och teleshopping hållas klart åtskilda från andra delar av programmet med optiska och/eller akustiska och/eller rumsliga medel. Sändningar av filmer producerade för tv (med undantag för tv-serier och dokumentärer), biograffilmer och nyhetsprogram får enligt artikel 20.2 avbrytas av tv-reklam och/eller teleshoppinginslag en gång varje tablålagd period på minst trettio minuter. Sändningar av barnprogram<sup>46</sup> får enligt samma artikel avbrytas av tv-reklam och/eller teleshopping en gång under varje tablålagd period på minst 30 minuter, förutsatt att programmets tablålagda längd överstiger 30 minuter. Tv-reklam eller teleshopping får inte infogas i sändningar av gudstjänster.

## Förslag till ett nytt AV-direktiv

Ett förslag till reviderat AV-direktiv antogs av kommissionen den 25 maj 2016.<sup>47</sup> Kommissionens förslag syftar till att förenkla och modernisera direktivet med hänsyn till den tekniska utvecklingen och ändrade konsumtionsmönster. Den utveckling som föreligger med beställtjänster och nya medieplattformar innebär en ny konkurrenssituation och nya risker för tittarna. Det är en utveckling

---

<sup>46</sup> Enligt svensk rätt är det inte tillåtet att sända reklam i anslutning till program som vänder sig till barn under 12 år, se 8 kap. 7 § RTL och avsnitt 3.2.2.

<sup>47</sup> KOM(2016) 287 Förslag till Europaparlamentets och rådets direktiv om ändring av direktiv 2010/13/EU om samordning av vissa bestämmelser som fastställs i medlemsstaternas lagar och andra författningar om tillhandahållande av audiovisuella medietjänster, mot bakgrund av ändrade marknadsförhållanden.

som enligt kommissionen påverkar alla medlemsstater. Enligt förslaget bör därför direktivets tillämpningsområde utvidgas till att omfatta en ny kategori audiovisuella tjänster nämligen s.k. videodelningsplattformar. Med videodelningsplattformar avses en audiovisuell tjänst där hela eller delar av innehållet styrs av användarna och leverantören därmed inte har fullt redaktionellt ansvar för innehållet. Enligt förslaget ska tjänsternas etablering bestämmas i enlighet med de etableringskriterier som gäller i e-handelsdirektivet (2000/31/EG) till skillnad från de audiovisuella medietjänster som det nuvarande direktivet omfattar.

Kommissionens förslag innehåller också ett antal justeringar av direktivets jurisdiktionsregler för tv och beställ-tv liksom en utjämning av innehållsreglerna för tv respektive beställ-tv. Enligt förslaget ska det också införas krav på nationella myndigheters självständighet och samarbete.

När det gäller reglerna för skydd av minderåriga föreslås att dessa ska omformuleras och samma regler ska gälla för beställ-tv och tv. Det skulle innebära att reglerna skärps något för beställ-tv. Minderåriga ska normalt sett inte se eller höra innehåll som kan skada deras utveckling.

Förslaget innehåller också en liberalisering av direktivets reklamregler för tv och beställ-tv. Man vill göra begränsningen för annonser i tv-sändningar mer flexibel och tillåta tätare avbrott för reklam i film och nyhetsprogram. Även reglerna för användning av sponsring och produktplacering liberaliseras genom förslaget. Dock föreslås att det ska införas krav på nationella uppförandekoder med syfte att minska risken för att barn utsätts för alkoholreklam.

Regeringen har i en faktapromemoria<sup>48</sup> redogjort för regeringens preliminära ståndpunkt. Regeringen anser att direktivet för audiovisuella medietjänster är en viktig del av den inre digitala marknaden. Det har också enligt regeringen stor betydelse för utformningen av den nationella medielagstiftningen. Enligt regeringen är det därför viktigt att direktivet fungerar väl och en översyn välkomnas. Vidare anges att regeringen verkar för att direktivets tillämpningsområde inte breddas radikalt utan omfattar tv, beställ-tv och ev. andra elektroniska medietjänster där det finns en tydlig logik för motsvarande

---

<sup>48</sup> Faktapromemoria 2015/16:FPM101, *Ändringar i direktivet om audiovisuella medietjänster*, Kulturdepartementet 2016-06-29.



regelverk. Om tillämpningsområdet utvidgas till att omfatta s.k. videodelningsplattformar bör dessa tjänster enligt regeringen avgränsas tydligt. Regeringen anser också bl.a. att en revidering av direktivet ska resultera i en hög skyddsnivå för konsumenter vad gäller utformningen av reklam, särskilt när det gäller reklam som riktas mot barn och unga. Regeringen förordar ett förbud för alkoholreklam i tv och beställ-tv. Om nya tjänster förs in under direktivets tillämpningsområde kan det övervägas huruvida dessa också ska omfattas av direktivets specifika reklamregler.

Den 23 maj 2017 antog rådet en allmän riktlinje. Åtta medlemsstater, däribland Sverige, kunde dock inte ställa sig bakom beslutet. Kulturutskottet i Europaparlamentet har röstat igenom ett antal ändringar av kommissionens förslag. Just nu (november 2017) pågår förhandlingar mellan rådet och parlamentet om den slutliga texten, som i första hand kommer att påverka radio- och tv-lagens utformning.



## 4 Konsumentskydd

I Sverige är det oberoende konsumentstödet uppbyggt huvudsakligen kring en statlig och en kommunal verksamhet. Utöver dessa aktörer finns fyra konsumentbyråer som vardera inom sitt verksamhetsområde tillhandahåller konsumentstöd. Det finns också flera frivilligorganisationer som har konsumentfrågor som huvuduppgift.

Såväl myndigheter som organisationer är alltså engagerade i arbetet med konsumentskydd. Nedan beskriver vi först myndighetsansvaret i avsnitt 4.1. Därefter redogör vi för annan konsumentstödjande verksamhet i avsnitt 4.2.

### 4.1 Myndighetsansvar

Konsumentverket är den centrala myndigheten på konsumentområdet. Flera andra myndigheter har i varierande grad till uppgift att ge stöd till konsumenterna inom sina respektive verksamhetsområden. Förutom de vi har valt att beskriva nedan kan här även nämnas Livsmedelsverket som är förvaltningsmyndighet för livsmedelsfrågor och har till uppgift att i konsumenternas intresse arbeta för säkra livsmedel, redlighet i livsmedelshandlingen och bra matvanor. Även Lotteriinspektionen, Folkhälsomyndigheten och Finansinspektionen arbetar bl.a. med konsumentskyddsfrågor.

Vi har i detta kapitel valt att kort redogöra för Post- och telestyrelsen, Datainspektionen, Myndigheten för press, radio och tv, Läke- medelsverket och Allmänna reklamationsnämnden vilka är myndigheter som vi bedömer är av visst intresse i sammanhanget. Det finns också en tjänst som samordnas av Konsumentverket, den rikstäckande upplysningstjänsten Hallå Konsument. På Konsumentverket finns även en enhet för gränsöverskridande handel, Konsument Europa. Det är en fristående enhet inom Konsumentverket som ingår i European

Consumer Centres Network och som delfinansieras av EU-kommissionen. Även Hallå Konsument och Konsument Europa redogör vi för nedan.

#### 4.1.1 Konsumentverket och Konsumentombudsmannen<sup>1</sup>

*Konsumentverket* är förvaltningsmyndighet för konsumentfrågor och har huvudansvaret för att genomföra den statliga konsumentpolitiken.<sup>2</sup> Myndigheten ansvarar bl.a. för att de konsumentskyddande regler som ligger inom myndighetens tillsynsansvar följs, att konsumenter har tillgång till information som ger dem möjlighet att göra aktiva val om ingen annan myndighet har den uppgiften, och att stärka konsumenternas ställning på marknaden (1 § instruktionen). Generaldirektören är myndighetschef och konsumentombudsman (10 § instruktionen).

*Konsumentombudsmannen (KO)* arbetar för att företag ska följa lagarna och för att konsumenters rättigheter ska respekteras. KO har möjlighet att genom rättsliga åtgärder påverka företag som inte följer lagstiftningen som Konsumentverket har tillsyn över. Företag som har gjort överträdelse går i de flesta fall frivilligt med på att ändra sig. Om de inte gör det kan KO utfärda förlägganden eller gå till domstol. Den rättsliga åtgärden väljs bland annat beroende på vad företaget har gjort för fel.

I verksamhetsområdet konsumentskydd ryms tillsyn och proaktivt konsumentskyddsarbete via t.ex. föreskrifter och branschöverenskommelser. Konsumentstödet omfattar direktinformation, stöd och utbildning till kommunernas konsumentverksamhet och skolan, liksom främjande av konsumentperspektivet hos andra berörda aktörer. Till detta kommer kunskapsbyggande och arbete i Konsument Europa och verksamhetsområde internationellt arbete.

Konsumentverket handlägger dels initiativärenden, dels anmälningsärenden. Initiativärenden tas upp ex officio på grundval av vad som framkommit vid fortlöpande övervakning av marknaden. Med anmälningsärenden avses ärenden som anmäls av enskilda konsumenter, näringsidkare, organisationer och andra myndigheter.

---

<sup>1</sup> Avsnittet baseras i huvudsak på uppgifter från myndighetens hemsida, [www.konsumentverket.se](http://www.konsumentverket.se)

<sup>2</sup> Se förordning (2009:607) med instruktion för Konsumentverket.

Det ankommer i första hand på Konsumentverket och KO att utöva tillsyn på konsumentområdet. Myndigheten ansvarar för att granska företags marknadsföring och reklam så att den inte är vilseledande eller på andra sätt otillbörlig. KO får utfärda förelägganden mot företag som bryter mot marknadsföringslagen eller lagen (1994:1512) om avtalsvillkor i konsumentförhållanden (avtalsvillkorslagen) samt väcka talan i såväl Patent- och marknadsdomstolen som i allmän domstol. Vi återkommer till tillsynen i kapitel 9.

#### 4.1.2 Upplysningstjänst för konsumenter – Hallå Konsument<sup>3</sup>

Konsumentverket ansvarar sedan mars 2015, i samverkan med vissa andra informationsansvariga myndigheter, för att tillhandahålla och samordna en upplysningstjänst med opartisk information och vägledning till konsumenter. Tjänsten heter Hallå Konsument och omfattar information och vägledning om konsumenters rättigheter och skyldigheter, liksom information som syftar till att underlätta för konsumenter att göra väl avvägda val. Konsumenter ska kunna få upplysningar bl.a. via telefon och e-post. Syftet med tjänsten är att alla konsumenter i Sverige ska ha möjlighet att få stöd oberoende av om hemkommunen valt att ha vägledning eller inte.

Hallå konsument är ett stort samverkansprojekt. Konsumentverket samordnar arbetet men tolv myndigheter är utpekade som informationsansvariga. Utöver Konsumentverket deltar Allmänna reklamationsnämnden, Boverket, Energimarknadsinspektionen, Fastighetsmäklarinspektionen, Finansinspektionen, Kemikalieinspektionen, Kronofogdemyndigheten, Livsmedelsverket, Naturvårdsverket, Pensionsmyndigheten, Post- och telestyrelsen och Statens energimyndighet. De bidrar i upplysningstjänsten med kunskap inom sina specialområden. Arbetet bedrivs också i nära samverkan med konsumentbyråerna och den kommunala konsumentvägledningen så att ärenden av olika komplexitet tas om hand på bästa sätt.

---

<sup>3</sup> Avsnittet baseras i huvudsak på uppgifter från Konsumentverkets och Hallå Konsumenters hemsidor, [www.konsumentverket.se](http://www.konsumentverket.se) och [www.hallakonsument.se](http://www.hallakonsument.se)

### 4.1.3 Konsument Europa<sup>4</sup>

Konsument Europa är en självständig enhet inom Konsumentverket. Den verksamhet som bedrivs skiljer sig från verkets övriga konsumentstödjande verksamhet genom att enheten erbjuder personlig rådgivning till konsumenterna vid handel över gränserna inom EU samt Norge och Island. Konsument Europa ska informera konsumenterna om deras rättigheter och skyldigheter, samt underlätta för konsumenterna att utnyttja fördelarna med den gemensamma europeiska marknaden. Rådgivning erbjuds såväl inför ett köp som efter köp.

Konsument Europa är en del av nätverket European Consumer Centres Network (ECC-Net) som har funnits i nuvarande form sedan 2005 och består av ECC-kontor i 30 länder – ett i varje EU-land samt Norge och Island. Kontoren arbetar i nätverk och ingår i Europeiska kommissionens handlingsplan för konsumentpolitiken. Konsument Europa finansieras av Konsumentverket och EU-kommissionen.

### 4.1.4 Post- och telestyrelsen<sup>5</sup>

Post- och telestyrelsen är en förvaltningsmyndighet med ett samlat ansvar inom postområdet och området för elektronisk kommunikation.<sup>6</sup> Begreppet elektronisk kommunikation innefattar telekommunikationer, it och radio.

Post- och telestyrelsen har fyra övergripande mål: Långsiktig konsumentnytta, långsiktigt hållbar konkurrens, effektivt resursutnyttjande och säker kommunikation. Myndigheten ska främja att marknaderna för post och elektronisk kommunikation fungerar effektivt ur såväl ett konsument- som regionalpolitiskt perspektiv samt att marknaderna fungerar effektivt ur ett konkurrensperspektiv.

Myndigheten är tillsynsmyndighet enligt lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation. Ansvaret är inte inskränkt till konsumenterna i vanlig mening utan omfattar även andra slutanvändare. Däremot agerar inte myndigheten i enskilda konsument- eller slutanvändar tvister.

---

<sup>4</sup> Avsnittet baseras i huvudsak på uppgifter från Konsumentverkets och Konsument Europas hemsidor, [www.konsumentverket.se](http://www.konsumentverket.se) och [www.konsumenteuropa.se](http://www.konsumenteuropa.se)

<sup>5</sup> Avsnittet baseras sig i huvudsak på uppgifter från Post- och telestyrelsens hemsida, [www.pts.se](http://www.pts.se)

<sup>6</sup> Se förordning (2007:951) med instruktion för Post- och telestyrelsen.

Det finns en konsumenttelefon dit konsumenter kan ringa med klagomål. På myndighetens webbplats publiceras årligen statistik över klagomål. Om det kommer in klagomål som inte faller inom ramen för Post- och telestyrelsens tillsynsansvar – t.ex. civilrättsliga tvister, otillbörlig marknadsföring eller oskäligen avtalsvillkor – så hänvisar myndigheten den klagande vidare till främst konsumentbyrån Telekområdgivarna, kommunala konsumentvägledare, Konsumentverket eller Allmänna reklamationsnämnden.

#### 4.1.5 Datainspektionen<sup>7</sup>

Datainspektionen är en myndighet som har till uppgift att verka för att människor skyddas mot att deras personliga integritet kränks genom behandling av personuppgifter och för att god sed iakttas i kreditupplysnings- och inkassoverksamhet.<sup>8</sup>

Datainspektionen är tillsynsmyndighet enligt personuppgiftslagen (1998:204), PUL, och har bl.a. i uppgift att värna skyddet för enskildas personliga integritet vid behandling av personuppgifter. Myndigheten har också ett centralt tillsynsansvar för all kameraövervakning. Kontrollen av att lagarna efterlevs gäller främst personuppgiftslagen, kameraövervakningslagen, kreditupplysningslagen och inkassolagen, men myndigheten är också tillsynsmyndighet för integritetsskyddet i en mängd andra registerförfattningar.

Vad är då en personuppgift? Med personuppgift menas all slags information som direkt eller indirekt kan hänföras till en fysisk person som är i livet (3 § PUL). Även bilder (foton) och ljudupptagningar på individer som behandlas i dator kan vara personuppgifter även om inga namn nämns. Krypterade uppgifter och olika slags elektroniska identiteter, som exempelvis IP-nummer, räknas som personuppgifter om de kan kopplas till fysiska personer. I maj 2018 träder EU:s nya dataskyddsförordning<sup>9</sup> i kraft och ersätter då personuppgiftslagen. Enligt artikel 4 i dataskyddsförordningen avses med personuppgifter varje upplysning som avser en identifierad eller identifierbar fysisk

<sup>7</sup> Avsnittet baserar sig i huvudsak på uppgifter från Datainspektionens hemsida, [www.datainspektionen.se](http://www.datainspektionen.se)

<sup>8</sup> Förordning (2007:975) med instruktion för Datainspektionen.

<sup>9</sup> Europaparlamentets och Rådets förordning (EU) 2016/679 av den 27 april 2016 om skydd för fysiska personer med avseende på behandling av personuppgifter och om det fria flödet av sådana uppgifter och om upphävande av direktiv 95/46/EG (allmän dataskyddsförordning).

person (nedan kallad en registrerad), varvid en identifierbar fysisk person är en person som direkt eller indirekt kan identifieras särskilt med hänvisning till en identifierare som ett namn, ett identifikationsnummer, en lokaliseringssuppgift eller onlineidentifikatorer eller en eller flera faktorer som är specifika för den fysiska personens fysiska, fysiologiska, genetiska, psykiska, ekonomiska, kulturella eller sociala identitet.

Om Datainspektionen konstaterar att uppgifter behandlas eller kan komma att behandlas på ett olagligt sätt ska myndigheten, genom påpekanden eller liknande förfaranden, försöka åstadkomma rättelse. Går det inte att få rättelse på annat sätt, eller om saken är brådskande, får myndigheten på motsvarande sätt förbjuda annan behandling än lagring. Datainspektionen får också ansöka hos förvaltningsrätten om att sådana uppgifter som har behandlats på olagligt sätt ska utplånas.

#### 4.1.6 Myndigheten för press, radio och tv<sup>10</sup>

Myndigheten för press, radio och tv ska enligt sin instruktion verka för yttrandefrihet inom sitt verksamhetsområde och främja möjligheterna till mångfald och tillgänglighet inom press, radio och tv. Myndigheten ska även följa och analysera utvecklingen inom medieområdet och sprida kunskap om den till allmänheten. En annan uppgift för myndigheten är att besluta om presstöd, tillstånd, avgifter och registrering samt utöva tillsyn i frågor som rör tv-sändningar, beställ-tv, sökbar text-tv och ljudradiosändningar i de fall uppgifterna inte ligger på regeringen eller någon annan myndighet.<sup>11</sup> Utöver den löpande verksamheten genomför myndigheten också årligen ett antal utredningsuppdrag åt regeringen.

Inom myndigheten finns också två fristående beslutande organ, det ena är granskningsnämnden för radio och tv och det andra pressstödsnämnden. Bestämmelser om vad radio- och tv-sändningar får innehålla och andra villkor för programföretagens verksamhet finns dels i radio- och tv-lagen (se vidare avsnitt 3.2.2), dels i programföreta-

---

<sup>10</sup> Avsnittet baserar sig i huvudsak på uppgifter från Myndigheten för press, radio och tv: hemsida, [www.mppt.se](http://www.mppt.se)

<sup>11</sup> 1 § Förordning (2010:1062) med instruktion för Myndigheten för press, radio och tv.



gens sändningstillstånd. Att reglerna efterlevs kontrolleras av granskningsnämnden för radio och tv som vi beskriver i avsnitt 9.4.2.

#### 4.1.7 Läkemedelsverket<sup>12</sup>

Läkemedelsverket har till uppgift att kontrollera och registrera läkemedel, narkotika och vissa andra produkter som med hänsyn till egenskaper eller användning står läkemedel nära. Myndigheten utövar också tillsyn av medicintekniska produkter, kosmetiska produkter, tatueringsfärger och vissa varor som är avsedda för kosmetiska och hygieniska ändamål.<sup>13</sup>

Läkemedelsverket ska särskilt svara för kontrollen och tillsynen över ett antal uppräknade lagar och EU-förordningar, bland annat läkemedelslagen<sup>14</sup> (2 § instruktionen). Marknadsföring av humanläkemedel regleras i 12 kapitlet läkemedelslagen och Läkemedelsverkets föreskrifter om marknadsföring av humanläkemedel (LVFS 2009:6). Det övergripande syftet med tillsynen är att skydda och främja folkhälsan.

Läkemedelsverkets tillsyn berör alla medier och läkemedelsområdet påverkas också av den snabba utvecklingen inom informations- och kommunikationstekniken. Digitaliseringen och utvecklingen inom informationsteknologin har enligt vad Läkemedelsverket har uppgett till utredningen bidragit till ett uppbrutet informationsmonopol – den kunskap som tidigare huvudsakligen fanns att hämta hos läkare, apotek, myndigheter och andra auktoriteter ligger i dag inom nära räckhåll för patienten själv. Patienter blir då en tacksam målgrupp att rikta marknadsföring till. Utvecklingen har även inneburit en individualisering av medieutbudet, vilket Läkemedelsverket har uppgett kan försvåra tillsynen. Patienter/potentiella läkemedelskonsumenter får anses tillhöra en grupp i samhället som kan beskrivas som sårbar. Samstämmighet råder här även med motiven till marknadsföringslagen där det framhållits att det finns anledning att ställa speciellt höga krav på vederhäftighet vid marknadsföring som riktar sig till sjuka personer eftersom de kan antas vara mindre kritiska än konsumenter i allmänhet. Dessutom har framhållits att mycket stora krav bör ställas

---

<sup>12</sup> Avsnittet baserar sig i huvudsak på uppgifter från Läkemedelsverkets hemsida, <https://lakemedelsverket.se>

<sup>13</sup> Förordning (2007:1205) med instruktion för Läkemedelsverket.

<sup>14</sup> SFS 2015:315.

på medicinsk argumentation, eftersom sådan argumentation har en övertygande kraft. Det ställs således mycket höga krav på marknadsföring av läkemedel, vilket också tydligt framgår av Marknadsdomstolens praxis.<sup>15</sup>

#### 4.1.8 Allmänna reklamationsnämnden<sup>16</sup>

Allmänna reklamationsnämnden (ARN) är en statlig myndighet som har i uppgift att pröva tvister som gäller konsumenters klagomål gentemot näringsidkare. Nämnden är ett alternativ till domstolsprövning. En konsument som är missnöjd med en vara eller en tjänst kan vända sig till ARN för att få en kostnadsfri prövning av tvisten. Nämndens beslut är inte bindande för näringsidkaren. Myndigheten ska, enligt sin instruktion<sup>17</sup>, verka för att parterna kommer överens. ARN är en nämnd för alternativ tvistlösning som avses i 4 § första stycket lagen (2015:671) om alternativ tvistlösning i konsumentförhållanden (1 § instruktionen).

Om konsumenten vill ha ett avgörande som är bindande för näringsidkaren får han eller hon vända sig till domstol för att få tvisten prövad där. Där prövas sådana tvister enligt reglerna för tvistemål. Det innebär att konsumenten, om han eller hon förlorar målet, riskerar att få betala både sina egna och motpartens rättegångskostnader.

För att ARN ska ta upp ett ärende till prövning krävs för det första att en anmälan görs av en konsument eller, vid grupp-talan, av KO eller en sammanslutning av konsumenter. Vidare måste konsumenten först ha kontaktat näringsidkaren för att försöka lösa problemet. För att nämnden ska pröva en anmälan krävs att anmälan kommit in till myndigheten inom ett år efter det att konsumenten gjort en reklamation till näringsidkaren.

Ett ytterligare villkor för prövning är att värdet av vad som yrkas överstiger vissa belopp. Beloppen är olika beroende på vilken vara eller tjänst det är fråga om och framgår av instruktionen (se 8 § andra punkten). ARN kan dock besluta att pröva en tvist trots att värdet av vad som yrkas understiger vad som anges i 8 § andra punkten eller

---

<sup>15</sup> Se t.ex. MD 2006:27.

<sup>16</sup> Avsnittet baserar sig i huvudsak på uppgifter från Allmänna reklamationsnämndens hemsida, [www.arn.se](http://www.arn.se)

<sup>17</sup> Förordning (2015:739) med instruktion för Allmänna reklamationsnämnden.

där anmälan har kommit in mer än ett år efter det att konsumenten gjort en reklamation. För det krävs att tvisten är av principiellt intresse eller att det finns andra särskilda skäl för prövning.

Enligt lagen om alternativ tvistlösning i konsumentförhållanden ska en näringsidkare som har åtagit sig att lösa tvist med en konsument genom alternativ tvistlösning lämna klar, begriplig och lättillgänglig information om den eller de nämnder för alternativ tvistlösning som åtagandet avser.<sup>18</sup>

ARN blev en egen myndighet 1981. Dessförinnan hörde ARN till Konsumentverket. Som skäl för nyordningen anförde regeringen att förtroendet för nämndens objektivitet bara kunde garanteras om den var en egen myndighet. Regeringen hänvisade bl.a. till Konsumentverkets partsställning som företrädare för konsumentintresset.

## 4.2 Annan konsumentstödande verksamhet

När det gäller den kommunala verksamheten så erbjuder de flesta kommuner sina invånare konsumentstöd i varierad omfattning via kommunala konsumentvägledare.

Utöver de statliga och de kommunala aktörerna finns fyra konsumentbyråer som vardera inom sitt verksamhetsområde tillhandahåller konsumentstöd. Det finns också flera frivilligorganisationer som har konsumentfrågor som huvuduppgift, exempelvis paraplyorganisationen Sveriges Konsumenter.

### 4.2.1 Konsumentvägledning

Rådgivningsverksamhet för konsumenter har sedan 1970-talet bedrivits av den kommunala konsumentvägledningen. Sådan kommunal konsumentverksamhet finns i de flesta kommuner men har varierande omfattning eftersom det inte är något som ingår i kommunens obligatoriska uppgifter. Varje kommun får i stället utifrån sina förutsättningar organisera konsumentverksamheten. Merparten av landets kommuner erbjuder sina invånare konsumentvägledning, 248 kommuner av totalt 290. Antalet kommuner som saknar verksamhet har

---

<sup>18</sup> 10 § lagen (2015:671) om alternativ tvistlösning i konsumentförhållanden.

dock ökat från 20 (2015) till 42 år 2017. Det har genom åren skett en successiv minskning av den totala arbetstid som läggs på konsumentvägledning. År 2017 lades 104 årsarbetskrafter på konsumentvägledning, det var den lägsta siffran på över tio år. För elva år sedan motsvarade tiden 151 årsarbetskrafter.<sup>19</sup>

Kommunernas konsumentvägledning har, till skillnad från den nationella vägledningen, en lokal förankring och kan ge ett mer personligt stöd. En konsument kan få hjälp av den kommunala konsumentvägledningen både inför och efter köp av varor och tjänster. Om det uppstår tvister kan konsumenter få konsumentvägledningens hjälp att lösa tvisten. Konsumentvägledningen ger även hjälp och råd inför en eventuell prövning i ARN.<sup>20</sup>

Som beskrivits ovan i avsnitt 4.1.2 så ansvarar Konsumentverket i samverkan med ett antal andra informationsansvariga myndigheter för upplysningstjänsten Hallå Konsument. Eftersom alla kommuner i Sverige inte erbjuder konsumentvägledning, gör den centrala vägledningstjänsten det möjligt för alla konsumenter att få stöd, oberoende av om hemkommunen valt att ha vägledning eller inte. Konsumentverket och de andra informationsansvariga myndigheterna samverkar också med andra aktörer i det arbetet, bl.a. med kommunerna.<sup>21</sup>

#### 4.2.2 Konsumentbyråerna<sup>22</sup>

Det finns fyra konsumentbyråer i Sverige. Konsumentverket är representerat i samtliga fyra styrelser. Konsumenternas Försäkringsbyrå är äldst och bildades 1979. Därefter bildades 1994 Konsumenternas Bank- och finansbyrå som ursprungligen hanterade enbart bankfrågor. 2001 utökades byråns verksamhet till att även omfatta frågor gällande fondbolag och värdepappersbolag. Året därpå, 2002, bildades Konsumenternas Energimarknadsbyrå AB som hanterar frågor om el på energimarknaden. Från och med årsskiftet 2011/2012 omfattar uppdraget även gas- och fjärrvärme. 2006 bildades Konsumenternas

---

<sup>19</sup> Konsumentverkets rapport *Läget i landet – KVL 2017 – en sammanfattande lägesbeskrivning av den kommunala konsumentvägledningen*.

<sup>20</sup> A.a. och Konsumentverkets hemsida, [www.konsumentverket.se](http://www.konsumentverket.se)

<sup>21</sup> Konsumentverkets hemsida, [www.konsumentverket.se](http://www.konsumentverket.se)

<sup>22</sup> Avsnittet bygger dels på information från Konsumentverkets hemsida, [www.konsumentverket.se](http://www.konsumentverket.se), dels på information från byråernas respektive hemsidor; [www.energimarknadsbyran.se](http://www.energimarknadsbyran.se), [www.konsumenternas.se](http://www.konsumenternas.se) och <https://telekomradgivarna.se>

tele, tv & internetbyrå, Telekområdgivarna AB. Den byrån hanterade initialt tele- och internetfrågor men från 2009 omfattas även tv-relaterade frågor i byråns verksamhet.

Gemensamt för konsumentbyråerna är att verksamheten riktar sig till konsumenter, kommunala konsumentvägledare och till media. De är rådgivningsbyråer som utan kostnad ger opartisk information och vägledning till konsumenter inom respektive område. Konsumenternas Försäkringsbyrå och Konsumenternas Bank- och finansbyrå har en gemensam portal. Samtliga fyra samverkar med branschen.

### Telekområdgivarna<sup>23</sup>

Telekområdgivarna – den av konsumentbyråerna som är mest intressant i förhållande till vårt uppdrag – är ett icke vinstdrivande aktiebolag med medlemsorganisationen IT- och Telekomföretagen som ensam ägare. Byrån finansieras av de tele-, internet- och tv-operatörer som valt att vara med och finansiera verksamheten. Med dessa operatörer har Telekområdgivarna tecknat finansieringsavtal. I bolagets styrelse finns Konsumentverket och Post- och telestyrelsen representerade med två ledamöter var. De har ett avgörande inflytande genom att en av dem alltid innehar ordförandeposten, vilken innebär utslagsröst. Därutöver ingår även IT- och Telekomföretagen och tre representanter från operatörerna i styrelsen. Styrelsens sammansättning innebär att byrån utgör en opartisk aktör på marknaden och är oberoende gentemot finansörerna.

Telekområdgivarna ger opartisk och kostnadsfri hjälp till konsumenter om abonnemang för tv, telefoni och bredband. Rådgivning ges både före och efter köp. Byrån har också i vissa fall en medlande funktion i tvister mellan konsumenter och de operatörer som har tecknat avtal med byrån. Hos dessa operatörer finns en kontaktperson.

Uppdraget omfattar tele-, internet- och tv-relaterade konsumentproblem som är kopplade till ett abonnemang. Dessutom arbetar byrån med att fånga upp konsumentproblem och systematisera och analysera dessa för att därefter relatera uppkomna problem till de operatörer som finansierar byrån, till ägaren och till myndigheterna i

---

<sup>23</sup> Avsnittet bygger på information från Telekområdgivarnas hemsida, [www.telekomradgivarna.se](http://www.telekomradgivarna.se)

styrelsen. Utanför byråns uppdrag ligger betalteletjänster (chatt och sms), hårdvarufel, val av operatör, annan internethandel, tv-avgifter och frågor från företagare. Telekområdgivarna har tillsammans med de operatörer som är med i byrån tagit fram uppföranderegler kring försäljning av tele-, tv- och internetjänster till konsumenterna. På webbplatsen finns också information om och länkar till andra konsumentstödande myndigheter och organisationer.

#### 4.2.3 Sveriges Konsumenter<sup>24</sup>

Sveriges Konsumenter representerar konsumenterna i olika sammanhang, både i Sverige och internationellt. Organisationen är en partipolitiskt obunden och ideell paraplyorganisation med för närvarande drygt 20 medlemsorganisationer. Bland medlemmarna finns invandrarorganisationer, pensionärsorganisationer, ABF, Funktionsrätt Sverige, Reumatikerförbundet, Konsumentvägledarnas förening, Riksförbundet Hem och Samhälle, Riksförbundet Goodgame, Unga Örnars Riksförbund, mindre konsumentgrupper, m.fl.

Sveriges Konsumenter ger ut tidningen Råd & Rön. Till organisationen hör också KonsumentCentrum som bedriver konsumentvägledning i och utanför Stockholmsområdet på uppdrag av olika stadsdelsnämnder och kommuner.

Sveriges Konsumenter ingår i rådgivande organ och konsumentorganisationer i Sverige och EU, skriver debattartiklar, medverkar i tidningar, tv och radio, svarar på remisser, försvarar konsumentperspektivet i offentliga debatter samt deltar i konsumentkongresser och möten.

---

<sup>24</sup> Avsnittet baserar sig i huvudsak på uppgifter från Sveriges Konsumenters hemsida, [www.sverigeskonsumenter.se](http://www.sverigeskonsumenter.se)

## 5 Näringslivets egenåtgärder

Under senare år har företagens ansvar för att förebygga och lösa konsumentproblem betonats i den konsumentpolitiska och marknadsrättsliga debatten. Tanken är att företagen genom frivilliga åtgärder själva ska försöka komma till rätta med brister i marknads sätt att fungera. Sådana frivilliga åtgärder har kommit att kallas för egenåtgärder och kompletterar lagstiftningen och verksamheten hos bl.a. Konsumentverket/KO och Patent- och marknadsdomstolen.<sup>1</sup>

Egenåtgärder är alltså systematiska åtgärder som vidtas av företag eller näringslivsorganisationer för att förebygga eller lösa konsumentproblem på marknaden, exempelvis utarbetande av normer och etiska regler för marknadsföring och inrättande av organ för att övervaka att sådana regler följs.<sup>2</sup> Egenåtgärder kan vara – och är ofta – mer långtgående än lagstiftningen. De kan också snabbare anpassas/uppdateras till förändringar i marknaden (t.ex. tekniska).

En viktig form av egenåtgärder är normbildning. Som vi har beskrivit ovan i kapitlet om gällande rätt så är Internationella Handelskammarens (ICC) regler för reklam och marknadskommunikation exempel på sådan normbildning som kompletterar lagstiftningen. Det är en del i vad som anses vara god marknadsföringssed enligt marknadsföringslagen. Sådana etiska regler kan dels ge uttryck för vad som är god sed generellt i näringslivet, dels på en viss marknad.

Det är viktigt att de regler som näringslivet sätter upp verkligen följs. För att se till att så är fallet måste reglerna övervakas och olika etiska nämnder och råd med uppgift att se till att företag uppfyller de etiska kraven har därför instiftats. Genom prövningar i enskilda ärenden som sedan resulterar i uttalanden om vad som anses vara

---

<sup>1</sup> Svensson, s. 26 f.

<sup>2</sup> Grobeld, Lennart och Norin, Anders. (2013). *Konsumenträtt – regler till hjälp och skydd för konsumenterna*. 15:e upplagan. Norstedts Juridik, s. 17.

god sed säkerställs att så sker. Sanktionerna består framför allt av att rådens och nämndernas uttalanden publiceras.

Nedan beskriver vi ett antal av de självregleringsorgan som finns såväl internationellt som i Sverige. Den mest spridda koden får nog anses vara ICC:s. Vi beskriver Internationella handelskammaren i avsnitt 5.1. Det organ som utövar tillsyn över ICC:s regler i Sverige är Reklamombudsmannen (RO) och Reklamombudsmannens opinionsnämnd (RON). Dessa beskriver vi i avsnitt 5.2. Vi beskriver också FEDMA (5.3), SWEDMA (5.4), Direktmarknadsföringsnämnden (5.5), Näringslivets Delegation för Marknadsrätt (5.6) och slutligen EASA (5.7). Beskrivningen gör inte anspråk på att vara heltäckande men beskriver några av de egenåtgärder som brukar nämnas när man talar om näringslivets självreglering på marknadsföringsområdet. Utöver de vi beskriver nedan kan också nämnas Spelbranschens Riksorganisation, SPER, som är spelbranschens etiska råd, Alkoholleverantörernas granskningsman Alkoholgranskningsmannen, AGM, som bevakar hur företag marknadsför alkoholhaltiga drycker i Sverige och Läkemedelsindustriföreningen, LIF, som är en branschorganisation för läkemedelsföretag.

## 5.1 Internationella handelskammaren

### 5.1.1 Bakgrund och syfte<sup>3</sup>

Internationella handelskammaren (ICC) har medlemmar i mer än 120 länder. Medlemmarna är företag av alla storlekar och ur alla branscher samt näringslivsorganisationer. Huvudkontoret ligger i Paris. När antalet medlemmar i ett land överstiger ett visst antal kan de tillsammans bilda en nationalkommitté. Det finns nationalkommittéer i 90 länder. Svenska ICC är den svenska nationalkommittén med medlemmar från drygt 200 företag.

ICC:s huvudsyftet är att främja ekonomisk frihet, fri handel och fri konkurrens, verka för harmonisering och förenkling av regler och rutiner i internationell handel, skapa självreglering genom uppförandekoder som sätter etiska standarder och lösa kommersiella tvister genom medling och skiljedom.

---

<sup>3</sup> Uppgifterna i detta avsnitt är i huvudsak hämtade från ICC:s hemsida, [www.icc.se](http://www.icc.se)



ICC:s reklamkod gavs ut första gången redan 1937. Syftet var att erbjuda ett regelverk för ansvarsfull kreativitet och kommunikation och förhoppningen var att koden skulle vinna allmän anslutning. I takt med att nya marknadsföringsmetoder har växt fram har koden reviderats och den har därför förblivit central för att avgöra vad som utgör ansvarsfull marknadskommunikation. Sedan 2006 finns de flesta av ICC:s koder samlade i ett dokument. Koden täcker inte endast traditionell reklam utan varje form av marknadskommunikation. Begreppet ska förstås i vid mening men omfattar inte all företagskommunikation.

Reglerna har fått stor betydelse genom att slå fast en internationellt accepterad bedömningsstandard och därigenom bidra till en harmonisering av rättsläget länderna emellan. Man kan också spåra ett tydligt inflytande från ICC-koderna i EU:s rättsakter på det marknadsrättsliga området.

### **5.1.2 ICC:s regler för reklam och marknadskommunikation**

ICC:s regler för reklam och direktmarknadsföring är framtagna av ICC Marketing and Advertising Commission. Den senaste upplagan antogs av ICC Executive Board i juni 2011. Reglerna innehåller dels allmänna bestämmelser – grundregler för reklam och marknadskommunikation – dels särskilda regler om bl.a. säljfrämjande åtgärder, sponsring, reklam och marknadskommunikation i digitala interaktiva medier.

I den senaste versionen av koden har för första gången digital interaktiv marknadskommunikation integrerats så att koden nu är fullt tillämplig på sådan marknadsföring. Dessa regler återfinns i kapitel D som avses täcka alla metoder, plattformar och enheter som används i digitala interaktiva media. Det är också första gången som koden reglerar ansvaret vid beteendestyrd reklam (vad vi kallar personaliserad reklam) på nätet.

Koden är som framgår ovan tillämplig på all slags reklam och annan marknadskommunikation ägnad att främja avsättningen av eller tillgången till varor, tjänster och andra nyttigheter, inbegripet reklam för ett företag eller dess verksamhet som sådan. Den etiska standard som reglerna anger gäller för alla som verkar inom reklam och marknadskommunikation – annonsörer och andra marknadsförare, kommu-

nikationsproducenter, media samt övriga som framställer eller förmedlar reklam. Hur ICC-koden används kan variera beroende på omständigheterna; den kan tillämpas av särskilda självregleringsorgan såväl som av enskilda företag, byråer, media etc. Koden ska tillämpas mot bakgrund av gällande lagstiftning. I koden definieras ett antal begrepp. T.ex. definieras *reklam* som varje form av marknadskommunikation via media, vanligen mot betalning eller annan ersättning. Även *digitala interaktiva media* definieras i koden som mediaplattform, tjänst eller tillämpning för tillhandahållande av elektronisk kommunikation med användning av internet, tjänster online och/eller nätverk för elektronisk kommunikation, inbegripet mobiltelefon, handdator och interaktiva spelkonsoler, som ger mottagaren möjlighet att interagera med plattformen, tjänsten eller tillämpningen.

Marknadskommunikation ska enligt koden bedömas med utgångspunkt i hur den är ägnad att påverka målgruppens *genomsnittskonsument* med hänsyn tagen till det medium som använts. I fråga om kommunikation riktad till barn ska dessas naturliga godtrogenhet och bristande erfarenhet vägas in. Artikel 18 i ICC:s regler reglerar marknadskommunikation till barn och ungdomar.

*Reklamidentifiering* regleras i artikel 9. Här anges att marknads-kommunikation ska vara lätt att identifiera som sådan, oavsett utformning och medium. Används media som innehåller nyheter eller annat redaktionellt material ska reklamen presenteras så att dess karaktär omedelbart framgår, liksom vem annonsören är. Marknads-kommunikation får inte dölja eller vilseleda om sitt verkliga, kommersiella syfte. Det innebär att kommunikation som främjar avsättningen av eller tillgången till en produkt inte får ges ut för att vara t.ex. en marknadsundersökning eller en konsumentenkät, användargenererat innehåll, en privatpersons blogg eller en oberoende recension. I artikel 10 regleras identitet och *sändarangivelse*. Här anges att identiteten hos den som svarar för en marknadskommunikation tydligt ska framgå.

I koden regleras även ansvar. Enligt artikel 23 gäller de allmänna ansvarsreglerna i artikeln för alla former av marknadskommunikation. Ansvaret ligger på den vars produkter marknadsförs genom marknads-kommunikationen ifråga (annonsören/marknadsföraren), reklam- eller annan kommunikationsproducent samt utgivaren, medieföretaget eller annan uppdragstagare/leverantör. Annonsören/marknadsföraren har det övergripande ansvaret för marknads-kommunikationen. Re-

klam- och andra kommunikationsproducenter ska utforma marknads-kommunikationen med all rimlig omsorg och gå till väga så att annon-sören/marknadsföraren ges möjlighet att fullgöra de skyldigheter som följer av dennes ansvar. Utgivaren, medieföretaget eller annan uppdragstagare/leverantör som publicerar, sänder eller distribuerar marknadskommunikationen ska iaktta vederbörlig omsorg, såväl då beställningen accepteras som då spridning sker till allmänheten.

Kapitel B reglerar sponsring. Sponsringsreglerna är tillämpliga på all slags sponsring som avser ett företags eller en organisations image, varumärken, produkter, aktiviteter eller olika evenemang, inbegripet sponsring som ingår som en del i andra marknadsföringsaktiviteter som exempelvis säljfrämjande åtgärder eller direktmarknadsföring. Reglerna omfattar också sponsringsinslag i företagsprogram för socialt ansvarstagande (corporate social responsibility, CSR), liksom sponsring från icke vinstdrivande företag eller organisationer. Även egensponsrade aktiviteter omfattas i tillämplig utsträckning.

Kapitel C innehåller regler om direktmarknadsföring och är tillämplig på all direktmarknadsföring oavsett form, medium och innehåll.

Reklam och marknadskommunikation i digitala interaktiva media regleras som nämnts ovan i kapitel D. Reglerna i detta kapitel är tillämpliga på all reklam och marknadskommunikation i digitala interaktiva media med syfte att främja avsättning av eller tillgång till varor, tjänster eller andra nyttigheter. De utgör ett komplement till Grundreglerna i Avdelning I och direktmarknadsföringsreglerna i kapitel C. Kapitlet innehåller regler som särskilt tar sikte på de frågor som uppkommer till följd av digitala interaktiva medias egenskaper, bl.a. när det gäller insamling av uppgifter. Reglerna i detta kapitel anger den etiska standard som gäller för alla (t.ex. marknadsförare, kommunikationsproducenter och media) verksamma inom reklam och marknads-kommunikation i digitala interaktiva media. I artikel D7 regleras *beteendestyrd reklam online*, s.k. OBA<sup>4</sup> eller personaliserad reklam. I koden definieras det som insamling över tid av uppgifter om användares agerande online på en viss enhet över olika, ej relaterade webbplatser för att skapa intressesegment eller för att hänföra sådant agerande till intressesegment i syfte att skicka reklam som svarar mot användarens intressen och preferenser. OBA omfattar inte webbpo-

---

<sup>4</sup> Online Behavioural Advertising.

ratörers aktiviteter, uppgifter om exponeringsleveranser eller om antal unika webbläsare och inte heller innehållsrelaterad reklam (t.ex. reklam som anknyter till innehållet på den besökta webbplatsen eller relaterade webbplatser, ett pågående webbplatsbesök eller en sökfråga). Enligt artikel D7.4 får OBA-segment inte skapas för målgrupper bestående av barn som är 12 år eller yngre.

## 5.2 Reklamombudsmannen (RO)<sup>5</sup>

Stiftelsen Reklamombudsmannen (RO) är näringslivets självreglering och är alltså inte en statlig myndighet. Motsvarande självregleringssystem finns inom EU och i övriga delar av världen. Inom EU samordnas självreglering av reklam av paraplyorganisationen European Advertising Standards Alliance (EASA), som har sitt säte i Bryssel (se avsnitt 5.7).

RO:s roll är att som näringslivets självregleringsorgan verka för att marknadsaktörer tar ett eget ansvar för en hög etik i all marknadskommunikation. Det gör man genom att ge vägledning om ICC:s regler (se ovan avsnitt 5.1.2) och hur de tillämpas av RO och Reklamombudsmannens opinionsnämnd (RON), som är de prövande instanserna. Eftersom RO inte är en förening, myndighet eller domstol kan RO inte utdöma sanktioner i form av avgifter, skadestånd eller böter. Däremot publiceras alla friande och fällande beslut på hemsidan samt i nyhetsbrev och pressmeddelanden. Detta tillsammans med information och utbildning är tänkt att ge vägledning om etik i reklamen. Publiceringen får också antas ha en viss avskräckande effekt.

Stiftelsens styrelse utses av Sveriges Annonsörer, Näringslivets Delegation för Marknadsrätt, Sveriges Kommunikationsbyråer, ICC Sweden, TU Medier i Sverige och Swedish Direct Marketing Association. Stiftelsen finansieras på frivillig väg genom en årlig avgift från annonsörer, reklamproducenter och medier. Den avgift som betalas är relaterad till företagets årliga medieinvesteringar enligt TNS SIFO:s reklammatningar. På senare tid har RO fått finansiering från

---

<sup>5</sup> Avsnittet baserar sig i huvudsak på uppgifter från RO:s hemsida, [www.reklamombudsmannen.org](http://www.reklamombudsmannen.org) och Instruktion för Reklamombudsmannen (RO) och Reklamombudsmannens opinionsnämnd (RON), beslutad den 6 september 2016.

nya grupper som producenter, nätverk (exempelvis Tourn och Splay) och mediebyråer.

Ärenden initieras hos RO genom att konsumenter, företag och organisationer anmäler reklam som man anser strider mot ICC:s regler. Det kostar inget att ge in en anmälan. Om det redan finns praxis meddelar RO beslut i ärendet. Om praxis saknas överlämnas ärendet till RON som även kan överpröva RO:s beslut efter överklagan. Handläggningen hos RO är skriftlig.

Enligt RO:s årsredovisning<sup>6</sup> minskade antalet anmälningar till RO med 12 procent under 2016. Andelen meddelade beslut ökade dock med 14 procent. Anledningen är att allt fler beslut är baserade på endast en anmälan vilket enligt RO kan förklaras av att dagens mediekonsumtion är allt mer individuell. Under 2016 meddelades totalt 209 beslut. Av dessa var 102 stycken friande beslut, 102 stycken fällande samt fem var avvisningsbeslut meddelade av RON. De flesta besluten handlade om könsdiskriminerande reklam, 42 procent. Frågan om vilseledande reklam utgör den näst vanligaste prövningsgrunden (31 procent av besluten). Det som ökat mest jämfört med föregående år var ärenden som rör reklamidentifiering (dold reklam) som utgjorde 10 procent av besluten 2016 att jämföra med 4 procent 2015. Den prövade reklamen har främst visats i medierna internet, tv och utomhus/i butik. Allra vanligast är dock internet, 45 procent av besluten gäller mediet. Det är en ökning från föregående år då 31 procent av besluten gällde reklam på internet. Hela 63 procent av den anmälda reklamen som publicerats på internet ledde till ett fällande beslut. RO har därför under 2016 fokuserat på att lyfta frågan om reklamidentifiering på internet, främst i sociala medier.<sup>7</sup>

RO tog emot 513 anmälningar under år 2016, vilket var en minskning med 12 procent jämfört med föregående år. Vanligast är att det är privatpersoner som anmäler men det kommer också in en del anmälningar från organisationer och ett fåtal från företag. 2016 uppgick antalet ärenden till 256 stycken, vilket var i linje med föregående år. RO meddelade 83 beslut under året – 41 frianden och 42 fällanden. 121 ärenden överlämnades till RON för prövning. Nämnden meddelade 61 frianden och 60 fällanden.<sup>8</sup>

---

<sup>6</sup> Reklamombudsmannen verksamhetsberättelse 2016.

<sup>7</sup> A.a.

<sup>8</sup> A.a.

### 5.2.1 Reklamombudsmannens opinionsnämnd (RON)

Om det finns praxis är det alltså RO som prövar ärendet, men om något liknande ärende aldrig har prövats är det i stället RON som prövar ärendet. Nämnden består av ordförande och vice ordförande, som båda ska vara jurister, samt ett tjugotal ledamöter. De representerar marknadsaktörer, dvs. annonsörer, medier, reklamproducenter och konsumentintresset. Även akademiker med specialistkunskaper inom marknadskommunikation finns bland ledamöterna. Det är RO:s styrelse som utser nämndens ledamöter.

Förfarandet inför RON är skriftligt och prövningen är även här avgiftsfri. Ordföranden i RON kan dock besluta att en anmälare som är en juridisk person ska betala en avgift för en särskild utredning om den behövs i ärendet. Storleken på och grunderna för beräkning av avgiften ska godkännas av anmälaren. Om avgiften inte godkänns av anmälaren avvisas anmälan. RON ska sammanträda minst tio gånger per år. Vid behov kan ordföranden kalla till extra sammanträde.

Nämnden är beslutsför med en ordförande och minst sex andra ledamöter. Majoritetens uppfattning gäller som beslut, vid lika röstetal har ordföranden avgörande röst. Ärenden avgörs efter föredragning. Nämndens beslut kan inte överklagas.

## 5.3 FEDMA<sup>9</sup>

The Federation of European Direct and Interactive Marketing (FEDMA) är en intresseorganisation som ska fungera som ett språkrör för den europeiska direktmarknadsföringsbranschen. Organisationen bevakar utvecklingen inom EU och är pådrivande i regelutvecklingen för att främja en effektiv direktmarknadsföringsföring som respekterar mottagarnas berättigade intressen.

Organisationens syfte är att verka för att den legala miljön för direktmarknadsföringsföretag i Europa inte begränsar verksamhetens möjligheter. Främst verkar FEDMA gentemot myndigheter och organisationer.

Medlemmarna består av nationella branschorganisationer för direktmarknadsföring som företräder leverantörer, användare och media för

---

<sup>9</sup> Avsnittet baserar sig i huvudsak på uppgifter från FEDMA:s hemsida, [www.fedma.org](http://www.fedma.org) och SWEDMA:s Årsberättelse 2015.

direktmarknadsföring. Men FEDMA har också över 250 enskilda företag som medlemmar.

Nedan beskriver vi den svenska organisationen SWEDMA. Den är medlem i FEDMA.

## 5.4 SWEDMA<sup>10</sup>

Swedish Direct Marketing Association (SWEDMA) är en intresseorganisation för företag och organisationer som tillhandahåller tjänster och produkter inom direktmarknadsföringsområdet. SWEDMA har utarbetat ett antal regler inom telemarketing, bl.a. avseende marknadsföring via telefon till konsumenter. SWEDMA är en av huvudmännen bakom NIX-Telefon och administrerar driften av spärrregistret.

SWEDMA består av medlemsföretag och associerade medlemmar. Förtroendet för branschen stärks och upprätthålls enligt SWEDMA genom samverkan och genom att följa organisationens affärs- och etikregler.

## 5.5 Direktmarknadsföringsnämnden<sup>11</sup>

Etiska nämnden för direktmarknadsföring (DM-nämnden) är direktmarknadsföringsbranschens självregleringsorgan. Nämndens uppgift är att följa direktmarknadsföringens utveckling, påtala oacceptabla former och bidra till normbildning för framtida marknadsåtgärder. Som ett led i detta arbete prövar och avgör nämnden ärenden om god marknadsetik inom området direktmarknadsföring.

Nämnden prövar frågor om såväl marknadsföringens utformning som behandlingen av personuppgifter och telefonkontakt vid etisk direkt eller interaktiv marknadsföring (till exempel via fast eller mobil telefon, direktreklam, sökord/sökmotor, e-post eller annan personligt riktad reklam och kommunikation). Nämnden avger yttran-

---

<sup>10</sup> Avsnittet baserar sig i huvudsak på uppgifter från SWEDMA:s hemsida, [www.swedma.se](http://www.swedma.se) och SWEDMA:s Årsberättelse 2015.

<sup>11</sup> Avsnittet baserar sig i huvudsak på uppgifter från DM-nämndens hemsida, [www.dm-namnden.org](http://www.dm-namnden.org)

den, håller överläggningar med myndigheter samt lämnar information i frågor som rör direktmarknadsföring.

DM-nämnden består av en jurist med domarkompetens som är ordförande och ytterligare fem ledamöter som utses av organisationerna Sveriges Annonsörer AB, Svensk Digital Handel, Föreningen NIX-Telefon och SWEDMA. De ärenden som ska behandlas av nämnden bereds av en sekreterare med särskild kompetens inom området.

Ärenden kan tas upp till prövning efter anmälan från såväl konsumenter som juridiska personer. Anmälan mot marknadsföring som senast förekommit för mer än sex månader sedan tas inte upp till prövning.

Till grund för nämndens bedömningar ligger i huvudsak SWEDMA:s eget regelverk. Även andra uppförandekoder beaktas, i första hand ICC:s regelverk. DM-nämnden saknar egna befogenheter, men nämndens uttalanden publiceras på webbplatsen.

## 5.6 Näringslivets delegation för marknadsrätt<sup>12</sup>

Näringslivets Delegation för Marknadsrätt (NDM) är en ideell förening, grundad 1971. Delegationens huvuduppgift är att företräda näringslivets intressen i marknadsrättsliga och konsumentpolitiska frågor i vid mening. Medlemmarna utgörs av näringslivsorganisationer bl.a. Företagarna, IAB Sverige, LRF, SWEDMA, Svensk Digital Handel, Svensk Handel, Svenskt Näringsliv, Sveriges Annonsörer AB, Sveriges Kommunikationsbyråer och TU Medier i Sverige.

NDM ska inom sitt verksamhetsområde bl.a. påverka politik och regelverk och deras praktiska genomförande och främja utveckling, praktisk samverkan och erfarenhetsutbyte, t.ex. på området för egenåtgärder.

## 5.7 EASA<sup>13</sup>

European Advertising Standards Alliance (EASA) är en ideell organisation baserad i Bryssel som grundades 1992 för att underlätta

---

<sup>12</sup> Avsnittet baserar sig i huvudsak på uppgifter från NDM:s hemsida, [www.ndm.nu](http://www.ndm.nu)

<sup>13</sup> Avsnittet baserar sig i huvudsak på uppgifter från EASA:s hemsida, [www.easa-alliance.org](http://www.easa-alliance.org)



reklamstandarder i en växande inre marknad. Självreglering av reklam finns i 25 länder i Europa och de samarbetar i paraplyorganisationen EASA. Det finns också ett antal branschorganisationer bland medlemmarna, bl.a. FEDMA. Sveriges representant i organisationen är Reklamombudsmannen. EASA sätter upp gemensam standard för självreglering av reklam för att säkerställa en hög kvalitet i prövningen av reklam och vägledning i marknadsetiska frågor. EASA sammanställer även självregleringspraxis och information om alla självregleringsorganisationer.



## 6 Internationell utblick

### 6.1 Inledning

Sedan 2009 då direktivet om otillbörliga affärsmetoder implementerades har alla EU- och EES-länder i princip haft samma regler om vilseledande och otillbörlig marknadsföring. Direktivet är ett fullharmoniseringsdirektiv och inom det område som direktivet täcker får medlemsstaterna inte ställa upp strängare konsumentskyddsregler eller förbjuda affärsmetoder som inte är otillåtna enligt direktivet. Räckvidden är dock begränsad till otillbörliga affärsmetoder som skadar konsumenternas ekonomiska intressen och omfattar t.ex. inte rättsliga krav när det gäller smak och anständighet. EU har medvetet låtit det vara möjligt för medlemsländerna att genomföra direktiven på marknadsföringsområdet inom ramen för sina nationella modeller.<sup>1</sup>

I det följande lämnas en översiktlig redogörelse för lagstiftningen i några nordiska länder (6.2). Vi redogör också för lagstiftningen i några andra länder som till utredningen har förts fram som länder som har kommit långt i arbetet med marknadsföring på internet, nämligen Storbritannien (6.3), USA (6.4) och Australien (6.5). Slutligen finns en jämförande redogörelse av vilka tillsynsverktyg som tillsynsmyndigheter i andra europeiska länder har tillgång till (6.6). De länder vi har redogjort för utgör endast ett urval och det kan finnas andra länder utöver de här uppräknade som har kommit långt i sitt arbete med marknadsföring på internet.

---

<sup>1</sup> Bernitz, s. 33.

## 6.2 Några nordiska länder

De nordiska länderna uppvisar stora likheter när det gäller utformningen av marknadsföringsrätten. Samtliga nordiska länders lagstiftning innehåller en generalklausul om god sed på marknaden eller motsvarande som kompletteras med mer specifika bestämmelser om särskilda marknadsföringsåtgärder. Vidare förekommer ombudsmanfunktioner och särskilda organ för att bedöma marknadsföringsåtgärder. Även när det gäller bedömningsnormer förekommer stora likheter. ICC:s grundregler för reklam och andra liknande uppförandekoder utgör en viktig normkälla i samtliga länder. De nordiska konsumentombudsmännen har också antagit en gemensam ståndpunkt om handel och marknadsföring på internet (se nedan).

### **De nordiska konsumentombudsmännens ståndpunkt om handel och marknadsföring på internet<sup>2</sup>**

Den gemensamma ståndpunkten (som inte är rättsligt bindande) omfattar handel och marknadsföring på internet i de nordiska länderna (Danmark, Finland, Färöarna, Island, Norge, och Sverige). Ståndpunkten ska i möjligaste mån uppfattas som teknologineutral. I ståndpunkten har konsumentombudsmännen sammanfattat några viktiga regler och principer som bör eller ska följas av näringsidkare som bedriver handel med konsumenter för att uppfylla de gemensamma kraven om god marknadsföringssed. Ståndpunkten är ett komplement till den nationella lagstiftningen och den praxis som utvecklats för handel och marknadsföring på internet. Den senaste versionen är från oktober 2015. Ståndpunkten är indelad i olika delar.

En del gäller marknadsföring och där anges vad som gäller i fråga om marknadsföringsformer och marknadsföringsmetoder, reklamidentifiering, reklamens utformning och placering, utskick av elektronisk marknadsföring (sms, e-post och liknande) samt märkning av webbplatser. All marknadsföring riktad mot konsumenter ska enligt ståndpunkten utformas på ett tydligt och begripligt sätt och får inte vara bristfällig eller vilseledande. Detta så att konsumenten kan bedöma det som marknadsförs samt eventuella erbjudanden och

---

<sup>2</sup> De nordiska konsumentombudsmännens ståndpunkt om handel och marknadsföring på internet, oktober 2015.

säljfrämjande åtgärder. Innehavaren av en webbplats är som utgångspunkt ansvarig för marknadsföringen på denna, även när andra tillåts ladda upp material. I sociala medier, chattrum, bloggar och liknande, får marknadsföring enligt ståndpunkten endast förekomma om det tydligt framgår att det rör sig om marknadsföring och för vem marknadsföringen genomförs. Om privatpersoner tar emot betalning eller andra förmåner för att marknadsföra ett företags produkter i sådana fora ska det klart framgå. Webbplatsens innehavare kan bli medansvarig för att detta sker.

En del gäller barn och unga, där sägs bl.a. att marknadsföring riktad mot barn och unga under 18 år ska vara utformad med särskild hänsyn till barn och ungas naturliga godtrogenhet och bristande erfarenhet och medvetenhet, vilket gör att de är lätta att påverka och prägla. En annan del gäller ansvar för innehållet på webbplatsen. En näringsidkare är enligt ståndpunkten som huvudregel ansvarig för allt det material som presenteras på näringsidkarens egen webbplats, oavsett om informationen har levererats av andra.

Vidare finns uttalanden om handel – t.ex. informationsskyldighet, ångerrätt, avtalsvillkor, elektroniska avtal, prisinformation och ingående av avtal.

### 6.2.1 Norge<sup>3</sup>

Marknadsföringsrätten i Norge regleras i flera olika lagar varav den viktigaste är markedsföringsloven<sup>4</sup> som trädde i kraft den 1 juni 2009. Lagen bygger i huvudsak på tidigare gällande marknadsföringslag med de anpassningar som EU-direktivet om otillbörliga affärsmetoder kräver. De mest centrala bestämmelserna i markedsföringsloven är förbudet mot vilseledande och otillbörliga affärsmetoder (lagens §§ 6–9). Dessa regler bygger på EU-direktivet om otillbörliga affärsmetoder.

I markedsföringsloven regleras hur näringsidkare får marknadsföra sina produkter. Syftet med lagen är att skydda konsument- och näringsidkarintressen och att skydda mer allmänna samhällsintressen, såsom intresset av att marknadsföring inte är könsdiskrimi-

<sup>3</sup> Uppgifterna i detta avsnitt är i huvudsak hämtade från Forbrukerombudets webbplats, [www.forbrukerombudet.no](http://www.forbrukerombudet.no)

<sup>4</sup> Lov om kontroll med markedsføring og avtalevilkår mv. LOV-2009-01-09-2.

minerande. De flesta reglerna gäller marknadsföring i förhållande till konsumenter, men det finns ett kapitel i lagen som rör marknadsföring mellan näringsidkare. Lagen innehåller förutom regler om marknadsföring även förbud mot att använda orimliga kontraktsvillkor i avtal som ingås med konsumenter.

Markedsföringsloven gäller marknadsföring av alla typer av varor och tjänster på alla marknader så vida det inte finns egna regler om marknadsföring på ett bestämt område. Det finns ganska många sådana särregleringar, t.ex. finns det regler om tv-reklam i kringkastningsloven, regler om närings- och hälsopåståenden i påstandsfor-skrifta, krav om att upplysa om kostnader i marknadsföring av krediter i finansavtalelova och regler om vilka upplysningar säljare måste ge vid bland annat näthandel och telefonförsäljning i angreterloven.

Markedsföringsloven ska även skydda konsumenterna mot att behöva betala för produkter som inte beställts eller från att få marknadsföring de inte önskar, till exempel via telefon, e-post eller i brevlådan. Även i Norge gäller den s.k. svarta listan.

Enligt generalklausulen i § 2 gäller att marknadsföring inte får strida mot god marknadsföringssed. Enligt andra stycket samma paragraf gäller ett uttryckligt förbud mot könsdiskriminerande reklam. Av § 3 följer att all marknadsföring ska utformas och presenteras så att det tydligt framgår att det rör sig om marknadsföring. Handelspraxis (affärsmetod) definieras i lagen som varje handling, utelämnande, beteende eller framställning, kommersiell kommunikation, inklusive reklam och marknadsföring, från näringsidkarens sida, som är direkt knutet till att främja försäljning av eller leverans av en tjänst till konsumenterna. Enligt § 6 är orimlig handelspraxis (otillbörliga affärsmetoder) förbjudet. En affärsmetod som är vilseledande enligt § 7 eller § 8, eller aggressiv enligt § 9 är alltid otillbörlig (§ 6 fjärde stycket).

Lagen innehåller ett särskilt kapitel som gäller skydd av barn (kapitel 4). Kapitlet innehåller en allmän bestämmelse (§ 19) som stadgar att om en affärsmetod riktas mot barn, eller annars kan ses eller höras av barn, ska det visas särskild hänsyn till barns lättrogenhet, bristande erfarenheter och naturliga godtrogenhet. När man värderar om en affärsmetod strider mot bestämmelser i eller mot syftet med lagen ska man ta hänsyn till ålder, utveckling och andra förhållanden som gör barn speciellt sårbara. I § 20 regleras otillbörliga affärsmeto-

der gentemot barn och § 21 stadgar vad man ska lägga särskild vikt vid när man värderar marknadsföring riktad mot barn enligt § 2.

Straff- och civilrättsliga sanktioner regleras i kapitel 9. Den som väsentligen bryter mot vissa särskilt allvarliga överträdelser som räknas upp i § 48 döms till böter eller fängelse upp till sex månader eller både och.

En näringsidkare som anser att en annan näringsidkare brutit mot lagen kan välja mellan att föra talan i Markedsrådet, som är ett domstolsliknande förvaltningsorgan, eller i näringslivets eget självregleringsorgan, Näringslivets Konkurransutvalg. Nämndens uttalanden är rådgivande och parterna är inte bundna av dem.

## Forbrukerombudet

Forbrukerombudet är Norges motsvarighet till Konsumentverket/KO och är en fristående offentlig tillsynsmyndighet som för konsumenters räkning utövar tillsyn över att varor och tjänster marknadsförs i enlighet med markedsföringsloven. Forbrukerombudets chef har titeln forbrukerombud och utnämns för sex år åt gången. Forbrukerombudet arbetar för att göra marknaden enklare och tryggare för konsumenter. Myndigheten ska förebygga och stoppa olovlig marknadsföring och orimliga kontrakt. Detta försöker myndigheten göra genom dialog och förhandlingar med näringsidkare, genom effektiv användning av de sanktioner som finns i markedsföringsloven och genom vägledning och en god informationsverksamhet.

Det är Forbrukerombudet som utövar tillsyn över markedsföringsloven. Myndigheten utövar också tillsyn över ett antal andra regler, t.ex. marknadsföring av kreditavtal enligt finansavtaleloven kapitel 3, marknadsföring av alternativ behandling av sjukdom och förbudet mot tv-reklam riktat till barn i kringkastingsloven.

Efterlevnaden av markedsföringsloven övervakas alltså vad gäller skyddet av konsumenter av Forbrukerombudet. De flesta fall tas upp efter av anmälningar från konsumenter och andra näringsidkare. Forbrukerombudet kan dock även ingripa på eget initiativ. Om saken inte kan lösas genom förhandlingar med näringsidkaren kan Forbrukerombudet föra talan vid Markedsrådet om förbud vid vite. I brådskande ärenden kan Forbrukerombudet också själv fatta ett interimistiskt beslut om förbud mot viss marknadsföring. Ett sådant

beslut, som normalt ska vara förenat med vite, kan överklagas till Markedsrådet.

Forbrukerombudet har utarbetat ett flertal olika vägledningar, bl.a. om märkning av reklam i sociala medier och handelspraxis i förhållande till barn och unga.

Under 2016 hade Forbrukerombudet ett särskilt regeringsuppdrag om marknadsföring på digitala plattformar.<sup>5</sup> Uppdraget slutredovisades i februari 2017 men har följts av ytterligare ett regeringsuppdrag som gäller avtalsvillkor och konsumentdata i den digitala ekonomin. Det uppdraget ska slutredovisas i mars 2018. Det övergripande syftet med uppdraget om marknadsföring på digitala plattformar var att utvecklingen i den digitala ekonomin ska ta hänsyn till konsumenterna och ske inom ramen för konsumentskyddslagstiftningen. Forbrukerombudet har under projektet etablerat ett tätare samarbete med Datatilsynet för att kunna hantera gränsområdet mellan personuppgiftsskydd och konsumentskydd.<sup>6</sup>

Som ett led i uppdraget har man granskat hur 15 olika plattformar i den digitala ekonomin reglerar konsumenternas rättigheter och skyldigheter. Man fann många villkor som isolerat kan väcka frågor om de är orimliga och i strid med marknadsföringsloven eftersom de gynnar plattformen. Däremot fann man få indikationer på att det har uppstått konsumentproblem på grund av vilseledande information eller oklara och obalanserade villkor. Detta kan dock enligt myndigheten ändra sig varför man bl.a. har tagit med det i myndighetens vägledning om aktörer i delningsekonomin. En annan del av uppdraget var en tillsynsaktion mot nättidningar för att undersöka om det förekom dold reklam. Man fann lagbrott hos två av fyra undersökta aktörer. Samtliga aktörer fick brev med myndighetens värderingar och man höll möten med de två där man fann lagbrott. En annan del av projektet gällde användarrecensioner som marknadsföring och reglerna kring detta. Myndigheten genomförde i den delen en tillsynsaktion mot 26 nätbutiker och skickade brev om regelverket till samtliga.<sup>7</sup>

---

<sup>5</sup> <https://forbrukerombudet.no/content/2016/06/Tildelingsbrev-prosjektbeskrivelse.pdf>, hämtad 2017-05-22.

<sup>6</sup> Forbrukerombudets slutrapport *Prosjekt om markedsføring på digitale plattformer*, tiltaksnummer 1510151.

<sup>7</sup> A.a.



Myndigheten har också inom ramen för projektet uppdaterat sina riktlinjer om reklam i sociala medier. Bakgrunden till uppdateringen är en kontrollaktion som genomfördes under hösten 2016 där myndigheten undersökte över 800 inlägg på bloggar, Facebook, Snapchat, Instagram och Youtube för att kontrollera om det förekom överträdelser av förbudet mot dold reklam och hur dessa i så fall såg ut. Forbrukerombudet fann att en hög andel av inläggen med marknadsföring reste frågor om brott mot förbudet. Den reviderade vägledningen offentliggjordes i maj 2017. I vissa frågor har myndigheten samarbetat med Medietilsynet för att reda ut gränssytorna mellan marknadsföringsloven och kringkastningsregelverket så vitt gäller audiovisuella beställningstjänster som strömning och nedladdning av video på internet. Myndigheterna har varsin vägledning om dold reklam på internet men de släpptes samtidigt.<sup>8</sup>

En viktig slutsats man drog av projektet är att om man vill att konsumentskyddslagstiftningen ska följas även när nya fenomen utvecklas är det viktigt att näringsidkarna är bekanta med regelverket och att det utövas tillsyn över att det följs. Eftersom den digitala ekonomin är global är det enligt myndigheten också viktigt med internationellt samarbete så att de problem som uppkommer kan lösas på ett likartat sätt.<sup>9</sup>

Som beskrivits ovan har Forbrukerombudet och Medietilsynet under våren 2017 publicerat riktlinjer om märkning i sociala medier på sina respektive hemsidor och länkat till varandras hemsidor. Forbrukerombudets riktlinjer gäller t.ex. bloggar, Instagram, Facebook och Snapchat medan Medietilsynets omfattar t.ex. Youtube. På Medietilsynets webbplats framgår bl.a. att man är skyldig att reklammärka videoklipp som man skapar och lägger upp på Youtube eller andra videodelningsplattformar. Detta gäller om den som lägger ut klippet tjänar pengar eller får andra fördelar genom att presentera produkter eller tjänster i sitt videoklipp. Enligt Medietilsynet bör tittarna vara medvetna om de videoklipp som innehåller reklam, så att de blir medvetna om att någon vill påverka dem att köpa något. Kringkastningsloven (norska motsvarigheten till radio- och tv-lagen) har regler om märkning av reklam, sponsring och produktplacering och de gäller enligt riktlinjerna även för den som publicerar en video

---

<sup>8</sup> A.a.

<sup>9</sup> A.a.

på en separat kanal.<sup>10</sup> I de båda riktlinjerna rekommenderas samma begrepp vid märkning; reklam eller annons. Det finns också en lista med svar på de vanligaste frågorna.

## Forbrukerrådet

Forbrukerrådet (som inte ska förväxlas med Forbrugerombudet) är en oavhängig intresseorganisation som bistår konsumenterna i konkreta tvister med näringsidkare och påverkar myndigheter och näringsliv i en konsumentvänlig riktning. Det är Forbrukerrådet som ligger bakom den rapport om interaktiva leksaker som vi hänvisar till i kapitel 7 i samband med att vi redogör för sakernas internet.

### 6.2.2 Danmark<sup>11</sup>

Det finns bestämmelser om marknadsföring i flera olika lagar men den viktigaste är lov om markedsføring<sup>12</sup> som offentliggjordes i maj 2017 och som trädde i kraft den 1 juli 2017 då tidigare gällande marknadsföringslag upphörde att gälla. Lagen är tillämplig på marknadsföring i näringsverksamhet och offentlig verksamhet där det erbjuds varor och tjänster. 3 § innehåller en generalklausul med följande lydelse.

Erhvervsdrivende skal udvise god markedsføringsskik under hensyntagen til forbrugere, erhvervsdrivende og almene samfundsinteresser, jf. dog stk. 3.

Stk. 2. Handelspraksis rettet mod børn og unge, eller hvor børn og unge er særligt sårbare over for den pågældende handelspraksis, skal være udformet med særlig hensyntagen til børns og unges naturlige godtroenhed og manglende erfaring og kritiske sans, som bevirker, at de er lettere at påvirke og nemmere at præge, jf. dog stk. 3.

Stk. 3. Hvis den pågældende handelspraksis påvirker forbrugerens økonomiske interesser, finder kapitel 2 anvendelse i stedet for stk. 1 og 2. Såfremt den pågældende handelspraksis samtidig strider mod hensyn, der ikke tilsigter at varetage forbrugernes økonomiske interesser, herunder hensyn til smag og anstændighed, sikkerhed og sundhed eller andre

<sup>10</sup> Medietilsynets webbplats, [www.medietilsynet.no](http://www.medietilsynet.no)

<sup>11</sup> Uppgifterna i detta avsnitt är i huvudsak hämtade från Forbrugerombudsmandens webbplats, [www.forbrugerombudsmanden.dk](http://www.forbrugerombudsmanden.dk)

<sup>12</sup> LOV nr 426 af 03/05/2017.

hensyn, eller såfremt den pågældende handelspraksis er reguleret af aftaleretten, finder stk. 1 og 2 anvendelse ved siden af kapitel 2.

Kapitel 2 handler om affärsmetoder (handelspraksis) gentemot konsumenter. En näringsidkare ska visa god affärssed i sina affärsmetoder riktade mot konsumenter (§ 4). I kapitel 2 regleras också vilseledande handlingar (§ 5), vilseledande underlåtenhet, inklusive köpuppsmaningar och dold reklam (§ 6). Enligt § 6 Stk. 4. måste en näringsidkare tydligt upplysa om det kommersiella syftet med varje form av affärsmetod, inklusive reklam. Enligt stycke 5 i samma paragraf måste – om information har utelämnats i enlighet med stycke 1 och 4 – vid beslut beaktas om näringsidkaren använder ett medium som endast ger begränsat utrymme eller tid för att visa information och vilka åtgärder näringsidkaren vidtagit för att göra informationen tillgänglig för konsumenterna på annat sätt. I § 7 regleras aggressiva affärsmetoder och i § 8 avsevärd snedvridning av det ekonomiska beteendet. I § 8 nämns genomsnittskonsumenten. Om en affärsmetod väsentligt snedvrider eller sannolikt kommer att väsentligt snedvrída det ekonomiska beteendet hos genomsnittskonsumenten har näringsidkaren handlat i strid med §§ 4–7. Om affärsmetoden riktar sig till en viss konsumentgrupp avses den genomsnittliga medlemmen i denna grupp. En affärsmetod som näringsidkaren rimligen kan förvänta sig snedvrider det ekonomiska beteendet hos en tydligt identifierbar grupp av konsumenter som är särskilt känsliga för metoden eller den underliggande produkten, på grund av mentala eller fysiska handikapp, ålder eller godtrogenhet ska bedömas utifrån den genomsnittliga medlemmen i denna grupp. I § 9 hänvisas till den s.k. svarta listan med affärsmetoder som under alla förhållanden är otillbörliga.

Det finns också en bestämmelse som gäller affärsmetoder riktade mot barn och unga (3 kap. § 11). Av den följer att affärsmetoder riktade mot barn och ungdomar under 18 år inte får direkt eller indirekt uppmana till våld eller annat farligt eller vårdslöst beteende eller på ett otillbörligt sätt använda sig av våld, rädsla eller vidskepelse. Affärsmetoder som riktar sig till barn och ungdomar under 18 år ska inte innehålla bilder av eller hänvisningar till droger, inklusive alkohol.

I kapitel 9 finns bestämmelser om rättsföljder och verkställighetsåtgärder.

## Forbrugerombudsmanden

Forbrugerombudsmanden är en oberoende myndighet som utövar tillsyn över att företag följer marknedsföringsloven och annan konsumentskyddande lagstiftning som t.ex. e-handelsloven och tobaksreklameloven. Forbrugerombudsmanden har också särskilda befogenheter på det finansiella området.

Tillsynen bygger på marknedsföringslovens förhandlingsprincip. Om det inte går att uppnå ett tillfredsställande resultat genom förhandling med näringsidkaren så kan Forbrugerombudsmanden ta saken till domstol. Överträdelse av vissa bestämmelser i lagen kan föranleda straff. Exempelvis kan den som bryter mot ett förbud eller påbud meddelat av domstol eller ett påbud som Forbrugerombudsmanden med stöd av vissa uppräknade paragrafer har meddelat straffas med böter eller fängelse i upp till 4 månader (9 kap. § 37 första stycket marknedsföringsloven).

Forbrugerombudsmanden fäster stor vikt vid förebyggande information och vägledning om marknedsföringsloven genom att kontinuerligt utveckla riktlinjer och instruktioner i samarbete med näringslivs och konsumentorganisationer. Riktlinjer och vägledningar ger en tolkning av de regler som gäller inom olika områden. Forbrugerombudsmanden har bl.a. gett ut en vägledning om barn, unga och marknadsföring och en med goda råd till bloggare om dold reklam.

Forbrugerombudsmanden arbetar också med att sprida kunskap om reglerna och myndighetens praxis genom föredrag, kurser och liknande nätverksaktiviteter.

### 6.2.3 Finland<sup>13</sup>

Huvuddelen av den finska konsumentskyddslagstiftningen finns i 1978 års konsumentskyddslag. I 2 kap. finns regler om marknadsföring som syftar till att skydda konsumenter. Regler om otillbörlig konkurrens och marknadsföring som inte avser konsumentförhållanden finns samlade i en särskild lag, 1978 års lag om otillbörligt förfarande i näringsverksamhet.

---

<sup>13</sup> Uppgifterna i detta avsnitt är i huvudsak hämtade från Konkurrens- och konsumentverkets webbplats, [www.kkv.fi](http://www.kkv.fi)

Huvudbestämmelsen i 2 kap. konsumentskyddslagen är en generalklausul i 1 § första stycket med följande lydelse:

Marknadsföring får inte strida mot god sed och vid marknadsföring får det inte tillämpas förfaranden som är otillbörliga mot konsumenterna. Otillbörliga förfaranden får inte heller tillämpas i kundrelationerna.

Enligt 2 kap. 2 § anses marknadsföringen stå i strid med god sed, om den är klart oförenlig med allmänt godtagna samhälleliga värden och i synnerhet om den kränker människovärdet eller religiösa eller politiska övertygelser, är förenad med diskriminering på grund av kön, ålder, etniskt eller nationellt ursprung, nationalitet, språk, hälsotillstånd, funktionshinder eller sexuell läggning eller med annan motsvarande diskriminering på grund av person, eller ger uttryck för en positiv attityd till verksamhet som är farlig för hälsan eller hotar den allmänna säkerheten eller miljön, utan att det finns något relevant samband mellan framställande av verksamheten i fråga och den nyttighet som marknadsförs.

2 kap. 2 § tredje stycket gäller minderåriga och stadgar följande. Marknadsföring som riktar sig till eller i allmänhet når minderåriga anses strida mot god sed i synnerhet om den är utformad så att de minderårigas bristande erfarenhet och deras godtrogenhet utnyttjas, om den är ägnad att påverka den balanserade utvecklingen hos de minderåriga på ett negativt sätt eller om den syftar till att undergräva föräldrarnas roll som fullvärdiga fostrare av sina barn. Vid bedömningen av om marknadsföringen strider mot god sed ska åldern och utvecklingsnivån hos de minderåriga som i allmänhet nås av marknadsföringen samt övriga omständigheter beaktas.

I 2 kap. 3 § regleras otillbörliga förfaranden. Där sägs bl.a. att om ett förfarande gäller en viss konsumentgrupp, ska bedömningen av om förfarandet är otillbörligt göras från den konsumentgruppens synpunkt. Detsamma gäller om förfarandet är ägnat att försämra sådana konsumenters förmåga att fatta beslut som är särskilt mottagliga för påverkan på grund av ålder, funktionshinder eller godtrogenhet, och näringsidkaren rimligen borde ha förstått detta.

Marknadsföringen ska utformas så att det tydligt framgår att den har ett kommersiellt syfte och för vems räkning den bedrivs (2 kap. 4 §). Enligt motiveringarna till bestämmelsen gäller detta oberoende av vilket marknadsföringsmedel som används.

2 kap. 16 § gäller förbud. Om det är nödvändigt med hänsyn till konsumentskyddet, kan en näringsidkare förbjudas att fortsätta eller upprepa ett förfarande som strider mot bestämmelserna i andra kapitlet i lagen eller mot bestämmelser som har utfärdats med stöd av dem eller ett därmed jämförbart förfarande. Förbudet ska förenas med vite, om detta inte av särskilda skäl är obehövligt. Om det finns särskilda skäl kan förbudet även meddelas att gälla en anställd hos en näringsidkare som avses i 1 mom. eller någon annan som handlar för näringsidkarens räkning.

### **Konkurrens- och konsumentverket**

Konkurrens- och konsumentverket (KKV) är Finlands konsumentmyndighet som arbetar för att trygga en välfungerande marknad. Verket leds av en generaldirektör och därutöver finns det två överdirektörer. En med ansvar för konkurrensfrågor och en med ansvar för konsumentfrågor. Överdirektören med ansvar för konsumentfrågor verkar också som Konsumentombudsman.

Tillsynen över konsumentskyddslagen och flera andra lagar som stiftats till skydd för konsumenter utövas av Konsumentombudsmannen som kan föra talan om förbud och ålägganden i Marknadsdomstolen. Konsumentombudsmannens tillsyn är särskilt inriktad på lagenligheten hos marknadsföring, avtalsvillkor och indrivning. Målet med tillsynen är att företag ska upphöra med eller ändra sin lagstridiga marknadsföring eller sina orimliga avtalsvillkor.

Konsumentombudsmannen har gett ut riktlinjer, bl.a. om identifierbar reklam i bloggar samt om barn och marknadsföringen av livsmedel.

Av riktlinjerna om identifierbar reklam i bloggar framgår bl.a. att en näringsidkare som försöker marknadsföra sina produkter genom en blogg alltid är skyldig att följa lagen oavsett om det rör sig om en professionell blogg eller en amatörblogg. Enligt riktlinjerna innebär det i praktiken att företaget ska ha uppfyllt de skyldigheter som berör identifiering av reklam då det gett bloggaren instruktioner att handla, så att ingen smygreklam utövas. Om bloggaren har ett företag bör skribenten se till att marknadsföringen kan identifieras enligt bestämmelserna i konsumentskyddslagen. Men om bloggaren skriver bloggen som en hobby och inte som en näringsgren bedöms verk-

samheten inte enligt konsumentskyddslagen. Enligt riktlinjerna vore det dock bra om bloggaren ändå beaktade bestämmelserna om identifiering av marknadsföring eftersom läsarna annars inte kan undgå smyg reklam. Riktlinjerna säger vidare att produktens marknadsförare alltid har fullt ansvar för sin verksamhet och den marknadsföringsmetod som används. Det är företagets skyldighet att se till att reklamens kommersiella syfte framgår och att ingen smyg reklam utövas. Detta betyder att marknadsföringen bör skilja sig från det journalistiska innehållet så att läsaren vet när det är fråga om kommersiellt påverkande. Av riktlinjerna framgår vidare att trots att varken konsumentskyddslagstiftningen eller Journalistreglerna förpliktar amatörbloggaren direkt så har företaget som gör reklam ansvaret att följa lagstiftningen då det marknadsför genom bloggen. Bloggaren som rekommenderar produkter, tjänster eller andra vederlagsfria förmåner i sin blogg gör i verkligheten reklam för företagets räkning, även om bloggaren inte är tvungen att berätta om produkten i sin blogg. Därför bör ett företag som skickar sina produkter till en bloggare med avsikten att han eller hon ska skriva positivt om dem enligt riktlinjerna tillråda bloggaren att handla så att han eller hon öppet i samband med inlägget berättar om samarbetet eller att han eller hon mottagit vederlagsfria förmåner.

### 6.3 Storbritannien<sup>14</sup>

Storbritannien saknar en samlad lagstiftning om otillbörlig marknadsföring och har ställt sig främmande till en lagfäst generalklausul mot otillbörlig konkurrens. Inom ramen för den domstolsskapade common law har skydd för näringsidkare mot olika former av otillbörlig konkurrens utbildats i rättspraxis genom att domstolarna har utvecklat vissa huvudtyper av skadestandsgrundande handlingar, s.k. torts.<sup>15</sup>

Tyngdpunkten i tillsynen är domstolsprocesserna, men näringsidkaren ges som regel möjlighet att avge en frivillig utfästelse för att undvika en domstolsprocess. Om den frivilliga utfästelsen inte re-

---

<sup>14</sup> Uppgifterna i detta avsnitt är, om inte annat anges, hämtade från Competition and Markets Authoritys och Advertising Standards Authoritys hemsidor, [www.ukecc.net](http://www.ukecc.net) och [www.asa.org.uk](http://www.asa.org.uk)

<sup>15</sup> Bernitz, s. 35.

spekteras så kan en formell domstolsprocess påbörjas utan ytterligare dialog med näringsidkaren.

Vid sidan av detta civilrättsliga skydd för näringsidkare finns detaljerad speciallagstiftning till skydd för konsumenter bl.a. avseende marknadsföring. Det är inom ramen för speciallagstiftningen avseende marknadsföring som man i Storbritannien har genomfört direktivet om otillbörliga affärsmetoder och direktivet om vilseledande och jämförande reklam. Direktivet om tillbörliga affärsmetoder har främst genomförts genom Consumer Protection from Unfair Trading Regulations (CPRs) från 2008.<sup>16</sup> CPR behandlar otillbörliga metoder (enligt definitionen i UCPD) som former av ”gemenskapsintrång” enligt the Enterprise Act (EA). Valet av reglering innebär att tillsynsmyndigheterna ges befogenhet att söka verkställighetsbeslut mot sådana metoder. Regleringen samexisterar med tidigare befogenheter att söka verkställighetsbeslut mot andra så kallade inhemska överträdelser.<sup>17</sup>

I vissa fall, t.ex. när det gäller aggressiv marknadsföring, svarta listan, eller vilseledande utelämnande i köperbudande, kan det bli fråga om ett straffrättsligt domstolsförfarande.

Fram till april 2014 fanns det en särskild myndighet som hade ett övergripande ansvar för tillämpningen av reglerna, Office of Fair Trading. Sedan den lades ner delas dess ansvar mellan ett antal olika myndigheter. Många funktioner togs över av Competition and Markets Authority (CMA). CMA är en självständig icke ministerstyrd myndighet (departement). Myndigheten arbetar för att främja konkurrensen till gagn för konsumenterna, både inom och utanför Storbritannien. Myndighetens mål är att se till att marknaden är bra för konsumenter, företag och ekonomin. CMA ansvarar bl.a. för att genomföra marknadsundersökningar och undersökningar på marknader där det kan finnas konkurrens- och konsumentproblem och för att tillämpa lagstiftningen om konsumentskydd och hantera affärsmetoder och marknadsförhållanden som gör det svårt för konsumenterna att utöva sitt val. Att agera otillbörligt i den mening som avses i direktivet har kriminaliserats (CPR regulations 3–12).<sup>18</sup>

---

<sup>16</sup> A.a.

<sup>17</sup> Kommissionens rapport från den 22 december 2011, *Final report – Study on the application of Directive 2005/29/EC on Unfair Commercial Practices in the EU – Part 2: Country Reports*.

<sup>18</sup> A.a.



Näringslivets egenåtgärder spelar en stor roll i Storbritannien. Regelverket på självregleringsområdet består bl.a. av the UK Code of Non-Broadcast Advertising, Sales Promotion and Direct Marketing (CAP-code) och the UK Code of Broadcast Advertising (BCAP-code). CAP-code reglerar annonser i exempelvis tryckta medier, annonsplatser i det offentliga rummet och säljfrämjande kommunikation i exempelvis butiker. BCAP-code reglerar radio- och tv-sänd reklam. Ansvar för tillsyn över detta regelverk vilar i huvudsak på Advertising Standards Authority (ASA) som är ett oberoende granskningsorgan grundat av media, annonsörsintressen samt reklam- och kommunikationsbyråer. ASA:s verksamhet baseras på klagomål och anmälningar från enskilda, organisationer och myndigheter och består av ett förfarande som i huvudsak går ut på att lösa tvister i samförstånd. Som utgångspunkt leder överträdelser av regelverket till att information om detta publiceras på ASA:s webbplats. Organet har emellertid ett antal sanktionsmöjligheter till buds. ASA kan bl.a. uppmana sina medlemmar (t.ex. medieföretag) att de ska upphöra att erbjuda annonsplats till aktör som överträtt regelverket. Vidare kan ASA ställa krav på förhandsgranskning av annonsmaterial samt be internetsökmotorer att begränsa tillgängligheten för den som bryter mot regelverket.<sup>19</sup>

## 6.4 USA<sup>20</sup>

I USA är den viktigaste lagen på marknadsföringsrättens område the Federal Trade Commission Act (15 U.S.C. §§ 41–58). Lagen ger the Federal Trade Commission (FTC) mandat att bland annat förhindra otillbörligt inskränkande av fri konkurrens, förhindra otillbörligt och vilseledande agerande inom eller påverkandes handel ("commerce") samt att söka monetär och annan ersättning som straff för handlande som anses skadligt gentemot konsumenterna. Mandatet omfattar också att utfärda regler som specifikt definierar vilka handlingar som anses vilseledande samt fastställa specifika direktiv för att förhindra sådana handlingar. Myndigheten har också rätt att samla och organisera information samt genomföra utredningar relaterade till organisering,

<sup>19</sup> Avsnittet bygger i huvudsak på ASA:s webbplats, [www.asa.org.uk](http://www.asa.org.uk)

<sup>20</sup> Uppgifterna i detta avsnitt är i huvudsak hämtade från Federal Trade Commissions webbplats, [www.ftc.gov](http://www.ftc.gov)

affärsidkande, metoder samt styrning av organisationer som bedriver handel. Vidare sammanställer myndigheten även rapporter och rekommendationer till den amerikanska kongressen och allmänheten.

FTC är en federal myndighet som leds av fem kommissionärer utsedda av presidenten. Av dessa fem får högst tre tillhöra samma politiska parti. Myndigheten skyddar konsumenterna genom att hindra otillbörliga, vilseledande och bedrägliga beteenden inom handeln. Vidare genomför myndigheten utredningar, stämmer företag och individer som bryter mot lagen, utfärdar regleringar som säkerställer väl fungerande handel samt utbildar konsumenterna och företag om deras rättigheter och skyldigheter.

Sektion 5 av Federal Trade Commission Act (§§ 52–55) förbjuder vilseledande reklam ("false advertisements"). I § 52 fastställs att spridandet av vilseledande reklam är förbjudet. Därefter följer två bestämmelser (§§ 53–54) som berör kommissionens rättigheter att vidta åtgärder mot vilseledande reklam, samt påföljderna. I § 55 definieras vilseledande reklam, false advertisement, enligt följande.

False advertisement means an advertisement, other than labeling, which is misleading in a material respect; and in determining whether any advertisement is misleading, there shall be taken into account (among other things) not only representations made or suggested by statement, word, design, device, sound, or any combination thereof, but also the extent to which the advertisement fails to reveal facts material in the light of such representations or material with respect to consequences which may result from the use of the commodity to which the advertisement relates under the conditions prescribed in said advertisement, or under such conditions as are customary or usual.

Enligt lagen utgör således inte bara felaktiga påståenden vilseledande reklam. Även underlåtenhet att avslöja väsentliga fakta som de som utsätts för reklamen behöver för att kunna göra en rimlig bedömning av dess innehåll kan vara vilseledande reklam.

FTC har gett ut riktlinjer som kan användas för att tolka reglerna. Myndigheten har exempelvis sedan 1980 haft riktlinjer för hur s.k. endorsers (de som rekommenderar) av olika varumärken ska bete sig. Sedan den 1 december 2009 omfattar riktlinjerna också de som marknadsför/främjar (eng. promotes) varumärken i sociala media.<sup>21</sup> Rikt-

---

<sup>21</sup> Arango Tim, *Soon, Bloggers Must Give Full Disclosure*. Publicerad i The New York Times den 5 oktober 2009, [www.nytimes.com/2009/10/06/business/media/06adco.html](http://www.nytimes.com/2009/10/06/business/media/06adco.html), hämtad 2017-05-18.

linjerna utgör grunden för de annonsörer och endorsers som frivilligt vill agera i överensstämmelse med lagen. Marknadsföring som inte överensstämmer med riktlinjerna kan leda till att FTC vidtar korrigerande åtgärder enligt sektion 5. Så är fallet om FTC efter granskning har anledning att tro att beteendet faller inom ramen för sådant som förklarats olagligt enligt stadgan.

Centralt i riktlinjerna är att en materiell koppling mellan en endorser och ett varumärke som konsumenterna inte kan förväntas känna till tydligt ska skrivas ut. Med en materiell koppling avses ett samband som kan påverka den vikt eller trovärdighet som konsumenterna ger ett omdöme. Om det finns ett sådant så bör det sambandet klart och tydligt avslöjas, om det inte redan är tydligt genom den kontext i vilket omdömet framförts. En materiell koppling kan vara ett affärs- eller familjeförhållande, penningbetalning eller en gåva av en produkt. Intressant i sammanhanget är också att enligt FTC:s rekommendationer bör även anställda vid företag samt inhyrda konsulter (exempelvis från en reklambyrå) avslöja sin koppling till varumärket om man omnämner varumärket i olika medier. Detta eftersom anställningen eller affärskopplingen utgör en materiell koppling till varumärket. I riktlinjerna ges olika exempel på situationer där den materiella kopplingen ska avslöjas.

FTC har nyligen för första gången vänt sig direkt till sociala media influencers i syfte att utbilda dem i vad som gäller. Efter att myndigheten hade granskat ett stort antal Instagram-inlägg gjorda av kändisar, idrottare och andra influencers skickade FTC ut över 90 brev i syfte att påminna influencers och marknadsförare att de tydligt och synligt ska avslöja sina kopplingar till varumärken när de marknadsför eller godkänner produkter genom sociala medier.<sup>22</sup>

Myndigheten har också gett ut ett dokument med de vanligaste frågorna som ställs om riktlinjerna och svar på dessa, *The FTC's Endorsement Guides – What People Are Asking*. I detta dokument ges tydliga svar på hur t.ex. annonsörer, bloggare och andra influencers ska agera.

---

<sup>22</sup> Federal Trade Comissions informationsmejl från maj 2017.

## 6.5 Australien<sup>23</sup>

Konsumentskyddslagstiftningen i Australien finns främst i Competition and Consumer Act från 2010. Den ansvariga myndigheten för tillsyn på konsumentområdet är Australian Competition and Consumer Commission (ACCC). Myndigheten har ett mycket nära samarbete med Nya Zeelands konsumentskyddsmyndighet.

ACCC öppnar ärenden efter tydliga prioriteringsgrunder, bl. a. konsumentskada, vilka målgrupper som berörs och vilken typ av marknad som det handlar om. Om konsumentskadan är relativt låg kan ACCC acceptera en frivillig rättelse från näringsidkaren. För att en frivillig rättelse ska godtas av ACCC så bör den innebära att överträdelsen upphör, att de konsumenter som har drabbats får ersättning för förlust och att åtgärder införs av näringsidkaren för att förfarandet inte ska upprepas. Ett sådant frivilligt åtagande kan användas av ACCC i domstol om näringsidkaren trots allt skulle välja att inte följa detta.

ACCC har också möjlighet att använda sig av informationsförelägganden och varningsmeddelanden till allmänheten i de fall det finns skälig misstanke om en överträdelse. Om överträdelsen uppfyller civilrättsliga beviskrav så kan ACCC även använda sig av civilrättsliga ekonomiska sanktioner. Det finns också möjlighet att ålägga en näringsidkare näringsförbud. Domstol kan även besluta om andra åtgärder som ska korrigera eventuell skada som har uppstått och för att undvika att överträdelsen sker igen i framtiden. Näringsidkaren kan också åläggas av domstol att publicera vilken överträdelse som har skett och vad påföljden har blivit.

Såväl ACCC som andra berörda personer kan ansöka om förbuds- föreläggande. Civilrättsliga skadeståndsmål är möjliga men de drivs inte av ACCC. Däremot kan ACCC ansöka om kompensation för personer som har drabbats av skada på grund av överträdelsen. ACCC kan också ansöka om återbetalning/återgång av kontrakt utan att först behöva identifiera de konsumenter som har drabbats. Vid bedrägeri eller liknande så tillämpas straffrättsliga påföljder.

I Australien kan den ansvariga tillsynsmyndigheten utföra testköp och använda sig av dolda/fingerade identiteter vilket också omfattar

---

<sup>23</sup> Avsnittet bygger i huvudsak på ACCC:s webbplats, [www.australia.gov.au/directories/australia/acc](http://www.australia.gov.au/directories/australia/acc)

möjligheten att använda betalkort som inte är kopplade till myndigheten. Myndigheten kan också blockera hemsidor efter domstolsbeslut och de har långtgående möjligheter att begära in information och att anlita experter.

## 6.6 Tillsynsverktyg i några andra europeiska länder<sup>24</sup>

I vårt uppdrag ingår att analysera om Konsumentverket/KO har de utrednings- och tillsynsbefogenheter som krävs för att myndigheten ska kunna bedriva en aktiv och effektiv tillsyn. Vi har ovan redogjort för lagstiftningen i några olika länder. I detta avsnitt tittar vi, i ett jämförande syfte, närmare på vilka olika tillsynsverktyg som finns i andra EU-länder.

Vi har beskrivit lagstiftningen i Storbritannien ovan (avsnitt 6.3). Det arbetssätt som används i Storbritannien skiljer sig från hur Konsumentverket arbetar. Där inleder man med en analys om hur marknaden fungerar. Om problemet bedöms som allvarligt, dvs. om graden av konsumentskada är hög, så kan CMA fatta beslut om tillsynsåtgärder. I samband med ett sådant beslut förs en intern diskussion om vilka regler som är bäst lämpade att tackla frågan – konkurrensreglerna eller konsumentreglerna. När det gäller tillsynsverktyg så har Storbritanniens konsumentskyddsmyndighet de verktyg som föreskrivs i förordningen om konsumentskyddssamarbete. Utöver dessa har man också tillgång till testköp och testköp under dold identitet, möjlighet att namnge näringsidkare som bryter mot konsumentskyddet, att stänga hemsidor, att frysa näringsidkarens tillgångar, interimistiskt beslut om näringsförbud samt att ålägga näringsidkaren att ersätta konsumenterna för den skada som de har lidit.

I Frankrike så regleras konsumentskyddet av Code de la consommation och utredningsbefogenheterna av Code de commerce. Det är DGCCRF (la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes), alltså generaldirektoratet för konkurrens, konsumtion och bekämpande av bedrägerier som är ansvarigt

---

<sup>24</sup> Avsnittet bygger i huvudsak på kommissionens *Study on Enforcement of Authorities' Powers and National Procedural Rules in the Application of Regulation 2006/2004/EC on Consumer Protection Cooperation* från juli 2014 och kommissionens *Study on enforcement authorities' powers in the application of Regulation 2006/2004/EC on Consumer Protection Cooperation (JUST/2014/CONS/PR/CO05/0131)* från september 2016.

för tillsynen av konsumentlagstiftningen. Vad gäller tillsynsverktyg så har man i Frankrike samma möjligheter på konsumentområdet som på konkurrensområdet. Tyngdpunkten i fransk tillsyn ligger på formella domstolsprocesser. Det finns en förvaltningsrättslig process som förs av och vid DGCCRF som har införts som ett snabbare alternativ till långsamma domstolsprocesser för att ytterligare öka den avskräckande effekten. Domstolsprocesser är civilrättsliga, förvaltningsrättsliga eller straffrättsliga och förs i vissa fall över till allmän åklagare. Franska DGCCRF är en av de ledande konsumentskyddsmyndigheterna i Europa när det gäller utredningar och bevis-säkring, också på nätet. Utöver vad som föreskrivs i förordningen om konsumentskyddssamarbete så kan tillsynsmyndigheten i Frankrike genomföra testköp och testköp under dold identitet samt fatta interimistiskt beslut om näringsförbud.

I Tyskland är tillsynen av konsumenträttigheter decentraliserad och privatiserad. Tillsynen bedrivs i stor utsträckning av konsumentorganisationer eller andra privata enheter i civilrättsliga mål. Dessa instrueras av behörig myndighet i gränsöverskridande fall. Central kontaktpunkt och behörig myndighet i det europeiska samarbetet är enheten för konsumentlagstiftning i Justitie- och konsumentskyddsdepartementet. Det är endast den behöriga myndigheten som har de tillsynsverktyg som nämns i förordningen för konsumentskyddssamarbete. När de utreder ett gränsöverskridande ärende så kan de också föra talan vid domstol. Den behöriga myndigheten kan utfärda förbudsföreläggande direkt genom ett formellt beslut. Administrativa böter kan kopplas till beslutet. Ett sådant beslut kan överklagas av näringsidkaren i en civilrättslig process. Utöver vad som nämns i förordningen om konsumentskyddssamarbete kan testköp utföras.

Spanien är en decentraliserad stat och de olika regionerna har dessutom olika grader av självstyre varför konsumenträttslig lagstiftning finns både på central och regional nivå. Tillsyn utövas såväl på central och regional nivå som på lokal nivå. Enlig spansk förvaltningslagstiftning, som även gäller på regional nivå, så ska förbudsföreläggande ske via domstol. Men spanska myndigheter har dessutom rätt att direkt besluta om administrativa böter. Tillsynsverktygen varierar mellan olika myndigheter och det saknas en övergripande reglering. Lokala och regionala myndigheter kan därför ha väldigt olika utredningsmöjligheter. Vissa konsumentskyddsmyndigheter, men inte alla, har utöver de möjligheter som föreskrivs i förordningen om kon-

sumentskyddssamarbete även verktyg som testköp och testköp under dold identitet, möjlighet att namnge näringsidkare som har begått en överträdelse, att stänga hemsidor, meddela interimistiskt näringsförbud och beordra näringsidkaren att ersätta konsumenter som har drabbats av skada p.g.a. en överträdelse.

I Italien finns konsumentlagstiftningen samlad i en konsumentskyddsbalk. Tillsynen är centraliserad och behörig tillsynsmyndighet är Autorità Italiana della Concorrenza e del Mercato (AGCM). AGCM:s tillsynsverktyg och befogenheter är i stora drag baserade på konkurrensrätten. Utöver vad som föreskrivs i förordningen för konsumentskyddssamarbete så kan AGCM namnge näringsidkare, blockera hemsidor och meddela interimistiskt näringsförbud.





# 7 Det moderna reklamlandskapet – en kartläggning

## 7.1 Utredningens uppdrag

Vi ska enligt våra direktiv kartlägga och beskriva vilka marknadsföringskanaler och marknadsföringsmetoder som förekommer och sådana som kan förutses. Bakgrunden till vårt uppdrag är att förutsättningarna när det gäller att förmedla icke-kommersiella och kommersiella budskap har förändrats på ett relativt genomgripande sätt under senare år. Detta mycket till följd av informations- och kommunikationsteknikens snabba utveckling.

Vi har i kapitel 2 gett en allmän beskrivning av internetutvecklingen, sociala medier och de digitala spår vi lämnar efter oss på internet. I detta kapitel redovisas resultaten av den kartläggning som utredningen har genomfört över vilka kanaler och metoder som förekommer och kan förutses samt vår bedömning av vilka som kan vara problematiska ur ett konsumentperspektiv och ur ett jämställdhetsperspektiv.

### 7.1.1 Behovet av en kartläggning

Enligt våra direktiv har den ökade användningen av internet och digitala innovationer gjort det möjligt att snabbt och enkelt kommunicera både kommersiella och icke-kommersiella meddelanden till stora målgrupper. I dag produceras olika slags medieinnehåll – där reklambudskap kan placeras – av både traditionella massmedieföretag, andra slags företag och enskilda personer. Detta har lett till att nya aktörer och nya typer av informationskanaler har uppstått, t.ex. bloggar och andra sociala medier, poddsändningar och videobloggar. De skillnader som tidigare har funnits mellan de olika medieformerna

håller också på att utjämnas till följd av att press-, radio- och tv-tjänster distribueras via delvis samma internetbaserade plattformar (s.k. mediekonvergens). Även hur medieinnehåll konsumeras och marknadsföring sprids har förändrats genom den ökade tillgången till s.k. smarttelefoner och surfplattor.

I takt med att möjligheterna att annonsera på internet har ökat har det växt fram verktyg för enskilda att hindra och blockera annonsering vid mediekonsumtion. Den ökade användningen av sådana verktyg kan enligt våra direktiv förändra de ekonomiska förutsättningarna för innehållsdistribution på webben och påskynda utvecklingen av nya marknadsföringsmetoder. För att nå fram till konsumenterna använder sig företag i allt större utsträckning av individanpassad och direktadresserad reklam, inte minst på sociala medier. Enligt direktiven händer det att företag vänder sig särskilt till sårbara konsumenter, såsom barn och äldre, och även att marknadsföringen är påträngande till sin karaktär. Det kan också enligt direktiven noteras att marknadsföringen i många fall är mer eller mindre dold. En annan observation som nämns i direktiven är att marknadsföringen av vissa typer av produkter verkar ha ökat i omfattning, bl.a. krediter och spel. Det konstateras också att marknadsföringen numera är mer gränsöverskridande än tidigare.

Även om marknadsföringslagstiftningen ska vara allmän och teknikneutral kan det enligt direktiven diskuteras om den till fullo är anpassad till de nya marknadsföringskanaler och -metoder som utvecklingen har fört med sig. Mot bakgrund av hur reklamlandskapet har förändrats är frågan också om dagens regelverk erbjuder konsumenterna – inte minst de mer sårbara – ett tillräckligt skydd.

## 7.2 Marknadsföring och reklam

Vi har i kapitel 3 redogjort för gällande rätt. Som där anges är marknadsföringsrätten en del av marknadsrätten och har till syfte att främja konsumenters och näringslivets intressen i samband med marknadsföring av varor och tjänster.

*Marknadsföringslagen* är den mest övergripande lagen på området. Den genomför direktivet om otillbörliga affärsmetoder i svensk rätt. I marknadsföringslagen finns generella regler om marknadsföring som gäller oavsett produkt och medium. Med marknadsföring avses en-

ligt lagen reklam och andra åtgärder i näringsverksamhet som är ägnade att främja avsättningen av och tillgången till produkter. Här i begrips en näringsidkares handlande, underlåtenhet eller någon annan åtgärd eller beteende i övrigt före, under eller efter försäljning eller leverans av produkter till konsumenter eller näringsidkare (3 § MFL). Att marknadsföring innefattar efterköpssituationer gäller sedan nu gällande marknadsföringslag trädde i kraft och är i enlighet med vad bakomliggande EU-direktiv kräver.

Nyckelbegreppet för att förstå marknadsföringslagens räckvidd är *marknadsföring*. Genom 2008 års marknadsföringslag har termen getts en vidgad innebörd och omfattar nu allt som utgör en otillbörlig *affärsmetod* enligt direktivet om otillbörliga affärsmetoder. Uttrycket *affärsmetod* är enligt förarbetena<sup>1</sup> till marknadsföringslagen jämfäst med begreppet marknadsföring. I rättslig bemärkelse innefattar alltså begreppet marknadsföring flera olika former av marknadsföringskommunikation, varav en betydelsefull form är reklam. Det är inte bara reklam och andra aktiviteter som vänder sig till allmänheten eller en större personkrets som är att se som marknadsföringsåtgärder enligt lagen. Hit hör även åtgärder riktade till en mindre krets eller till en enskild person.<sup>2</sup>

Marknadsföringslagen gäller endast marknadsföring som företas i näringsverksamhet. Det finns ytterligare en begränsning som inte framgår av lagtexten och det är att marknadsföringslagen endast gäller *kommersiell* reklam och annan kommersiell marknadsföring. Begränsningen rör gränsdragningen mot den grundlagsfästa tryck- och yttrandefriheten. Såväl tryckfriheten som yttrandefriheten är grundläggande mänskliga rättigheter. Enligt svensk rätt kommer detta till uttryck i regeringsformen (RF). Var och en är gentemot det allmänna tillförsäkrad yttrandefrihet, dvs. frihet att i tal, skrift eller bild eller på annat sätt meddela upplysningar samt uttrycka tankar, åsikter och känslor (2 kap. 1 § RF). I fråga om tryckfriheten och motsvarande frihet att yttra sig i ljudradio, television och i vissa liknande överföringar, offentliga uppspelningar ur en databas samt filmer, videogram, ljudupptagningar och andra tekniska upptagningar gäller tryckfrihetsförordningen (TF), och yttrandefrihetsgrundlagen (YGL). Som huvudregel gäller tryckfrihetsförordningen endast tryckt eller

---

<sup>1</sup> Prop. 2007/08:115, s. 62 f.

<sup>2</sup> Bernitz, s.48 f.

kopierad text och bild medan yttrandefrihetsgrundlagen gäller för ett flertal andra media som t.ex. radio, tv, film och ljud- och bildupptagningar. Digitala medier som saknar ansvarig utgivare omfattas dock endast av regeringsformens regler om yttrandefrihet.<sup>3</sup>

Reklam och annan marknadsföring är till sin natur en form av yttrande som omfattar informations- och nyhetsförmedling. Det är dock informationsspridning som är av ett annat slag än den som fullt ut skyddas av reglerna om yttrandefrihet. Marknadsföringen – i marknadsföringslagens mening – skiljer sig från den egentliga nyhets- och åsiktsförmedlingen genom att den har ett *kommersiellt syfte* och *rent kommersiella förhållanden till föremål*. Med formuleringen rent kommersiella förhållanden till föremål avsåg lagstiftaren enligt förarbetena<sup>4</sup> till den första marknadsföringslagen att en framställning måste avse en näringsidkares affärsverksamhet eller däri tillhandahållna varor och tjänster. Eftersom nyhetsförmedling och åsiktsbildning i samhället aldrig är av utpräglat kommersiell natur faller detta alltid utanför området som kan prövas av domstol. Dessa ledord från 1970 har domstolen sedan återkopplat till i sina avgöranden allteftersom praxis utvecklats för olika media och produkter.<sup>5</sup>

Utformningen av grundlagsskyddet gör att det går en central skiljelinje mellan reklam och annan marknadsföring som är kommersiell och sådan som inte är det. Marknadsföring som är icke-kommersiell omfattas inte av marknadsföringslagen och är t.ex. religiösa budskap, politisk propaganda, samhällsinformation eller informationsverksamhet från intresseorganisationer. Kommersiell reklam och annan kommersiell marknadsföring faller dock inte helt utanför skyddet för tryck- och yttrandefrihet. Det framgår av 2 kap. 1 § och 2 kap. 23 § RF. Friheten att yttra sig i näringsverksamhet får däremot begränsas enligt 2 kap. 23 § RF. Marknadsföringslagen ställer upp sådana begränsningar. Frågan om huruvida en viss framställning är yttrandefrihetsrättsligt skyddad eller kan bedömas enligt marknadsföringslagen har det tagits ställning till i praxis i flera olika sammanhang.<sup>6</sup>

*Reklam* är alltså en form av marknadsföring. Det finns inte någon gemensam vedertagen definition av begreppet reklam. En definition av

<sup>3</sup> A.a. s. 59 f.

<sup>4</sup> Prop. 1970:57, *Med förslag till lag om otillbörlig marknadsföring m.m.*, s. 67.

<sup>5</sup> Svensson, Carl Anders m.fl. (2010). *Praktisk marknadsrätt*. 8:e uppl. Norstedts Juridik, s. 63 ff.

<sup>6</sup> Bernitz, s. 61 f. och Svensson m.fl. (2010), s. 63 f.

reklam är att det är betalda budskap som sprids via medier, har ett avsättningsfrämjande syfte och en avsändare som är identifierbar. Reklam har däremot inte endast till uppgift att föra ut säljerbjudanden, syftet är även att rent generellt stärka kännedomen och förtroendet för ett företag eller en organisation och dess varumärken.<sup>7</sup>

Inom forskningen diskuteras definitionen av begreppet reklam kontinuerligt. Redan för mer än 20 år sedan fanns det forskare som argumenterade att reklam var ett utdöende fenomen. Ännu i dag förs sådana argument fram inom forskningen. Dock är fortfarande såväl reklammarknaden som forskningen om reklam i högsta grad levande. Något som däremot har förändrats drastiskt under de senaste årtiondena är mediekonsumtionen och reklamformaten. Det skulle möjligen kunna innebära att definitioner som den ovan inte täcker in allt som förekommer i dag. Kanske behöver definitionen uppdateras för att bättre passa det nya medielandskapet. I en forskningsartikel från 2016 argumenterar författarna för att definitionen ”varumärkes-initierad kommunikation i syfte (med avsikt) att påverka människor” bättre skulle beskriva vad reklam är i dag.<sup>8</sup>

Institutet för reklam- och mediestatistik (IRM) publicerar varje år statistik över hur kostnaderna för reklaminvesteringar fördelar sig i Sverige. Detta sammanställs i ett diagram som kallas ”stora reklamkakan”. Stora reklamkakan 2016 visar att totalt 74 059 miljoner kronor lades på reklam vilket var en ökning med 4,8 procent sedan året innan. Digital reklam står för 21,2 procent av totala reklamkostnaderna att jämföra med 2015 då det stod för 19 procent och 2014 då det stod för 16 procent. Produktion står för 19 procent och sponsring för 9,7 procent. Tv inklusive text-tv står för 7,4 procent och presentreklam för 4,1 procent. Dagspress inklusive bilagor står för 6,1 procent vilket kan jämföras med 2014 då det stod för 8,5 procent.

IRM har tillsammans med Danske medier i Danmark och TNS-Gallup i Finland tagit fram statistik över den nordiska mediemarknadens utveckling. I oktober 2016 publicerades rapporten *The Nordic Advertising Market Jan–Jun 2016* som beskriver den nordiska reklammarknadens utveckling under det första halvåret 2016. Av rapporten

---

<sup>7</sup> Bernitz, s. 17.

<sup>8</sup> Dahlén, Micael och Rosengren, Sara. *If Advertising Won't Die, What Will It Be? Toward a Working Definition of Advertising*. Journal of Advertising 2016, 45(3) s. 334–345.

framgår att andelen digital reklam inklusive mobil för första gången överstiger 40 procent.

Reklam är som framgår av redogörelsen ovan en form av marknadsföring. Men marknadsföring är som vi har beskrivit också pris-sättning, hur en vara utbjuds, efterköpssituationer etc. Vi har i avsnitt 1.1.1 redogjort för de avgränsningar som vi gör av vårt uppdrag. Som framgår där tolkar vi vårt uppdrag som att vi främst ska titta på olika former av reklam. I vår kartläggning fokuserar vi i enlighet med den avgränsningen av uppdraget på reklam i form av budskap som förekommer i de olika kanalerna.

### 7.3 Hur kartläggningen har genomförts

Kartläggningen har genomförts i olika faser. Under uppstartsfasen har inledningsvis genomförts en kunskapsinventering av de områden vi har att kartlägga. Därefter har vi i samråd med våra sakkunniga och experter arbetat fram en struktur för arbetet med att kartlägga marknadsföringskanaler och marknadsföringsmetoder. Denna struktur har sedan tillsammans med kommittédirektiven legat till grund för det fortsatta arbetet.

Under den efterföljande datainsamlingsfasen har ett omfattande material samlats in och analyserats. Materialet har bestått av svenska och internationella rapporter, forskningsartiklar, tidningsartiklar, internetsidor, erfarenheter från reklambranschen, erfarenheter från forskningen och från våra experter och sakkunniga. Datainsamlingen har även ägt rum i samband med externt initierade möten med myndigheter och organisationer på området. Utredningen har träffat Konsumentverket/KO, Reklamombudsmannen, Statens medieråd, Google (Youtube) och Facebook (Instagram).

Under sammanställningsfasen, som har skett löpande, har materialet bearbetats och sammanförts. Sammanställningen, som har varit föremål för dialog inom utredningen, har sedan legat till grund för kartläggningens avslutande analysfas.

Att kartlägga marknadsföringskanaler och marknadsföringsmetoder kan ske på ett antal olika sätt. Bara i utredningens expert- och sakkunniggrupp har ett flertal olika sätt att strukturera kartläggningen av reklamlandskapet diskuterats. Det finns inte bara en lämplig struktur för hur man ska beskriva olika marknadsföringskanaler, tvärtom

skulle det kunna göras på flera olika sätt och syftet med kartläggningen kan påverka utformningen. En uppdelning som är relevant i ett sammanhang behöver inte vara det i ett annat. Det har att göra med ur vilken synvinkel, kontext och användning som kartläggningen sker. Dessutom finns det inte alltid tydliga gränser mellan de olika marknadsföringskanalerna och marknadsföringsmetoderna.

Fokus i vårt kartläggningsuppdrag är det nya reklamlandskap som har växt fram mycket till följd av den digitala utvecklingen och befolkningens ökade internetanvändning. I vårt uppdrag ingår dock även att se över marknadsföringsmetoderna i mer traditionella marknadsföringskanaler. Vi har valt att dela upp redogörelsen på kanaler och metoder. Det finns dock som framgår av redogörelsen nedan överlappningar mellan de olika områdena. Vi har också valt att särskilt lyfta personaliserad reklam och dold reklam eftersom det är något som förekommer i många av de kanaler vi har identifierat och som vi bedömer utgör kärnfrågor för denna utredning med hänsyn till våra direktiv.

Syftet med kartläggningen är att identifiera de kanaler och metoder som kan vara problematiska, särskilt ur ett konsument- och jämställdhetsperspektiv. Det gör att vissa av de kanaler och metoder som vi identifierar kommer att vara mindre intressanta då de varken innebär eller kan förväntas innebära problem i det avseendet. Vi ska även överväga om det finns eventuella övriga problem för konsumenter när det gäller marknadsföring, med särskilt fokus på sårbara konsumenter. När vi nedan talar om att något inte är ett problem ur utredningens synvinkel menar vi att det inte är en kanal eller en metod som är speciellt problematisk utifrån vårt uppdrag. Vi har, som framgår av avsnitt 1.1.1, valt att tolka problem ur ett jämställdhetsperspektiv som att vi ska identifiera kanaler och metoder som kan vara problematiska ur det perspektivet. Exempelvis att personaliserad data skulle kunna innebära att traditionella könsroller befästs. Däremot anser vi inte att vårt uppdrag omfattar sexistisk reklam och reklam som till sitt innehåll kan vara problematiskt ur ett jämställdhetsperspektiv.

## 7.4 Internet och annan teknik

Vi har i vår struktur valt att se internet som en teknik på samma sätt som VR (virtual reality) är en teknik och mobilitet en annan. Man skulle dock kunna se internet som en kanal på samma sätt som tv, radio, tidningar etc. är kanaler.

Om man ser internet som en kanal är den i sin tur uppbyggd av tre olika delar: aktörer (användare, producenter av innehåll), publiceringsplattformar (media) och publicerat innehåll (yttrandefrihetsskyddat eller reklam innehåll). *Aktörerna* är då t.ex. journalister, publicister, influencers, konsumenter/användare, reklamproducenter, annonsörer och sociala medie-administratörer. *Publiceringsplattformarna* (nedan kallat plattformar) blir med den strukturen t.ex. sociala medier, publicister, bloggnätverk, annonsnätverk, sociala mediekomponenter (som kommentarsfält på publicistplattformar och inbäddade instagram-postningar), datorspel, interaktiv utomhusannonsering (OOH, out of home) etc. Sedan har vi det *publicerade innehållet* som kan delas upp i korrekta marknadsföringsenheter, icke korrekta marknadsföringsenheter och yttrandefrihetsskyddat innehåll. Med en sådan uppdelning blir s.k. native advertising (sponsrat innehåll), webbannonser, reklamfilmer etc. exempel på korrekta marknadsföringsenheter och smygreklam (dold reklam) och otillåtna lotterier exempel på icke korrekta marknadsföringsenheter. Under yttrandefrihetsskyddat innehåll faller artiklar, blogginlägg, filmer, poddcastar etc. som saknar kommersiellt innehåll.

I vår kartläggning nedan definieras inte internet i sig som en kanal utan vi listar olika digitala kanaler. Internet är dock tekniken bakom flera av de marknadsföringskanaler som vi listar och även tekniken bakom ett antal av de marknadsföringsmetoder som vi har identifierat.

## 7.5 Marknadsföringskanaler

Vi ska enligt våra direktiv kartlägga marknadsföringskanaler som förekommer och kan förutses. En marknadsföringskanal är en plats där t.ex. företag och organisationer kan marknadsföra sig och sina varor eller tjänster. Som vi har konstaterat ovan skulle internet kunna ses som en marknadsföringskanal. Vi har dock valt att i stället se det som tekniken bakom olika s.k. digitala marknadsföringskanaler.



Företag och organisationer kan föra ut meddelanden om sina varor och tjänster via olika medier. Försäljningsaktiviteter kan t.ex. ske personligen, via telefon eller på internet. Kampanjer kan på motsvarande sätt äga rum inom en butik, på internet eller genom andra medier. PR-meddelanden kan skickas via nyhetskanaler, sociala medier eller på produktens förpackning. Vart och ett av dessa sätt att skicka meddelanden till marknadsplatsen utgör en marknadsföringskanal. De marknadsföringskanaler vi har identifierat är alla olika former av media som kan användas som kommunikationskanaler mellan företag och organisationer och dem som man vill påverka. Begreppet traditionella medier omfattar medier som byggt upp sin verksamhet med utgångspunkt i marksänd linjär-tv, radio och/eller papperstidningar samt tidskrifter. När man talar om traditionella marknadsföringskanaler menar man ofta radio och tv, tryckta medier, utomhusreklam etc. På andra sidan står det som fortfarande uppfattas som nytt, de digitala marknadsföringskanalerna. Exempel på sådana är t.ex. sociala medier, bloggplattformar och sökmotorer.

Trots det enorma medieutbud som internet har medfört lägger konsumenterna inte väsentligt mer tid på mediekonsumtion nu än tidigare. Det gör att konkurrensen har ökat.<sup>9</sup>

Det finns ett stort antal marknadsföringskanaler som används och som kan förutses användas i framtiden. Utredningen gör inte anspråk på att ha sammanställt en heltäckande kartläggning, men nedan beskriver vi de kanaler som vi bedömer antingen är vanligt förekommande eller annars viktiga att ha med i kartläggningen utifrån det uppdrag vi har enligt våra direktiv.

## Allmänt om radio och tv som marknadsföringskanaler

Public service-bolagen (Sveriges Television AB, Sveriges Radio AB och Sveriges Utbildningsradio AB) var tidigare ensamma om att sända radio och tv till det svenska folket. Detta berodde på tekniska begränsningar och på att public service-bolagen länge hade en monopolställning. I slutet av 1980-talet och början av 1990-talet lanserades dock TV3, TV4 och Kanal 5 och dessa kanaler började konkurrera

---

<sup>9</sup> Myndigheten för press, radio och tv:s rapport *Utveckling och påverkan i allmänhetens tjänst – Redovisning av uppdragen att kartlägga hur public servicebolagens verksamheter påverkar mediemarknaden och att se över systemet med förhandsprövning av nya tjänster* (2015), s. 22.

med public service-bolagen när det gällde tv-sändningar. År 1993 meddelades de första tillstånden för kommersiell radio i FM-bandet och därmed blev även radiomediet konkurrensutsatt. Nu finns det ett stort antal aktörer som erbjuder ett brett utbud av radio- och tv-kanaler via olika plattformar. Möjligheten att sända tv och radio via internet har sänkt många av de tidigare etableringshindren för nya aktörer och gör det lättare både för etablerade och nya aktörer, såväl svenska som internationella, att nå ut med sitt innehåll till konsumenterna.<sup>10</sup>

De tre public service-bolagen har fortfarande en särställning på mediemarknaden bl.a. genom att deras verksamhet finansieras genom radio- och tv-avgiften och inte får finansieras med reklamintäkter (viss sponsring kan dock förekomma). Bolagen har ett särskilt samhällsansvar att verka i allmänhetens tjänst och verksamheten ska präglas av oberoende och stark integritet och bedrivs självständigt i förhållande till såväl staten som olika ekonomiska, politiska och andra intressen och maktsfärer i samhället. Public service-bolagens verksamheter påverkar mediemarknaden och de övriga aktörerna, främst genom att deras verksamheter konkurrerar med de aktörer som bedriver kommersiella medieverksamheter.<sup>11</sup>

### 7.5.1 Tv

Tv är en audiovisuell kanal som brukar räknas till de traditionella marknadsföringskanalerna. Vi skiljer här mellan linjär-tv och on-demand tv (beställ-tv). Båda används i stor utsträckning som marknadsföringskanaler. I radio- och tv-lagen används beställ-tv (eng. *on-demand audiovisual media service*) för det som i direktiv 2007/65/EG<sup>12</sup> kallas beställtjänst. I detta sammanhang brukar man använda begreppen video-on-demand (VOD) och catch-up. Med catch-up avses tjänster där tittaren i efterhand, en begränsad tid, kan se program som tidigare sänts linjärt. VOD är ett bredare begrepp som omfattar catch-up men också tjänster som bara tillhandahålls icke linjärt. Begreppen VOD och catch-up finns inte definierade i lagtext. Juridiskt är det ingen skillnad mellan dem.

---

<sup>10</sup> Rapporten *Utveckling och påverkan i allmänhetens tjänst* (2015), s. 22 f.

<sup>11</sup> A.a. s. 2.

<sup>12</sup> Ändringsdirektivet till det tidigare tv-direktivet.

Tv-tittandet i dess traditionella tablålagda form har minskat de senaste åren medan tv-tittandet på internet har ökat. Den genomsnittliga tiden för traditionellt tv-tittande är 11,3 timmar per vecka och för tv via internet 2,8 timmar per vecka. Tv-kanalernas s.k. play-tjänster möjliggör för konsumenterna att själva välja program och tidpunkt då man vill titta. Play-tjänsterna har ökat de senaste åren och 2016 var det cirka 70 procent av befolkningen som någon gång ibland tittade på tv genom en play-tjänst. Play-tjänsterna ligger dock än så länge långt under det traditionella tv-tittandet.<sup>13</sup>

### Linjär-tv

Med linjär-tv avses vanlig tablå-tv. Som framgår ovan (och i avsnitt 2.6.3) så är linjär-tv ett medium som minskar i omfattning även om det fortfarande är betydligt fler som tittar på linjär-tv än på olika play-tjänster. I denna marknadsföringskanal är marknadsföringen ännu generell och inte personifierad. Här finns de offentligt finansierade tv-kanalerna (public service) och de kommersiella tv-kanalerna. Som framgår ovan finansieras public service i Sverige via radio- och tv-avgiften och kanalerna får inte sända reklam. I vissa fall är det dock tillåtet med sponsring av program i public service-kanalerna. Men mycket av marknadsföringen sker i de kommersiella tv-kanalerna.

### On-demand/beställ-tv

Med beställ-tv (on-demand eller icke linjär) avses playtjänster som t.ex. SVT Play och TV4 Play. I SVT Play förekommer ingen reklam. I övriga kanaler är reklamen ännu generell, dock naturligtvis med möjlighet att välja i vilka program man annonserar vilket ger en viss riktning i målgrupp. Att personifiera reklamen i kanalen beställ-tv är enklare än att personifiera reklamen i linjära tv-sändningar.

Man skulle kunna argumentera för att Youtube även ska ses som beställ-tv och inte enbart som ett socialt medium (se nedan). I rapporten *Mediekonsumtion 2017* (publicerad av Myndigheten för press, radio och tv) finns Youtube med i statistiken över konsumtion av

<sup>13</sup> Rapporten *Svenskarna och internet 2016*, s. 91 ff. Motsvarande redogörelse saknas i *Svenskarna och internet 2017*.

playtjänster. Youtube innehåller också material från många olika källor utöver det som producerats för kanalen inklusive SVT Play och TV4 Play. Det brukar sägas att Youtube inte omfattas av radio- och tv-lagen, men det har ännu aldrig prövats av domstol. AV-direktivet<sup>14</sup> som gäller tv och beställ-tv och som har genomförts genom radio- och tv-lagen är dock för närvarande under omförhandling (se avsnitt 3.3.2). Det skulle kunna innebära att det kommer att se anorlunda ut framöver. Lagstiftningsmässigt faller det dock under marknadsföringslagen. Vi har därför valt att endast ta upp Youtube under sociala medier.

### Problem med marknadsföringskanalen tv

Hur tv-reklam får se ut och hur kanalen tv får användas är väl reglerat i radio- och tv-lagen (se ovan avsnitt 3.2.2). Reglerna gäller i huvudsak även webbsändningar av tv samt beställ-tv där användaren själv väljer när och vad den vill se. För att få sända reklamfilmer i tv krävs enligt lag en särskild ljud- och bildsignatur före och efter reklamen som tydligt skiljer reklamen från övriga sändningar. Det ska också tydligt framgå att det är reklam och vem som är ansvarig för den. Däremot finns det kanaler på svenska språket (som riktar sig till den svenska publiken) som sänder från utlandet, t.ex. TV3. Sådana kanaler omfattas som huvudregel inte av svensk lagstiftning och därför gäller t.ex. inte Sveriges förbud mot tv-reklam till barn och mot reklam för alkoholvaror.

När vi här talar om problem med marknadsföringskanalen tv är det problem specifikt knutna till den kanalen som är intressanta för vår analys. I marknadsföringskanalen tv förekommer främst traditionella reklamfilmer och sponsring av olika program. Det kan också förekomma produktplacering. Begreppet produktplacering definieras i radio- och tv-lagen (3 kap. 1 §) som förekomsten i ett program av en vara, en tjänst eller ett varumärke, om detta sker i marknadsförings syfte och mot betalning eller liknande ersättning till leverantören av medietjänsten, dock inte när varan eller tjänsten är av obetydligt värde och har tillhandahållits gratis. För att reglerna i radio- och tv-lagen ska vara tillämpliga på produktplaceringen ska pengarna alltså ha gått

---

<sup>14</sup> Direktiv 2010/13/EU om audiovisuella medietjänster.

till programföretaget och inte till produktionsföretaget. Genom den regleringen kommer man åt produktplacering i egenproducerat material. Om pegarna i stället har gått till programföretaget skulle det kunna bedömas som otillbörligt gynnande.

I filmer eller program som sänds i tv, men som inte är producerade för den kanal de sänds i eller ens för den svenska marknaden, kan det självklart också förekomma produktplacering. Enligt vår bedömning är det i huvudsak inte ett problem som är specifikt knutet till att filmen eller programmet sänds i kanalen tv. Som vi beskriver nedan kan dock produktplacering vara en problematisk marknadsföringsmetod (se avsnitt 7.6.5).

Det finns exempel på att hela programformat eller inslag skapas i marknadsföringssyfte (se vidare avsnitt 7.6.5). Sådana program kan vara dold marknadsföring. Om innehållet i ett program – som inte är reklam – otillbörligt gynnar kommersiella intressen kan det strida mot 5 kap. 5 § RTL. Ett program får alltså inte uppmuntra till inköp eller hyra av varor eller tjänster, innehålla andra säljfrämjande inslag, eller framhäva en vara eller en tjänst på ett otillbörligt sätt. Den bestämmelsen kan t.ex. vara tillämplig på produktplacering som faller utanför 3 kap. 1 § RTL tillämpningsområde.

Enligt radio- och tv-lagen får inte heller program som huvudsakligen handlar om nyheter eller innehåller nyhetskommentarer sponsras. Program får inte heller sponsras av någon som huvudsakligen tillverkar eller säljer alkohol, tobak eller elektroniska cigaretter. Sponsringsmeddelande ska lämnas i början och/eller i slutet av programmet och ska innehålla sponsorns namn, logotyp eller annat kännetecken. Sponsrade program får inom vissa ramar sedan 1991 sändas i Sveriges Television som i övrigt är reklamfri. Namnet på sponsorn anges då i början eller slutet av programmet. Det förekommer t.ex. vid idrotts-evenemang och vid melodifestivalen.

Så vitt vi kan bedöma är marknadsföring i linjär- eller beställ-tv oftast tydlig och generell. Det har i utredningens expertgrupp förts fram att det skulle kunna förekomma dold sponsring i tv. Vi har dock inte hittat något som tyder på att det skulle utgöra något större problem. Marknadsföringskanalen tv framstår enligt vår bedömning i huvudsak inte som en sådan kanal som bör lyftas upp som problematisk ur utredningens perspektiv. Däremot kan man tänka sig att kanalen tv i framtiden kommer att innehålla mer personaliserad, data-

driven, reklam än vad den gör i dag. Vi återkommer till det i avsnittet om framtiden (7.10).

### 7.5.2 Audio (radio)

Audio (radio) är precis som tv en s.k. traditionell marknadsföringskanal. Den traditionella radion upptar fortfarande mycket av människors tid och hade en genomsnittlig lyssnartid på 7,7 timmar i veckan år 2016. Det är dock en minskning med 1,5 timme sedan 2014. Den genomsnittliga tiden för att lyssna på radio på internet är 1,5 timmar per vecka. Det är bara 9 procent som dagligen lyssnar på radiostationer på internet men 44 procent har gjort det någon gång. Däremot är det 69 procent som dagligen lyssnar på den traditionella radion. Att lyssna på poddradio har på kort tid blivit vanligt. År 2017 uppger 45 procent att de lyssnar på poddradio någon gång, 2016 var det 33 procent och året dessförinnan 29 procent.<sup>15</sup> I topplistan över de populäraste poddarna finns dock flera av Sveriges Radios program.<sup>16</sup>

Trots att radio fortfarande upptar mycket av människors tid har det genomsnittliga dagliga lyssnandet minskat med nästan 40 procent de senaste tio åren. Från att ha varit det medium som svenskarna lägger mest tid på har radion under 2010-talet passerats av såväl internet som tv.<sup>17</sup>

Nedan skiljer vi på linjär radio och icke linjär radio. Poddradio är en form av icke linjär radio. Det finns även s.k. hybridradio, med det avses t.ex. när de kommersiella radiokanalerna tv-sänder sina morgonshower.

### Linjär radio

Linjär radio är den vanliga tablå-radion. Här hittar vi public servicekanalerna och den kommersiella radion. Marknadsföringsbudskapen skiljer sig åt så till vida att det i public service inte får förekomma reklam. Under vissa förhållanden är sponsring av program tillåtet. I den kommersiella radion sänds reklambudskap på samma sätt som

<sup>15</sup> Rapporten *Svenskarna och internet 2016*, s. 99 f. och *Svenskarna och internet 2017*, s. 65.

<sup>16</sup> Se t.ex. artikeln [www.breakit.se/artikel/5376/gladjesiffra-for-poddstartups-sa-mycket-okar-lyssnandet-i-sverige](http://www.breakit.se/artikel/5376/gladjesiffra-for-poddstartups-sa-mycket-okar-lyssnandet-i-sverige), hämtad 2017-03-17.

<sup>17</sup> Myndigheten för press, radio och tv:s rapport *Medieutveckling 2015*, s. 48 f.

det sänds reklamfilmer i de kommersiella tv-kanalerna. Här rör det sig om generella reklambudskap.

### Icke linjär radio

Med icke linjär radio menar vi t.ex. radiokanalernas motsvarighet till playtjänsterna som ger möjlighet att lyssna på radioprogram i efterhand när lyssnaren önskar. Det saknas reglering av icke linjär radio. När det gäller innehållet i själva programmen kan man utgå från att program som tidigare sänts linjärt (catch-up) har anpassats till de bestämmelser som gäller för linjära sändningar (t.ex. förbudet mot otillbörligt gynnande).

### *Poddradio*

Här ska också nämnas poddradio som är en form av icke linjär radio även om poddar ibland räknas in bland sociala medier. Poddradio är en tjänst som gör det möjligt att ladda ner program och lyssna på dem i datorn, i mobilen eller i en mp3-spelare. Detta är något relativt nytt som snabbt ökat i popularitet vilket troligen innebär att det kommer att öka som marknadsföringskanal. Här rör det sig om generella reklambudskap och sponsring. Precis som annan icke linjär radio så omfattas inte poddradio av radio- och tv-lagen. Eftersom sådana program endast sänds som ”beställ-radio” så är de till skillnad från dem som tidigare sänts linjärt troligen inte anpassade till de bestämmelser som gäller för linjära sändningar.

Poddradio använder s.k. RSS-flöden vilket är en teknik som innebär att användare genom att prenumerera på webbflöden blir under rättade om när något nytt har publicerats på webben och därefter kan lyssna på innehållet när de själva önskar. Poddradio är mest populärt i ålderskategorin 26–35 år.<sup>18</sup>

---

<sup>18</sup> A.a. s. 48 f.

## Problem med marknadsföringskanalen radio

I marknadsföringskanalen linjär radio förekommer främst traditionella reklambudskap och sponsring av olika program. Sådan reklam och hur det får användas är väl reglerat i radio- och tv-lagen (se ovan avsnitt 3.2.2). Precis som i tv kräver lagen en särskild ljudsignatur innan och efter reklamen som tydligt skiljer reklamen från övriga sändningar. Det ska också tydligt framgå att det är reklam och vem som är ansvarig för den. Sveriges Radio, som är en public servicekanal precis som Sveriges Television, får inte lov att sända reklam. Även i radio ska sponsringsmeddelande lämnas i början och/eller i slutet av programmet och innehålla sponsorns namn eller annat kännetecken. Sveriges Radio får använda sig av sponsring i vissa fall.

När det gäller den linjära radion så förekommer samarbeten och det finns reklamsändningar i de kommersiella radiokanalerna, men det är så vitt vi kan bedöma oftast tydligt att det rör sig om reklam även om dold reklam förekommer. Den linjära radion framstår därför inte som en sådan kanal som utredningen särskilt bör lyfta som problematisk.

Den icke linjära radion är till skillnad från den linjära oregerad. Inte ens radions motsvarighet till tv:ns playtjänster omfattas av radio- och tv-lagen. Dock får man förutsätta att program som tidigare har sänts linjärt har utformats i enlighet med reglerna. Program som skapas för icke linjär radio och s.k. poddradio faller däremot inte in under radio- och tv-lagen även om eventuell marknadsföring i kanalerna självfallet faller in under marknadsföringslagen som är teknikneutral. Poddradio kan t.ex. även användas för influencer marketing (se avsnitt 7.6.4) och som nämnts ovan räknas poddar ibland även in bland sociala medier. Om den eller dem som gör en podd är sponsrade eller ambassadörer för ett visst varumärke kan det förekomma även i deras podd. Det faktum att icke linjär radio inte omfattas av radio- och tv-lagen, trots att det är i princip samma format som den linjära radion, gör att risken för förekomst av dold reklam framstår som högre i sådan radio än i linjär radio.



### 7.5.3 Tryckta medier

Till de tryckta medierna hör dags- och kvällstidningar och magasin. I dag förekommer de ofta även digitalt (se webbplatser). Dessutom är det vanligt att den tryckta tidningen också förekommer i en pdf-kopia på internet. I sin tryckta version är det dock en av de traditionella marknadsföringskanalerna.

#### Papperstidningar

Papperstidningar är den traditionella medieform som har påverkats mest av de nya internetvanorna. Andelen dagstidningsläsare och prenumeranter har sedan 2007 minskat från 80 procent till 67 procent år 2014. Den genomsnittliga tiden för läsning av papperstidningar är 2,4 timmar per vecka och 1,7 timmar per vecka för nättidningar. Tittar man närmare på ålderskategorierna är det dock personer som är 46 år och äldre som ägnar majoriteten av tiden åt papperstidningar. För personer under 46 år är förhållandet det omvända och denna grupp ägnar mer tid åt tidningar på internet än i pappersform.<sup>19</sup>

I papperstidningarna rör det sig om generella reklambudskap. Klassiska annonser, men även native advertising (sponsrat innehåll) och branded content (innehållsmarknadsföring) kan förekomma i tryckt media. Även om budskapen är generella, och måste så förbli på grund av det tryckta mediets natur, så går det att styra målgrupp genom att välja att annonsera i en tidning som främst läses av en viss målgrupp.

#### Problem med tryckta medier

Problem i marknadsföringskanalen tryckta medier uppstår när det blir oklart vad som är journalistiskt material och vad som inte är det. Vi redogör nedan för marknadsföringsmetoderna native advertising och innehållsmarknadsföring (avsnitt 7.6.2). Native advertising (sponsrat innehåll) är en sådan metod som kan förekomma i de tryckta medierna och som kan vara problematisk för konsumenterna. Även innehållsmarknadsföring (content) förekommer som tryckta medier. Om

---

<sup>19</sup> Rapporten *Medieutveckling 2015*, s. 36 och rapporten *Svenskarna och internet 2016*, s. 96 f.

det inte är tydligt vem som är avsändare kan även detta vara problematiskt för konsumenterna.

#### 7.5.4 Utomhusreklam (OOH)

Med utomhusreklam avses annonstavlor i statsmiljö, annonser i kollektivtrafiken etc. Traditionellt har det rört sig om fasta och generella budskap. Nu finns även digital utomhusreklam som är något relativt nytt. Med en digital reklamtavla går det att annonsera dynamiskt, budskapet kan påverkas av vem som är i närheten, av vädret, tiden på dygnet osv.

Utomhusmedia kan delas in i olika kategorier. Traditionell utomhusmedia (Eurosize, stortavlor och pelare), trafikreklam (bussar, stationer, tunnelbana, övriga transportmedel), flygplatsreklam (reklam på flygplats), storformat (vepor), event (eventytor i köpcentrum, på centralstationer m.m.), köpnära (reklam i butik, utanför butik), digital utomhus (alla digitala utomhuskanaler) och specialkanaler (tillfälliga ytor, installationer, folieringar m.m.).<sup>20</sup>

#### Problem med utomhusreklam

Problem med marknadsföringskanalen utomhusreklam har främst att göra med dess kapacitet att personaliseras. Detta är en utveckling som har börjat så smått men som troligen kommer att öka i framtiden. Tavlorna kanske känner av förbipasserandes telefoner, läser av bilar registreringskyltar etc. Vi återkommer till detta nedan i avsnittet om personalisering (avsnitt 7.7). Som marknadsföringskanal betraktat är utomhusreklam i övrigt inget som är problematiskt för konsumenterna ur vårt perspektiv. Det är oftast tydligt och svårt att missa att det är reklam. Marknadsföringskanalen har funnits länge och folk är vana vid den typen av reklam. Det kan självklart finnas reklam i de kategorier som nämns ovan som har en bild eller ett budskap som kan vara problematisk på något sätt (det kan t.ex. vara sexistiskt) men det förekommer så vitt vi kan bedöma inte några problem med dold reklam i denna kanal.

---

<sup>20</sup> *Kunskap om utomhusmedia från annonsörer, säljare och rådgivare 2012*, En handbok från Sveriges Annonsörer.

### 7.5.5 Ambient (alternativ media)

Ambient media, eller alternativ media, är OOH produkter och tjänster som anses otraditionella eller alternativa. Med ambient avses alltså alternativa marknadsföringskanaler som baksidan på ett parkeringskvitto, på en luftballong, en berg- och dalbana, handtaget på en kundvagn i mataffären etc. Även marknadsföring som brukar kallas gerillamarknadsföring är sådan alternativ media. Med gerillamarknadsföring avses just okonventionella marknadsaktiviteter ofta tänkta att ge stort resultat med små resurser. Typiskt för sådan marknadsföring är att det ska vara oväntad och överraskande. Tanken är att nå målgruppen på oväntade platser.

#### Problem med marknadsföringskanalen alternativ media

I marknadsföringskanalen alternativ media är det tydligt att det är reklam och den är oftast även generell. Kanalen är så vitt vi kan bedöma inte en sådan kanal som bör föras fram som problematisk ur utredningens perspektiv.

### 7.5.6 Digital marknadsföring

Digital marknadsföring är ett samlingsnamn för marknadsföring via digitala kanaler och plattformar. Som framgår ovan (avsnitt 7.2) är det den kanal som står för den största delen av reklaminvesteringarna såväl i Sverige som i Norden. Det är också den kanal som ökar mest.

#### Webbplatser

Webbplatser som kanal kan vara företags och organisationers egna webbplatser som marknadsför den egna verksamheten. Här hittar man även de traditionella mediehusens webbplatser. På vissa webbplatser kan andra företag eller organisationer betala för att få göra reklam. Som exempel kan nämnas att många mediehus finansieras bl.a. genom sådan annonsering. Numera är sådan reklam ofta personifierad om det är reklam på sålda reklamytor.

Definitionsmässigt är även en blogg eller t.ex. Facebook en webbplats.

### *Problem med webbplatser*

Problem med kanalen webbplatser är dels att reklamen kan personaliseras och dels att det kan förekomma mer eller mindre dold reklam. Som exempel kan nämnas att det finns webbplatser som är byggda som informationssidor om t.ex. hjärt- och kärlsjukdomar trots att det egentligen rör sig om en marknadsföringssida för ett läkemedel. På en sådan sida är det ofta oklart vad som är fakta och vad som är marknadsföring och det blir svårt för konsumenterna att genomsöka att det rör sig om reklam. Det förekommer alltså användning av marknadsföringsmetoderna innehållsmarknadsföring och native advertising i denna kanal. Vi återkommer därför till kanalen nedan i avsnitten om dold reklam och personaliserad reklam.

### **Sociala medier**

Vi har gett en allmän beskrivning av sociala medier och hur de används i avsnitt 2.5. Där anges att sociala medier innefattar bloggar. Som marknadsföringskanal skiljer sig dock bloggplattformarna från de sociala nätverk som beskrivs nedan så till vida att bloggen är ett format som mer påminner om tidningar med längre skrivna inlägg. Här har vi därför valt att ha med bloggplattform som en egen marknadsföringskanal (se nedan).

Enligt rapporten Svenskarna och internet 2016 och 2017 (se avsnitt 2.6.1) fortsätter användningen av sociala nätverk att öka. De som använder sociala nätverk gör det enligt rapporten lite drygt en timme om dagen eller 7 timmar i veckan. Enligt rapporten är det mycket vanligt att besöka sociala nätverk i mobilen, över hälften av alla internetanvändare besöker dagligen sociala nätverk i sin mobil. 2017 var det enligt rapporten nästan tre av fem internetanvändare (56 procent) som dagligen använde sociala nätverk. 81 procent uppgav att de gör det någon gång. Användningen av sociala nätverk har växt mycket de senaste åren. Enligt ovan nämnda rapport har andelen som dagligen använder sociala nätverk mer än fördubblats de senaste sex åren, från 28 procent 2010 till 56 procent 2017. Det är dock en liten minskning sedan 2016 då 58 procent uppgav att de dagligen använde sociala nätverk. Nedan beskriver vi kort de vanligaste sociala medierna (sociala nätverken).

Det ska poängteras att de sociala medier som vi beskriver nedan är stora i skrivande stund (november 2017). Det kommer antagligen att utvecklas andra sociala medier som blir stora inom en inte alltför avlägsen framtid. Som vi har hänvisat till ovan finns det en mer generell beskrivning av sociala medier i kapitel 2.

På sociala medier gäller oftast åldersgränser. Åldersgränserna har nyligen setts över av Dataskyddsutredningen som lämnade sitt betänkande i maj 2017, *Ny dataskyddslag – Kompletterande bestämmelser till EU:s dataskyddsförordning* (SOU 2017:39). Enligt artikel 6.1 a i dataskyddsförordningen kan den registrerades samtycke utgöra en rättslig grund för behandling av personuppgifter. För att ett samtycke ska vara giltigt när informationssamhällets tjänster erbjuds direkt till ett barn under 16 år krävs vårdnadshavarens samtycke eller dennes godkännande av barnets samtycke (artikel 8.1 i förordningen). Den personuppgiftsansvarige ska i dessa fall göra rimliga ansträngningar för att kontrollera att samtycke ges eller godkänns av vårdnadshavaren. Medlemsstaterna har möjlighet att sänka den aktuella åldersgränsen från 16 år till lägst 13 år, vilket motsvarar den åldersgräns som vissa tjänsteleverantörer använder sig av. De aktuella bestämmelserna i förordningen ska inte påverka den allmänna kontraktsrätten i medlemsstaterna, såsom regler om giltighet, ingående eller verkan av ett avtal med ett barn (artikel 8.2). Dataskyddsutredningen skulle enligt sina direktiv bl.a. titta på möjligheten för barn att samtycka till att deras personuppgifter behandlas av tillhandahållare av vissa it-tjänster, såsom sociala nätverk. Utredningen skulle analysera för- och nackdelar med att sänka åldersgränsen från 16 år till lägst 13 år. I sitt betänkande föreslår utredningen att barn som har fyllt 13 år själva ska kunna samtycka till personuppgiftsbehandling i samband med att informationssamhällets tjänster erbjuds direkt till barn.

Gemensamt för många av de sociala medier som vi beskriver nedan är att det är många barn som inte uppfyller åldersgränserna som använder nätverken.<sup>21</sup> T.ex. Facebook, Snapchat, Youtube och Instagram har många användare som är yngre än 13 år.

Det ska betonas att vår redogörelse för olika sociala medier som förekommer för närvarande syftar till att illustrera vad som kan anses utgöra marknadsföringskanalen sociala medier. Redogörelsen inne-

---

<sup>21</sup> Rapporten *Svenskarna och internet 2017*, s. 28.

bär inte att det förekommer samma typ av marknadsföringsmetoder i samtliga dessa medier.

### *Facebook*

Facebook är världens största sociala nätverkstjänst och även det största sociala nätverket bland svenska internetanvändare. Enligt egna uppgifter hade Facebook i oktober 2017 två miljarder användare. I grunden är det en tjänst för att hålla kontakten med vänner och familj. Under åren har tjänsten sedan utvecklats till att även göra det möjligt att följa och interagera med företag och organisationer. Facebook bygger på att användarna skriver något eller delar bilder eller videos på sin s.k. tidslinje. Att göra så kallas för statusuppdatering eller inlägg. Ett inlägg blir synligt på den egna tidslinjen och på Facebook-vännernas (och eventuellt vännernas vänners) tidslinjer. Tidslinjen är det man först ser när man öppnar Facebook. Här samlas statusuppdateringar från användarens vänner och företag/organisationer denne följer. Här syns ibland även reklam. Det är vanligt att företag och organisationer skapar profiler på Facebook, detta görs genom en s.k. sida. En sådan fungerar inte riktigt på samma sätt som ett vanligt Facebookkonto som skapas av privatpersoner. En sådan sida kan följas av vem som helst som då kan se statusuppdateringarna utan att företaget måste godkänna personen. Företagen kan också betala för att deras inlägg ska synas i fler användares flöden, s.k. sponsrat inlägg.<sup>22</sup>

Användningen av Facebook fortsätter att öka med någon procent årligen – förutom bland 12 till 15-åringarna – och har gjort så sedan mätningarna började 2011. Drygt hälften av alla internetanvändare är på Facebook varje dag och 74 procent är det någon gång.<sup>23</sup>

På Facebook gäller enligt avtalet en åldersgräns på 13 år.<sup>24</sup>

---

<sup>22</sup> Rapporten *Svenskarna och internet 2017*, Statens medieråds Internetguide # 46, s. 7 samt <http://surfalugnt.se/uncategorized/2015/vad-ar-facebook/>, hämtad 2017-02-07. Surfa Lugnt driver ett nationellt initiativ för att höja skolans och vuxnas kunskaper om barns och ungas vardag på internet. Bakom står t.ex. Post- och telestyrelsen, IIS – Internetstiftelsen i Sverige och Myndigheten för samhällsskydd och beredskap.

<sup>23</sup> Rapporten *Svenskarna och internet 2017*, s. 43 f.

<sup>24</sup> [www.folkhalsan.fi/startside/Var-verksamhet/Ung-och-skola/Vi-mobbar-int1/Natmobbnng/Vems-ar-ansvaret/Sajter-och-applikationer/](http://www.folkhalsan.fi/startside/Var-verksamhet/Ung-och-skola/Vi-mobbar-int1/Natmobbnng/Vems-ar-ansvaret/Sajter-och-applikationer/), hämtad 2017-02-07.

### *Instagram*

Instagram lanserades i oktober 2010 och är en tjänst, som är helt mobilbaserad, där enskilda kan dela sina bilder. Bilderna kan ge-positioneras så att man kan se exakt var bilderna är tagna. Ett Instagramkonto kan kopplas till andra tjänster, t.ex. Facebook, Twitter eller en blogg. Vid en sådan koppling kan man med ett kommando dela en bild på flera ställen samtidigt. Genom att sätta olika ord och benämningar bakom en s.k. hashtag (#) kan bilderna kategoriseras. Om man t.ex. skriver #sweden kommer alla användare som söker på Sweden att få se bilden. Genom att skriva flera olika hashtags ökar man sannolikheten för att fler personer kommer att ta del av bilderna. Numera ägs Instagram av Facebook. På Instagram kan företag köpa annonser i form av bildinlägg som visas i användarnas flöden.<sup>25</sup>

Precis som Facebook så har Instagram en åldersgräns på 13 år. Det är möjligt att ha ett stängt konto, dvs. att användaren måste godkänna dem som ska se de bilder som läggs ut. Enligt rapporten *Svenskarna och internet 2017* är Instagram det näst största sociala nätverket bland svenska internetanvändare.<sup>26</sup>

### *Snapchat*

Snapchat är en app för att skicka meddelande mellan smarta mobiltelefoner. En användare tar ett foto eller spelar in en kort videofilm, skriver ett meddelande och bestämmer sedan hur länge det ska visas för mottagaren (mellan 1 och 10 sekunder). Därefter skickas detta till en eller flera personer i den egna kontaktlistan. När meddelandet sedan öppnas hos mottagaren visas det endast det antal sekunder som avsändaren har bestämt. När tiden har löpt ut raderas bilden eller filmen. Om mottagaren tar en skärmdump på meddelandet så får avsändaren ett meddelande om det. Snapchat har också flera andra funktioner, man kan chatta i appen genom att skriva meddelande till varandra utan att skicka bilder. Appen kan också användas för att videochatta. I Snapchat finns även olika filter som modifierar bilden användaren tar. Dessa filter kan köpas av företag och användas som

<sup>25</sup> <http://surfalugnt.se/uncategorized/2012/vad-ar-instagram/>, hämtad 2017-02-07.

<sup>26</sup> Rapporten *Svenskarna och internet 2017*, s. 42 och [www.folkhalsan.fi/startside/Var-verksamhet/Ung-och-skola/Vi-mobbar-int1/Natmobbing/Vems-ar-ansvaret/Sajter-och-applikationer/](http://www.folkhalsan.fi/startside/Var-verksamhet/Ung-och-skola/Vi-mobbar-int1/Natmobbing/Vems-ar-ansvaret/Sajter-och-applikationer/), hämtad 2017-02-07.

reklamplats. Ett godisföretag kan t.ex. skapa ett filter som gör att det sprutar godis ur öronen på den som filmas eller fotas. Dessa filter kan vara mer eller mindre tydligt reklammärkta.<sup>27</sup>

Så många som en tredjedel av internetanvändarna använder Snapchat. Här är det dock stora skillnader mellan olika åldersgrupper och det är fortfarande sällsynt med dagliga Snapchatanvändare som är över 35 år. Snapchat lanserades i september 2011 och har sedan 2015 ökat med 12 procent.<sup>28</sup>

Snapchat har en åldersgräns 13 år och användare mellan 13 och 17 år ska ha vårdnadshavarens tillstånd.<sup>29</sup>

### *LinkedIn*

LinkedIn är en webbtjänst inriktad på nätverkande, såväl privata som professionella nätverk. Tanken är att man ska kunna återknyta kontakten med gamla vänner och kollegor och sedan med hjälp av detta kontaktnät hitta ett nytt arbete eller nya affärsmöjligheter. Tjänsten har en åldersgräns på 18 år.<sup>30</sup>

LinkedIn lanserades i maj 2003 och användes någon gång av 30 procent av alla internetanvändare 2017.<sup>31</sup>

### *Youtube*

En av de mest populära internettjänsterna bland ungdomar är Youtube. Det är en videodelningstjänst som ägs av Google och som har över en miljard användare i världen. I vissa åldersgrupper konkurrerar Youtube med s.k. vanlig tv. Att titta på Youtube är gratis, men det förekommer ofta reklam före filmerna och ibland även mitt i dem. Många filmer på Youtube är amatörproducerade men det finns också mycket material som skapats av professionella producenter och företag. Så länge en film inte är längre än 15 minuter så kan vem som helst skapa ett konto och ladda upp den. Under vissa förut-

<sup>27</sup> <http://surfalugnt.se/uncategorized/2015/vad-ar-snapchat/>, hämtad 2017-02-07.

<sup>28</sup> Rapporten *Svenskarna och internet 2017*, s. 42 och 49.

<sup>29</sup> [www.folkhalsan.fi/startside/Var-verksamhet/Ung-och-skola/Vi-mobbar-int1/Natmobbing/Vems-ar-ansvaret/Sajter-och-applikationer/](http://www.folkhalsan.fi/startside/Var-verksamhet/Ung-och-skola/Vi-mobbar-int1/Natmobbing/Vems-ar-ansvaret/Sajter-och-applikationer/), hämtad 2017-02-07.

<sup>30</sup> [www.folkhalsan.fi/startside/Var-verksamhet/Ung-och-skola/Vi-mobbar-int1/Natmobbing/Vems-ar-ansvaret/Sajter-och-applikationer/](http://www.folkhalsan.fi/startside/Var-verksamhet/Ung-och-skola/Vi-mobbar-int1/Natmobbing/Vems-ar-ansvaret/Sajter-och-applikationer/), hämtad 2017-02-07.

<sup>31</sup> Rapporten *Svenskarna och internet 2017*, s. 50 f.



sättningar kan man också lägga upp längre filmer. Youtube kräver ingen registrering om man bara vill titta på film. Om man vill kommentera filmer eller följa en viss användare så måste man däremot skapa ett konto, åldersgränsen för att skapa ett konto är 13 år. Det är gratis att skapa ett konto på Youtube. Youtubes enorma popularitet har lett till att det vuxit fram Youtubekändisar, personer som blivit kända genom att publicera filmer på Youtube. Dessa kan användas för influencer marketing (se nedan).<sup>32</sup>

Youtube är för närvarande den populäraste sajten för video och musik. Det börjar tidigt, i princip alla 4-åringar ser på film och video på internet (98 procent). Hälften av dem gör det dagligen. Men Youtube är populärt i alla åldrar och även de äldsta internetanvändarna över 75 år besöker sajten åtminstone någon gång (37 procent). De dagliga besöken minskar dock med åldern. I åldern 12 till 15 år besöker 86 procent Youtube dagligen.<sup>33</sup>

### *Twitter*

Twitter är ett socialt nätverk där man kommunicerar genom inlägg som är maximalt 140 tecken. Tjänsten är gratis att använda och bygger på att man följer de konton som intresserar en. Bakom ett konto kan ligga personer, företag eller organisationer. I princip kan man följa vem man vill utan att be om lov. Mottagaren kan se inlägget precis när det har skickats vilket gör Twitter till ett lämpligt forum för att informera och kommentera händelser när de sker. Ett inlägg på Twitter kallas tweet och kan förutom vanlig text också innehålla länkar eller en bild. Det går också att retweeta någon annans inlägg, då vidarebefordrar man detta till sina egna följare. Man kan också svara på tweets. Även på Twitter används hashtags, oftast för att kategorisera ett inlägg. Hashtags fungerar på motsvarande sätt som på Instagram (se ovan).<sup>34</sup>

---

<sup>32</sup> <http://surfalugnt.se/uncategorized/2015/vad-ar-youtube/>, hämtad 2017-02-07.

<sup>33</sup> Rapporten *Svenskarna och internet 2016*, s. 77, *Svenskarna och internet 2017*, s. 62 f. och [www.folkhalsan.fi/startside/Var-verksamhet/Ung-och-skola/Vi-mobbar-int1/Natmobbing/Vems-ar-ansvaret/Sajter-och-applikationer/](http://www.folkhalsan.fi/startside/Var-verksamhet/Ung-och-skola/Vi-mobbar-int1/Natmobbing/Vems-ar-ansvaret/Sajter-och-applikationer/), hämtad 2017-02-07.

<sup>34</sup> <http://surfalugnt.se/uncategorized/2015/vad-ar-twitter/>, hämtad 2017-02-07.

Twitter lanserades 2006 och efter en tillfällig nedgång i kurvan år 2016 har tjänsten en stadigt ökande användning. 2017 använder var fjärde internetanvändare (25 procent) Twitter.<sup>35</sup>

Twitter har en åldersgräns på 12 år.<sup>36</sup>

### *Kik*

Kik är en app för smarta mobiler som används för att skicka meddelanden. Det kan beskrivas som en tjänst för gruppchatt och tjänsten lanserades 2010. Den är särskilt populär bland ungdomar. De meddelanden som man skickar med Kik påminner om sms men appen använder internet (wifi eller mobilens surfpott) för att överföra meddelanden. En annan populär app som liknar Kik är WhatsApp (se nedan). Det går också att skicka bilder och korta videofilmer med appen. Vinsten i förhållande till vanliga sms och mms är att användaren undviker att betala mobiloperatörens kostnader. Att använda Kik är gratis och systemet bygger på det användarnamn man skapar när man startar sitt konto.<sup>37</sup>

2016 var första gången Kik ingick i undersökningen Svenskarna och internet. 2017 använder två procent av internetanvändarna tjänsten dagligen och nio procent av alla internetanvändare använder Kik någon gång. Här är dock skillnaderna mellan åldersgrupperna stora och flest användare finns i gruppen 12 till 25 år (27 procent som använder Kik). Bland dem som är 26 år eller äldre är det tre procent som någon gång använder Kik, men ingen som gör det dagligen.<sup>38</sup>

### *Pinterest*

Pinterest är en form av digital anslagstavla. Användaren kan ”sätta upp” de bilder som han eller hon gillar. På Pinterest kan användarna ”pinna” vilket kort som helst som man stöter på i samband med att man surfar på internet. Det behöver alltså inte vara egentagna kort.

---

<sup>35</sup> Rapporten *Svenskarna och internet 2017*, s. 52 f.

<sup>36</sup> [www.folkhalsan.fi/startside/Var-verksamhet/Ung-och-skola/Vi-mobbar-int1/Natmobbing/Vems-ar-ansvaret/Sajter-och-applikationer/](http://www.folkhalsan.fi/startside/Var-verksamhet/Ung-och-skola/Vi-mobbar-int1/Natmobbing/Vems-ar-ansvaret/Sajter-och-applikationer/), hämtad 2017-02-07.

<sup>37</sup> <http://surfalugnt.se/uncategorized/2015/vad-ar-kik-och-hur-fungerar-den/>, hämtad 2017-02-07.

<sup>38</sup> Rapporten *Svenskarna och internet 2017*, s. 56.

Om en användare t.ex. är inne på en blogg som handlar om inredning och ser en bild på en snygg lampa så kan bilden ”pinnas” till den egna anslagstavlan på Pinterest. Man kan också skapa flera anslagstavlor för att kategorisera sina pinnande bilder. Pinterest är, till skillnad från Instagram som är mobilbaserat, ett bildbaserat och webbaserat socialt nätverk.<sup>39</sup>

2017 är Pinterest för första gången med i undersökningen Svenskarna och internet. Drygt var sjätte internetanvändare (17 procent) använder Pinterest någon gång och ett par procent gör det dagligen. Tjänsten är vanligast i åldrarna upp till 35 år.<sup>40</sup>

Pinterest har en åldersgräns på 13 år.<sup>41</sup>

### *Periscope*

Periscope är en app som påminner om Snapchat. Till skillnad från Snapchat så filmar man antingen sig själv eller andra i realtid och det sänds live. Vem som helst kan titta på sändningen och det finns ingen möjlighet att redigera den, att ångra sig eller att hindra någon från att se sändningen. Vanligast är att använda appen för att följa stora artister som t.ex. sänder live från en konsert. Periscope använder sig dessutom av en funktion som gör att följarna ser på en karta exakt var den som sänder befinner sig, gatuadress och nummer.<sup>42</sup>

### *Musical.ly*

Musical.ly är en video-app som används för att skapa videoklipp, meddelanden och live-sändningar. Med appen kan användarna skapa korta videoklipp och välja ljudspår för klippet. Det går också att välja olika hastighetsalternativ och lägga till filter samt effekter. Användarna kan redigera och publicera egna klipp direkt i appen samt följa andra personer och ta del av deras inlägg. Kontot kan antingen vara öppet eller privat, har man ett privat konto får man en förfrågan från

---

<sup>39</sup> <http://surfalugnt.se/uncategorized/2012/vad-ar-pinterest-och-hur-fungerar-det/>, hämtad 2017-02-07.

<sup>40</sup> Rapporten *Svenskarna och internet 2017*, s. 54.

<sup>41</sup> [www.folkhalsan.fi/startside/Var-verksamhet/Ung-och-skola/Vi-mobbar-int1/Natmobbing/Vems-ar-ansvaret/Sajter-och-applikationer/](http://www.folkhalsan.fi/startside/Var-verksamhet/Ung-och-skola/Vi-mobbar-int1/Natmobbing/Vems-ar-ansvaret/Sajter-och-applikationer/), hämtad 2017-02-07.

<sup>42</sup> <http://surfalugnt.se/uncategorized/2016/vad-ar-periscope/>, hämtad 2017-02-07.

varje person som vill följa en. Appen hade i juli 2016 runt 90 miljoner användare världen över.<sup>43</sup>

### *Twitch*

Twitch är en webbplats för direktsänd videoströmning. Webbplatsen grundades 2011 och är en social plattform och community för spelare, spelkultur och kreativa aktiviteter. Med Twitch kan användarna titta på när spelare spelar spel i direktsändning. Det går också att chatta med de spelare man följer.<sup>44</sup>

### *Whatsapp*

Whatsapp är en app för kommunikation som startade som ett alternativ till sms. Tjänsten stödjer nu att skicka och ta emot en blandning av media som text, bilder, videor, dokument och röstsamtal. Whatsapp köptes av Facebook 2014 men drivs fortfarande som en separat app.<sup>45</sup>

I Svenskarna och internet 2017 finns Whatsapp med för första gången. Det är 29 procent av internetanvändarna i Sverige som använder appen för att skicka meddelanden, åtta procent gör det dagligen. I åldern 26–35 år använder 48 procent tjänsten.<sup>46</sup>

## **Problem med marknadsföringskanalen sociala medier**

Marknadsföringskanalen sociala medier är en av de kanaler som är problematiska enligt vår bedömning. I denna kanal är kulturen sådan att marknadsföring har blivit en stor del av innehållet. Det ska dock betonas att det inte är samma marknadsföringsmetoder som förekommer i samtliga sociala medier. En vanlig marknadsföringsmetod i sociala medier är t.ex. influencer marketing (se nedan avsnitt 7.6.4). En influencer är en påverkare som finns i sociala medier. En influencer kan blogga (skriva och lägga ut bilder) men kan även finnas i

---

<sup>43</sup> <http://tryggpanatet.telenor.se/infobank/musical-ly-nagra-verser/>, hämtad 2017-03-17.

<sup>44</sup> [www.twitch.tv/](http://www.twitch.tv/), hämtad 2017-05-15.

<sup>45</sup> [www.whatsapp.com/](http://www.whatsapp.com/), hämtad 2017-10-20.

<sup>46</sup> Rapporten *Svenskarna och internet 2017*, s. 55 f.

poddradio och tvoddar (rörlig film t.ex. på Youtube) som kan beskrivas som en videoblogg. Influencers kan skapa innehåll utifrån varumärken. Ibland är sådant innehåll betalt och sponsrat, men det är också vanligt att det sker helt på eget initiativ utan att det företag som ligger bakom en produkt eller tjänst känner till det och utan att någon betalning har utgått. En marknadsföringskampanj som är betald hos en eller ett par influencers kan nämligen lätt bli organisk, dvs. plockas upp av andra som en trend, vilket leder till att mängder av inlägg görs på samma tema utan att längre vara marknadsföring i regelrätt bemärkelse. Kampanjen har då blivit viral och sprids utan kontroll av varumärket (ett exempel på detta är Marabous chokladhus<sup>47</sup>). Att visa när man packar upp sina inköp, visa upp sina outfits, berätta om sina matval, testa nya godissorter etc. är alla vanliga innehållsformer i sociala medier. Ibland rör det sig om marknadsföring och då ska det vara tydligt att det är så, annars blir det dold sådan. Men samma typ av inlägg kan göras utan att man har fått produkten eller fått betalt för att skriva om den. Då är det inte marknadsföring. Att marknadsföring är en vanlig del av innehållet och att det dessutom ofta förekommer innehåll som ser ut som marknadsföring men som inte är att se som marknadsföring i lagens mening – eftersom det handlar om en produkt som influencern köpt i egenskap av t.ex. konsument – komplicerar bilden och gör det troligen svårare för konsumenterna att avgöra vad som är reklambudskap.

Om informationen om en produkt som influencern handlat som en vanlig konsument kompletteras med en s.k. affiliate-länk<sup>48</sup> blir inlägget däremot reklam trots att texten från början inte var en annons. Ett affilatenätverk fungerar nämligen så att företaget samarbetar med ett antal företag som säljer saker och när en influencer länkar till en produkt via en sådan affilatelänk får influencern betalt för varje besökare som hamnar hos företaget via influencern och affiliateföretaget.

Marknadsföring i sociala medier förekommer också i egna kanaler. Många företag har egna Facebook-sidor, eget Instagram osv. Då är det dock tydligt att det är företaget som står bakom reklamen varför

---

<sup>47</sup> Några influencers fick betalt av Marabou för att bygga ett hus av chokladkakor. Trenden spred sig sedan och många byggde likadana hus utan att Marabou var inblandade.

<sup>48</sup> Affiliate (eng. för ansluten/anknuten) används för en webbsida som genom annonser dirigerar trafik av internetanvändare till en annan sida. Den som är affiliate länkar alltså vidare besökare till affärssidan mot betalning.

det egentligen inte är problematiskt ur utredningens perspektiv. Det har däremot förekommit diskussioner kring vilket ansvar företaget har för de kommentarer som folk postar under ett reklamintägg. När Åhléns på sin Facebooksida (egen kanal) julen 2016 postade en bild på en pojke i lucianattlinne postades under bilden många kommentarer av kränkande och rasistiskt innehåll. I samband med detta diskuterades t.ex. företags ansvar för sina egna kanaler i sociala nätverk.

Marknadsföringsmetoder som förekommer i sociala medier är content marketing (innehållsmarknadsföring), native advertising (sponsrat innehåll), produktplacering, vanliga annonser och tävlingar/lotterier. Eftersom lotterier som huvudregel kräver tillstånd enligt lotterilagen är det viktigt hur en konsumentpristävling utformas. Konsumentpristävlingar faller under marknadsföringslagen och när det gäller tävlingsvillkor finns vägledning att hitta i t.ex. ICC:s regler för reklam och marknadskommunikation (se artikel A6).

Sociala medier är som framgår av redogörelsen ovan en kanal där det inte alltid är tydligt vad som är reklam eller samarbeten. Även branschen (influencers) verkar efterfråga tydlighet. Alla vet inte vad som gäller, i kanalen sociala medier finns dessutom många unga som både använder och producerar vilket ytterligare komplicerar bilden. Ett annat problem är att det ibland är svårt att veta var gränserna går för ett samarbete. Det kan uppstå biprodukter av ett reklamsamarbete som i strikt mening kanske inte är att se som reklam men som i praktiken blir det. Om en känd person spelar in en reklamfilm för ett företag och sedan på sina sociala medier skriver om sitt roliga uppdrag och visar bilder från dagen så skulle man kunna argumentera för att även de inläggen blir en form av reklam för företaget även om samarbetet inte omfattar dem. Ju större räckvidd en influencer har, desto större blir bieffekterna av ett sådant samarbete.

Det förekommer även personaliserad reklam i sociala medier. På Facebook kan man t.ex. som annonsör avgränsa på ett stort antal variabler som ålder, kön, utbildning, intresse, civilstånd etc. De annonser som en användare ser i sitt flöde på sociala medier är nästan alltid baserade på att användaren finns i en viss målgrupp. Det gör att det går att rikta reklam till unga utan att föräldragenerationen ens vet om att den existerar eftersom de tillhör en annan målgrupp och därför inte kan se den i sina egna flöden. Ett problem som ytterligare förstärks av att många användare inte ens uppfyller de åldersgränser som nätverken har utan har uppgett att de är äldre än vad de egentli-

gen är. Vi vet att vissa sociala nätverk domineras av barn och unga samt att vissa till och med har en mycket stor grupp av användare som inte uppfyller åldersgränserna. Det leder till en olycklig växelverkan mellan skyddande reglering och verkligheten. Även om en åldersgräns finns för att skydda barnen så blir det ju i praktiken ett mindre skydd om det är lätt att komma runt åldersgränserna. Plattformägaren utgår då från att plattformen ska designas för 13-åringar och uppåt.

De stora sociala medierna styr dessutom rent generellt vad som visas baserat på algoritmer, även i det organiska flödet (det som inte är reklamfinansierat). Alltså påverkas det innehåll man får se av preferenser som man själv och ens närmaste har. Det är det som brukar kallas att det uppstår s.k. filterbubblor (se avsnitt 2.3). Vi återkommer till kanalen nedan i samband med att vi diskuterar dold reklam och personaliserad reklam.

## Bloggplattformar

En bloggplattform är den tekniska plattform som en bloggare använder för att blogga. Bloggplattformen är alltså publiceringsverktyget, ett exempel är WordPress.

En blogg är en kanal, ibland är flera bloggar samlade i ett försäljningsnätverk eller en s.k. bloggportal. En bloggportal eller ett blogg-nätverk är alltså en samlingsplats för bloggare där den som är hemsidesägare eller portalägare säljer och placerar ut annonser. Med en sådan lösning går största delen av intäkterna från reklam till portalens ägare och bara en del (eller inget alls) går till bloggaren. Annonserna säljs samlat och marknadsföringen av bloggarna sker också samlat. Begreppen används dock flytande, en bloggplattform kan också vara en bloggportal.

Exempel på bloggnätverk i Sverige är [spotlife.se](http://spotlife.se), [myshowroom.se](http://myshowroom.se), [poshlife.se](http://poshlife.se), [blogroom.se](http://blogroom.se), [vimedbarn.se](http://vimedbarn.se), [alltforforaldrar.se](http://alltforforaldrar.se), [improve me.se](http://improve.me.se), [skilda.nu](http://skilda.nu) osv.

En blogg är en elektronisk loggbok eller dagbok där inläggen publiceras på en webbplats. Det kan finnas en eller flera individer som skriver inlägg på en blogg, dessa kallas bloggare. En blogg kan läsas av alla, man måste inte först godkännas så som är fallet på många andra sociala medier. Texten på en blogg påminner om dagstidningarnas

krönikor och det finns en mängd olika slags bloggar. De kan vara inriktade på särskilda intresseområden och åsiktsriktningar, de kan vara av personlig karaktär, men det finns också företagsbloggar som är kommersiella. Läsare har vanligen möjlighet att kommentera bloggen, det kräver dock ofta att man registrerar sig.

### *Problem med marknadsföringskanalen bloggplattform*

I huvudsak gäller de problem som vi har nämnt ovan när det gäller andra sociala medier även bloggplattformar. Bloggplattformar är en av de marknadsföringskanaler som är relativt nya och en som ökar. Här finns risk för dold marknadsföring i form av samarbeten som inte tydligt redovisas och reklamintäkt som använder sig av marknadsföringsmetoden native advertising. Ett annat problem som förekommer är otillåtna konsumentpristävlingar (se ovan under problem med marknadsföring i sociala medier). Även här förekommer affiliate-länkar (se ovan). Det är något som av många uppfattas som ”hybrider” mellan ren reklam och yttrandefrihetsskyddad recension – dvs. att man som influencer på eget initiativ lyfter fram produkter man köpt, och sedan länkar med affiliate-länkar till en e-handelssida där produkten kan köpas. Detta fenomen har testats i RON ärendet 1509-146 (se nedan avsnitt 7.8.3). Av det beslutet framgår att ett inlägg som kompletteras med en affiliate-länk blir reklam trots att texten från början inte var en annons. Det har i utredningsarbetet förts fram att problemet kan sägas kvarstå eftersom många influencers inte skulle förstå hur affiliate-länkar kan betraktas som reklam.

När det gäller annonsytorna som säljs handlar det om generell reklam, men oftast även personaliserad. Här kan också nämnas att bloggar ofta riktar sig till unga och kanske särskilt till flickor. När man riktar sig till unga framstår det som extra viktigt att vara tydlig. Vi återkommer till denna kanal nedan när vi analyserar dold reklam (7.8).

### **Sökmotorer**

Exempel på sökmotorer är Google, Safari, Bing och Yahoo. Vi har i avsnitt 2.3.1 beskrivit hur sökmotorer fungerar och hur de används för att kartlägga den enskilde på internet. Här handlar det om sökmotorer som marknadsföringskanal.



Varje dag görs en enorm mängd sökningar på internet. Sökningarna sker avseende vitt skilda saker, man letar efter specifika produkter eller webbplatser, man söker en tidtabell, fritidsaktiviteter, huskurer osv. Den i särklass dominerande aktören på den svenska marknaden är Google som i princip har marknadsmonopol. Den näst största är Bing som är Microsofts sökmotor.<sup>49</sup>

Marknadsföring via sökmotorer är en metod som används för att presentera webbplatser på ett sådant sätt att sökmotorernas program lätt kan hitta dem. Man skapar ett innehåll på webbplatsen så att det får så hög relevans som möjligt i relation till de sökord som användarna utnyttjar. Optimeringen framstår inte som reklam och det är inte omedelbart möjligt för användaren att avgöra om företagen har använt sig av metoden eller inte. Det kan även handla om att företagets annons visas direkt på en sida då användaren söker på vissa i förväg valda ord. Sökordsmarknadsföring innebär alltså att man strävar efter att synas med sin produkt eller tjänst vid de olika sökningar som användare förväntas göra på sökmotorernas webbplatser.

Såväl Google som Bing har också annonseringstjänster, Google Adwords och Bing Ads. Dessa har verktyg som hjälper till att hitta rätt sökord. Man betalar t.ex. per klick (PPC) eller per tusen visningar (CPM). Som beskrivits i kapitel 2 finns det också företag som specialiserar sig på sökordsoptimering, s.k. SEO-företag (Search Engine Optimisation eller sökordsoptimering). Här är affärsidén inte att betala för placering av reklam utan att göra innehåll på webbsidor och andra online-produkter sökbar och delningsbar. Företagen har specialiserat sig på att utforma t.ex. webbplatser på ett sådant sätt att de kommer högt upp i resultatlistorna i det organiska sökresultatet.<sup>50</sup> Med organiskt sökresultat menas länkar som presenteras efter överensstämmelse med indexet och inte utifrån att det är reklamfinansierat.

---

<sup>49</sup> SOU 2016:80, s. 206 och [www.annonsering.se/marknadsforing-pa-internet/](http://www.annonsering.se/marknadsforing-pa-internet/), hämtad 2017-02-09.

<sup>50</sup> SOU 2016:80, s. 206, SOU 2016:41, s. 333 och Statens medieråds internetguide #46, s. 25.

### *Problem med marknadsföringskanalen sökmotorer*

I marknadsföringskanalen sökmotorer förekommer sökträffar som är reklam. Det som är betalt på Google (adwords) är det som kommer upp som sponsrat till höger eller längst upp. Sådana träffar är annonsmärkta. Det övriga är organiskt och inte köpt. Vad som kommer högst i det organiska är det som Googles algoritmer anser vara mest relevant givet söktermen. Alltså rör det sig inte om dold reklam, men Google har dock stor makt eftersom det är företaget som skapar algoritmerna. Något som också är svårt att bedöma för konsumenterna är sökordsmarknadsföringen där ett företag kan ha betalt ett SEO-företag för att utforma företagets webbplats på ett sätt som gör att den kommer högt upp i Googles organiska flöde. Här förekommer även personalisering eftersom de sökträffar som visas styrs bl.a. av sökhistorik och andra personliga data.

Den europeiska konsumentorganisationen BEUC<sup>51</sup> har i flera år drivit frågan att Google lägger sina egna tjänster högre upp än konkurrenternas motsvarande tjänster i träfflistorna. I Europeiska kommissionens mål mot Google hade BEUC status som tredjepartsaktör (se vidare avsnitt 8.9.1). Att de företag som står bakom sökmotorerna har möjlighet att se till att deras sökträffar kommer högre upp i träfflistorna framstår också som problematiskt ur ett konsumentperspektiv.

### **Appar**

Med app menar man i vardagligt tal en applikation som är ett program som installeras på smarta mobiltelefoner, surfplattor och smarta tv-apparater.<sup>52</sup> Det finns tydliga marknadsföringsappar, men det finns också appar som har ett annat huvudsyfte – t.ex. är en lek eller ett spel – och sedan sker marknadsföring i spelet. Nästan alla gratisappar är marknadsföringsappar. Det kan t.ex. vara ett roligt spel med dold marknadsföring i. Att det rör sig om en marknadsföringsprodukt kan vara svårt för konsumenten att förstå.

Appen har de senaste åren blivit en självklar marknadsföringskanal. Här styr t.ex. Apple och Google vilka appar som får marknads-

---

<sup>51</sup> Bureau Européen des Unions de Consommateurs.

<sup>52</sup> Rapporten *Medieutveckling 2015*, s. 166.

föras i deras appbutiker och det har blivit viktigt att ha en bra positionering i dessa. Numera finns appar inte enbart i mobilvärlden utan t.ex. i tv-apparater.<sup>53</sup>

### *Problem med marknadsföringskanalen appar*

Problem som finns med kanalen är att vissa appar är skapade i reklamsyfte och det är inte säkert att detta alltid framgår i själva appen. Då blir det en form av dold reklam. Det finns också många appar som riktar sig till barn och unga, dold reklam i sådana appar är extra problematiskt.

## **7.5.7 In-store**

In-store innebär marknadsföring i butik.

### **Förpackningar**

På en förpackning kan det dels finnas reklam för varumärket som gör varan, det kan t.ex. handla om andra varor som de saluför. Men det finns också företag som säljer sin förpackning som reklammyta till andra företag och organisationer. På mjölkförpackningar finns det t.ex. ofta reklam för annat än de produkter som företaget saluför. Det är i huvudsak fråga om tydlig och generell reklam.

### **Skyltar/in-store tv etc.**

Det förekommer också reklam inne i butikerna för olika varor som saluförs i butiken. Det är oftast tydligt att det är reklam. Här kan som beskrivs nedan personaliseringen förväntas öka med skyltar som t.ex. känner av mobiltelefoner som passerar.

---

<sup>53</sup> Jonasson, Måns. (29 december 2015). *Det händer på internet under 2016*. Internetstiftelsen Sveriges blogg. [www.iis.se/blogg/det-hander-pa-internet-under-2016/](http://www.iis.se/blogg/det-hander-pa-internet-under-2016/), hämtad 2017-02-09.

## Problem med marknadsföringskanalen in-store

In-store marknadsföring påminner mycket om utomhusreklamen fast i en butiksmiljö. Skillnaden är att det i princip rör sig om reklam för varor som säljs i den aktuella butiken. Det är så vitt vi kan bedöma tydligt att det rör sig om reklam. Marknadsföringskanalen känns inte som något större problem ur vår synvinkel och den har funnits länge. Ännu är den i huvudsak generell.

Den personifierade reklamen kommer dock troligen att öka i kanalen. Det kan ske genom att man får mer personifierade erbjudanden via mobilen när man rör sig i butiken eftersom sändare i butiken känner av telefonen och genom data kan avgöra vad konsumenten är mest benägen att handla. Förpackningsreklam får än så länge förutsättas vara generell. Vi återkommer till kanalen i avsnittet om personifierad reklam.

### 7.5.8 Telefon

Telefon är som vi ser det snarare en försäljningskanal än en marknadsföringskanal men bör ändå kort nämnas i sammanhanget. Begreppet telefonsförsäljning förekommer i lagen (2005:59) om distansavtal och avtal utanför affärslokaler (distansavtalslagen). Begreppet är inte definierat i lagtexten, men av uttalanden i förarbetena framgår att det har samma innebörd som uttrycket marknadsföring per telefon som syftar till distansavtal. Det rör sig alltså om ”telefonsamtal som utgör led i försäljning eller annan liknande verksamhet”. Eftersom det gäller åsyftade distansavtal framhålls att försäljningen ska ha en viss omfattning och regelbundenhet. När en näringsidkare oombedd ringer upp en konsument för att sälja något, bör presumtionen vara att samtalet syftar till distansavtal. Om en näringsidkare ringer upp en konsument som han eller hon har haft kontakt med tidigare, för att tala om att en viss bestämd vara finns i lager, kan detta dock inte anses vara fallet. Detsamma gäller om en näringsidkare i enlighet med konsumentens önskemål ringer och frågar om konsumenten ska beställa varor för hemkörning.<sup>54</sup> I samband med att ett skriftlighetskrav infördes vid telefonsförsäljning på premiepensionsområdet hänvisade man i förarbetena till dessa tidigare uttalanden och tillade

<sup>54</sup> Prop. 2004/05:13, *Distans- och hemförsäljningslag, m.m.*, s. 134.

att det i allmänhet är fråga om fall där näringsidkaren ringer upp konsumenten i försäljningssyfte. Även fall när konsumenten kontaktar näringsidkaren omfattas dock, om kontakten beror direkt på näringsidkarens marknadsföring. Det kan t.ex. vara fråga om uppmaningar i reklam att kontakta näringsidkaren för rådgivning.<sup>55</sup>

Frågan om konsumentskyddet vid telefonförsäljning har utretts relativt nyligen. Utredningen om konsumentskydd vid telefonförsäljning överlämnade i juni 2015 betänkandet *Ett stärkt konsumentskydd vid telefonförsäljning*, SOU 2015:61. Betänkandet bereds för närvarande inom Regeringskansliet. Vi bedömer därför inte att det är en fråga som faller inom vårt uppdrag.

Även när det gäller telefonförsäljning kommer användningen av personalisering förmodligen att öka i framtiden. Ny teknik kan t.ex. användas för att förfina kundurvalet. Med hjälp av de stora datamängder som är tillgängliga och en ständigt tilltagande förmåga att analysera dessa data kan denna typ av kundanpassade erbjudanden förfinas. Det är också möjligt att kombinera olika kanaler vid ett och samma tillfälle vilket också kan tänkas öka framöver. Exempelvis kan ett företag skicka information via en länk på internet eller som ett textmeddelande samtidigt som telefonsamtalet sker. Det kan skapa bättre möjligheter att informera om varan eller tjänsten. För konsumenten innebär företagets möjligheter till bearbetning av data att relevansen i marknadsföringen kan öka. Om databearbetningen är framgångsrik så träffas kunden av erbjudanden som är aktuella och som passar kundens behov, vilket kan gynna båda parter. Det kan också innebära att de problem som finns med direkt telefonförsäljning kan komma att öka i framtiden. Det finns exempelvis psykologiska aspekter på telefonförsäljning som innebär en risk att konsumenter manipuleras. En möjlig baksida av att företagen till följd av mer effektiv databearbetning kontaktar konsumenter med skraddarsydda erbjudanden är att risken för manipulation ökar.

---

<sup>55</sup> Prop. 2013/14:71, *Telefonförsäljning på premiepensionsområdet*, s. 19.

### 7.5.9 Biografer

Biografer är en traditionell marknadsföringskanal. I Sverige förekom reklamfilm på bio långt innan tv-reklam blev tillåtet. Det handlar om generella budskap och det är tydligt att det är fråga om reklam. Främst tänker man på metoden reklamfilm som sänds innan filmen börjar när man tänker på kanalen biografer, men det förekommer även flera andra slags metoder i kanalen. I foajén på väg in till salongen finns generella annonser, det kan genomföras event i foajén och det finns oftast gratistidningar om kommande filmer att ta med sig hem.

#### Problem med marknadsföringskanalen biografer

Marknadsföringskanalen biografer sänder reklam som är generell till sin natur även om den anpassas till just den film som publiken ska se. Det kan också handla om generella annonstavlor inne på biografen, även då är det tydligt att det rör sig om reklam. Bioreklamen är inte något problem ur vår synvinkel. Sådan reklam har förekommit länge och är något som konsumenterna är vana vid. Det är tydligt att det är reklam.

### 7.5.10 Event/sponsring

Sponsring är när en organisation eller ett företag bekostar eller ansvarar för en viss verksamhet för att få göra någon form av reklam i utbyte. Det kan handla om ett evenemang eller en tävling som en organisation eller ett företag vill sammankopplas med. Genom att då sponsra detta kan man stärka bilden av företaget. Dreamhack är t.ex. i princip anordnat av Telia.

#### Problem med marknadsföringskanalen event/sponsring

Reklam i marknadsföringskanalen event/sponsring är nästan alltid väldigt tydlig. Det är ingen kanal som framstår som problematisk utifrån vårt uppdrag.

### 7.5.11 Gaming – dataspel

Med gaming som marknadsföringskanal avser vi möjligheten att placera reklambudskap i dataspel. I dagsläget är reklamen oftast inte anpassad till den svenska marknaden utan är densamma oavsett var spelet spelas. Vi tänker oss dock att personaliseringen kan komma att öka i denna kanal så att svenska användare får svensk reklam osv.

Här bör också lyftas s.k. advergames. Det finns företag och organisationer som uttryckligen sponsrar dataspel för att främja en produkt eller tjänst. Sådana spel kallas *advergames* (blandning av eng. ”advertising” och ”gaming”), på svenska s.k. reklamspel. Advergames har ökat på senare år och blir ofta den mest besökta aspekten av det aktuella märkets webbplats. Att sponsra ett spel kan därför främja upprepad trafik till ett företags webbplatser och förstärka dess varumärke. Något som är vanligt är att användare väljer att registrera sig för att vara berättigade till priser, en sådan registrering kan hjälpa marknadsförare att samla kundinformation. Spelare kan även bjuda in sina vänner att delta i spelet, vilket kan bidra till att främja viral marknadsföring (från mun till mun). Det finns också reklamspel som har en stark pedagogisk tanke eller ett utbildningssyfte annat än ren underhållning.<sup>56</sup>

### Problem med marknadsföringskanalen gaming

Som vi har konstaterat ovan är reklambudskapen i marknadsföringskanalen gaming ofta integrerade i spelen. Eftersom det är många barn och unga som spelar dataspel kan förekomsten av reklam, särskilt om den inte är tydlig, vara problematisk. Många spel har dock åldersgränser som indikerar att de inte vänder sig till barn och unga. Där har vårdnadshavare ett ansvar att undersöka vilken åldersgräns ett spel har.

Mycket av den reklam som förekommer i spelen är enligt vår uppfattning ganska tydlig. Som sägs ovan förekommer det att företag och organisationer sponsrar kommersiella spel eller annat spelrelaterat innehåll, s.k. advergames. Även då är det oftast tydligt att det rör sig

---

<sup>56</sup> Dalquist, Ulf & Wadbring, Ingela (red). (2017). *Marknadsmässig kurragömmalek? Barn, unga och dold reklam*. Nordicom och Statens medieråd, s. 24 f.

om reklam eftersom syftet med sponsringen är att öka trafiken till företagets webbplats och stärka dess varumärke.

Ett exempel på en marknadsföringsmetod som används i kanalen är produktplacering, att saker integreras i spelets miljöer, något som kan vara problematiskt. Vi beskriver metoden produktplacering i avsnitt 7.6.5. Som konstateras där leder metoden ofta till dold reklam. Här är problemet dock mer knutet till metoden än till kanalen som sådan varför vi inte lyfter kanalen särskilt i avsnittet om dold reklam.

Ett annat problem som bör lyftas är möjligheten att reklam i spel blir mer dynamisk/personaliserad i framtiden. Som vi har nämnt ovan kan ökad personalisering förväntas framöver. Vi återkommer därför till kanalen i avsnittet om personaliserad reklam.

### 7.5.12 Sakernas internet (Internet of Things)

Vi har beskrivit sakernas internet i avsnitt 2.4. I vissa avseenden skulle sakernas internet kunna ses som en försäljningskanal, särskilt om de bygger på att användaren själv laddar ner appar för olika företag som anlitas. Om man t.ex. har ett smart kylskåp och har valt att ladda ner ICA:s app så är kanske kylskåpet inte att se som en marknadsföringskanal när det signalerar att mjölken är slut och användaren går in via sin app och beställer hem mjölk. Om däremot den smarta produkten programmeras till att kunna ta emot reklam-budskap skulle det kunna ses som en marknadsföringskanal. I vart fall bör det kunna bli så inom en överskådlig framtid.

### Problem med marknadsföringskanalen sakernas internet

I marknadsföringskanalen sakernas internet bedömer vi att personalisering kommer att användas. Vi tror också att kanalen kommer att användas som gatekeeping<sup>57</sup>. Alltså kommer kylskåpet kanske bara att rekommendera vissa produkter om producenten betalar kylskåpstillsverkaren etc. Redan i dag förekommer det att kanalen används för marknadsföring. Något som förekommer är t.ex., som har

---

<sup>57</sup> Gatekeeping är enligt Nationalencyklopedin ett begrepp som används inom medie- och kommunikationsvetenskaplig forskning för att beteckna vad som styr urvalet av nyheter i massmedier och andra informationskanaler.



beskrivits i kapitel 2, smarta leksaker. Norska Forbrukerrådet som är en oberoende konsumentorganisation publicerade i december 2016 rapporten *#Toyfail – An analysis of consumer and privacy issues in three internet-connected toys*. I rapporten undersöktes tre olika leksaker; dockan My friend Cayla, roboten i-Que och dockan Hello Barbie. Enligt rapporten kan användningen av smarta leksaker innebära att barn utsätts för dold marknadsföring. Som exempel nämns att leksakerna är förprogrammerade med fraser där de rekommenderar olika kommersiella produkter. Dockan Cayla talar t.ex. om vilka Disney-filmer hon älskar, samtidigt som appföretaget har en affärsrelation till just Disney. Mot bakgrund av rapporten har Sveriges Konsumenter anmält företaget bakom två av leksakerna till Konsumentverket och Datainspektionen.<sup>58</sup>

Något som vi också bedömer kommer att öka i framtiden och som hör till sakernas internet är digitala butlers. Exempel på digitala butlers är Google Home och Amazons Alexa. Egentligen är digitala butlers mer att se som en försäljningskanal, men man kan även tänka sig viss marknadsföring i framtiden.

Att det rör sig om reklambudskap kommer så vitt vi kan bedöma oftast att vara tydligt. Däremot kommer det förmodligen inte att vara lika tydligt att det förekommer gatekeeping. Om en kylskåpstillverkare fått betalt för att programmera ett kylskåp till att endast rekommendera ett visst varumärke är det inte säkert att det kommer att vara tydligt för användaren. Då uppstår problem med dold reklam. Att leksaker görs smarta och används i marknadsföringssyfte är särskilt allvarligt eftersom det är produkter som riktar sig till barn och unga.

### 7.5.13 Direktmarknadsföring

Direktmarknadsföring är reklam som skickas direkt till mottagaren antingen postalt, med e-post eller via sms och mms. Reklamen kan vara både adresserad och oadresserad. Eftersom reklamen utgår ifrån någon form av register kan den riktas till rätt målgrupp.

---

<sup>58</sup> Rapport från Forbrukerrådet december 2016, *#Toyfail – An analysis of consumer and privacy issues in three internet-connected toys* och [www.sverigeskonsumenter.se/nyheter-press/pressmeddelanden/lag-sakerhet-i-uppkopplade-leksaker/](http://www.sverigeskonsumenter.se/nyheter-press/pressmeddelanden/lag-sakerhet-i-uppkopplade-leksaker/), hämtad 2017-03-20.

## Problem med marknadsföringskanalen direktreklam

I marknadsföringskanalen direktreklam är det oftast väldigt tydligt att det rör sig om reklam. Reklambudskapen är ofta generella men även direktreklam kommer troligen att bli allt mer personaliserad i framtiden. Adresserad direktreklam är vanligt och sådan reklam får ofta sägas vara ett exempel på personaliserad reklam. Som affärsmetod anses direktreklam särskilt påträngande och det är skälet till att det uppställs särskilda begränsningar i lagstiftningen. Det är t.ex. enligt gällande svensk praxis förbjudet att skicka direktreklam till unga under 16 år (se vidare avsnitt 8.7). Enligt 19 § MFL (som vi har beskrivit i kapitel 3) får en näringsidkare vid marknadsföring till en fysisk person använda elektronisk post, telefax eller sådana uppringningsautomater eller andra liknande automatiska system för individuell kommunikation som inte betjänas av någon enskild, bara om den fysiska personen har samtyckt till det på förhand (opt in).

Det förekommer att företag skickar ut fakturor till kunder som de tidigare inte har haft kontakt med, s.k. bluffakturor. Det är en sådan metod som alltid ska anses som otillbörlig enligt den s.k. svarta listan. Enligt punkt 21 i denna är det inte tillåtet att i marknadsföringsmaterialet inkludera en faktura eller liknande betalningshandling som ger konsumenten intryck av han eller hon redan har beställt den marknadsförda produkten när så inte är fallet.

Utifrån utredningens uppdrag är dock inte marknadsföringskanalen direktreklam en sådan kanal som bör lyftas som särskilt problematisk.

## 7.6 Marknadsföringsmetoder

Enligt våra direktiv ska vi, som sagts ovan, förutom marknadsföringskanaler också kartlägga och beskriva vilka marknadsföringsmetoder som förekommer och som kan förutses. En marknadsföringsmetod är det sätt på vilket ett reklambudskap formuleras, utformas och riktas mot en målgrupp – i traditionella marknadsföringskanaler men även i andra möjliga möten med målgruppen. Som framgår av kapitel 3 finns det utöver marknadsföringslagen en lista med 31 affärsmetoder som alltid är förbjudna, den s.k. svarta listan. Denna gäller i samtliga EU-länder. Det finns dock fler överträdelser utöver dem som nämns i svarta listan.

Nedan har vi listat ett antal olika marknadsföringsmetoder som förekommer eller kan förutses och som vi bedömer är intressanta för vårt uppdrag. Många av dem kan förekomma i flera olika kanaler och det finns överlappningar mellan dem. Eftersom nya marknadsföringsmetoder och företeelser växer fram i takt med den tekniska utvecklingen kan en sådan här kartläggning inte göra anspråk på att vara heltäckande. Tanken är dock att den ska kunna ligga till grund för det fortsatta arbetet med att identifiera vilka metoder som kan vara problematiska ur ett konsument- och jämställdhetsperspektiv.

### 7.6.1 Annonser med generella budskap

Annonser med generella budskap förekommer dels som tryckta annonser, dels på internet. Det förs ibland fram att det är en marknadsföringsmetod som skulle vara på väg bort men så är enligt utredningens uppfattning inte fallet. Metoden minskar, men den kommer fortfarande att finnas kvar.

#### Problem med metoden annonser med generella budskap

Metoden annonser med generella budskap är inte problematisk utifrån vårt uppdrag. På webben är det i stor utsträckning personligt vad som dyker upp vilket skulle kunna leda till problem beroende på hur urvalet görs. Det är dock inte specifikt knutet till metoden utan är ett mer generellt problem som vi återkommer till i avsnittet om personlig reklam. Att det rör sig om reklam är oftast tydligt.

### 7.6.2 Content marketing/innehållsmarknadsföring

Innehållsmarknadsföring (eng. *Content marketing*) är ett slags varumärkesjournalistik – redaktionell marknadsföring – där annonsörens egenproducerade innehåll sprids via egna kundtidningar, nyhetsbrev, sajter och olika sociala plattformar. Tanken är att med en smart strategi och redaktionell ton skapa ett kommunikationsinnehåll som attraherar målgruppen. Detta ska göras i rätt kanal och med anpassning av innehållet för den särskilda kanalen och målgruppen. Kortfattat kan man säga att innehållsmarknadsföring är en strategisk mål-

gruppsanpassning. Uttrycket används för att sammanfatta flera olika marknadsföringsdelar där man mer fokuserar på mottagarens villkor än det företaget vill förmedla. Man brukar säga att kanalerna ska ägas av företaget/annonsören (avsändaren) för att det ska vara fråga om innehållsmarknadsföring.<sup>59</sup>

Enligt TU Medier i Sveriges<sup>60</sup> (TU) rekommendation<sup>61</sup> definieras content marketing som ett samlingsbegrepp för alla typer av innehåll som annonsörer skapar/distribuerar i alla tänkbara kanaler, såväl egna som andras och i sociala medier. På de publicistiska sajterna tas detta innehåll ut i form av native advertising eller content display.

Innehållsmarknadsföring handlar ofta inte direkt om avsändarföretaget utan mer om ett ämne som företaget vill lyfta. En gummistövel-tillverkare gör t.ex. inte en tidning som handlar enbart om stövlar utan snarare om friluftsliv, svamplockning och väder. Innehållsmarknadsföring kan också vara tv. En tillverkare av väggfärg har t.ex. producerat hela byggprogram i tv för att tittarna ska inspireras att måla om hemma. Det är vanligt att innehållsmarknadsföring görs på internet.

## Branded content

Branded content är en samlad term för marknadsföring som är svår att skilja från redaktionellt innehåll. Termen används för reklam-satsningar i både press, film, tv- och datorspel via event och webb. Enligt TU:s rekommendation definieras branded content som redaktionellt innehåll som sponsras av annonsör, men där annonsören inte har någon påverkan på innehållet. TU rekommenderar sina medlemmar att tydligt ange att materialet presenteras och sponsras av en annonsör – t.ex. ”Presenteras av XXX” – uttryck som ”I samarbete med” rekommenderas inte.<sup>62</sup>

Materialet till branded content produceras oftast av medarbetare på mediebolaget. Flera stora svenska mediehus som Aftonbladet,

---

<sup>59</sup> Dalquist & Wadbring (red), s. 12 och [www.resume.se/nyheter/artiklar/2014/02/18/du-gor-inte-content-marketing--du-bara-tror-det/](http://www.resume.se/nyheter/artiklar/2014/02/18/du-gor-inte-content-marketing--du-bara-tror-det/), hämtad 2017-02-09.

<sup>60</sup> Svenska Tidningsutgivareföreningen, TU Medier i Sverige, är mediehusens branschorganisation.

<sup>61</sup> TU Medier i Sveriges *Rekommendation om betalt/köpt innehåll "NATIVE ADVERTISING"*, publicerad i maj 2017.

<sup>62</sup> A.a.

Bonniers m.fl. har i dag egna avdelningar som skapar branded content.<sup>63</sup>

## Native advertising/sponsrat innehåll

Native advertising – eller på svenska sponsrat innehåll – är annonsering som följer samma beteende som resterande innehåll och är utformad så att användaren upplever det som en naturlig del av plattformen. Native advertising är en del av det bredare begreppet innehållsmarknadsföring (content marketing), som avgränsas genom det faktum att native advertising alltid är betalt utrymme.<sup>64</sup>

I TU:s rekommendationer definieras native advertising som en annons som till sin utformning liknar redaktionellt innehåll och som distribueras på nyhets/medieföretagets plattform eller en samlings-sida ("kampanjsajter") hos ett medieföretag för flera artiklar eller rörligt material från en annonsör. Innehållet skapas, alternativt kvalitetssäkras, av medieföretagets organisation. Det kan till sitt innehåll omfatta såväl text som bild och rörligt material. Rekommendationen ger också exempel på hur det ska märkas ut och anger att native advertising kräver tydlig märkning.<sup>65</sup>

Det handlar alltså om, som namnet säger, att annonsera så att reklamen ser ut som innehållet i övrigt. I en dagstidning innebär det att annonsen ser ut som en artikel. På tv innebär det att annonsen ser ut som ett inslag. På Facebook innebär det att annonsen ser ut som ett inlägg osv. Idén är att läsaren inte ska förstå att det är en annons man tar del av, utan tro att annonsen är ett innehåll som allt annat runt omkring den. I Sverige och på många andra håll i världen är det inte tillåtet med annonser där det inte är uppenbart att det är fråga om just en annons.<sup>66</sup>

Advertorial är ett begrepp som länge använts för en kombination av "advertisement" och "editorial", en annons i redaktionell form som publiceras i t.ex. en tidning. Det är annonser som både till innehåll

---

<sup>63</sup> Dalquist & Wadbring (red), s. 16.

<sup>64</sup> Definitionen hämtad från IAB Sveriges Riktlinjer för Native Advertising. IAB Sverige är en branschorganisation för digital marknadskommunikation.

<sup>65</sup> TU:s rekommendation maj 2017.

<sup>66</sup> Dalquist & Wadbring (red), s. 14 ff.

och form liknar redaktionellt innehåll. Det är inte alltid helt tydligt i vilken utsträckning detta reklammarkeras.

Ovan nämns att svenska mediehus har inrättat särskilda avdelningar för att skapa branded content. Motsvarande förekommer även i USA. Vanliga medier, såsom The New York Times, The Wall Street Journal och Forbes, har inrättat särskilda enheter specialiserade för att utveckla och marknadsföra native reklamkampanjer. I New York Times stod native annonsering för 18 procent av de digitala annonseringsintäkterna under tredje kvartalet 2015. På Facebook är 83 procent av annonserna native och mer än 50 procent av annonsörerna använder enbart native annonsering. Eftersom native annonsering är en marknadsföringsmetod som kringgår ad-blockers kommer det sannolikt att öka ännu mer framöver.<sup>67</sup>

## Content display

Content display definieras i TU:s rekommendationer som en annons som ser ut som en native annons, men som bokas och distribueras via annonssystemet. När användaren klickar förflyttas denne till annonsörens sida och lämnar medieföretagets plattform. Content display har, till skillnad från en riktig native annons, inte samma utformning som ett redaktionellt innehåll. Content display har annan bakgrundsfärg och andra typsnitt än redaktionella puffar och native annonser.<sup>68</sup>

## Problem med innehållsmarknadsföring

Innehållsmarknadsföring är ett av de stora problemområdena ur utredningens synvinkel. Den kan lätt bli dold. Själva tanken med innehållsmarknadsföring är att det inte ska se ut som traditionell reklam. Här finns det såvitt vi kan bedöma risk för att konsumenterna inte förstår att det som de tar del av är reklam. Om vi särskilt nämner sponsrat innehåll (native advertising) så blir detta ännu tydligare då definitionen av metoden innefattar att det är annonsering som följer samma beteende som resterande innehåll och är utformad

---

<sup>67</sup> Hyman, David A., Franklyn, David, Yee, Calla och Rahmati, Mohammad. (2017). *Going native: can consumers recognize native advertising? Does it matter?* 19 Yale J.L. & TECH. 77.

<sup>68</sup> TU:s rekommendation maj 2017.

så att användaren upplever det som en naturlig del av plattformen. Om det inte är mycket tydligt utmärkt att det rör sig om reklam verkar risken för att det ska ses som dold reklam överhängande.

I en studie publicerad i *Yale Journal of Law & Technology* undersöktes möjligheten att identifiera native advertising/sponsrat innehåll. Studien visade att de flesta respondenterna inte kunde identifiera sponsrat innehåll som betalat innehåll. De hade också mycket svårare att identifiera sådan reklam än ”vanlig” reklam. Blygsam märkning ändrade väsentligt antalet korrekta svar, men även då låg resultaten långt under de för ”vanlig” reklam. Många av begreppen som används för att identifiera sponsrat innehåll är dessutom enligt studien oklara. Man bad respondenterna att rangordna föredragna begrepp och då framkom att de föredrog ett mer explicit språk än vad som för närvarande används.<sup>69</sup>

Sponsrat innehåll/native advertising är en relativt ny form av marknadsföring enligt Konsumentverkets rapport *Vår digitaliserade omvärld 2016*. I rapporten framhålls att artiklarna på webben är särskilt kostnadseffektiva eftersom de där kan delas och spridas. Att metoden är relativt ny talar enligt vår uppfattning för att den troligen kommer att öka i framtiden. Även personaliseringen i innehållsmarknadsföringen kommer troligen att öka så vitt vi kan bedöma. Vi återkommer till metoden nedan i avsnitten om dold och personaliserad reklam.

### 7.6.3 Reklamfilmer

Reklamfilmer förekommer på tv, bio, Youtube etc. De är generella till sin natur, även om det på Youtube och vid beställ-tv kan vara ett personligt utbud. Det är tydligt att det är reklam. När de sänds på tv eller beställ-tv finns det också tydlig lagstiftning som reglerar hur sändningen ska gå till för att det ska vara tydligt att det rör sig om reklam.

---

<sup>69</sup> Hyman, Franklyn, Yee och Rahmati (2017).

## Problem med reklamfilmer

De klassiska reklamfilmerna är inget problemområde utifrån utredningens uppdrag. Problemen med reklam på Youtube handlar snarare om att det förekommer dold reklam i filmer, inte om de reklamfilmer som sänds innan ett klipp. Det skapas exempelvis väldigt många små filmer på sociala medier som egentligen är reklam men som inte reklammärks så som ”vanliga” reklamfilmer. Dessa betraktar vi dock inte som marknadsföringsmetoden reklamfilmer utan det är något vi tar upp under metoden influencer marketing.

### 7.6.4 Influencer marketing

Influencer marketing är marknadsföring med hjälp av en ”påverkare” som har ett nätverk av följare/läsare. Influencern talar/skriver väl om ett företags produkt eller tjänst och på så sätt hjälper denne till med marknadsföringen. Vanligen menar man sociala medie-profiler som t.ex. instagrammare, youtubare och bloggare när man talar om influencer marketing. För dessa influencers är marknadsföringen ofta en naturlig del av innehållsproduktionen. Det rör sig ofta om en typ av journalistik, t.ex. en sminkbloggare som provar och skriver om smink. Ofta skickas gåvor eller produkter/sampling till dem. En influencer i vidare bemärkelse kan dock även vara en kändis som används i reklam. Men om influencern inte producerar innehållet blir det snarare frågan om det som ibland benämns ambassadörsskap/sponsorskap.<sup>70</sup>

Är då influencer marketing något nytt som uppstått i det nya medielandskapet? Det är det egentligen inte eftersom influencer marketing i sin rena form handlar om att identifiera de personer som besitter en tillit och förmåga att inspirera potentiella köpare och konsumenter. Tankesättet att man litar på någon man ser upp till har funnits långt innan internet. Dagens mest inflytelserika influencers hör dock hemma i den digitala världen och är sociala medie-stjärnor med stora mängder följare på plattformar som Instagram, Snapchat, Youtube, Twitter och Periscope. Det är också ett fenomen som har ökat och som är vanligt förekommande i det nya medielandskapet.<sup>71</sup>

<sup>70</sup> [www.mediaklar.com/sociala-medier/vad-ar-influencer-marketing/](http://www.mediaklar.com/sociala-medier/vad-ar-influencer-marketing/), hämtad 2017-02-15. IAB Sveriges handbok *Influencer marketing – Best practice guide 2017*.

<sup>71</sup> [www.dailybitsof.com/courses/marknadsforing-med-hjalp-av-influencers/posts/marknadsforingsfenomenet-influencer-marketing-hur-vad-varfor](http://www.dailybitsof.com/courses/marknadsforing-med-hjalp-av-influencers/posts/marknadsforingsfenomenet-influencer-marketing-hur-vad-varfor), hämtad 2017-02-15.



### *Ambassadörsskap/sponsorskap*

En form av influencer marketing är ambassadörsskap eller sponsorskap. Metoden går ut på att man använder sig av en person som folk ser upp till t.ex. en idrottsman, filmstjärna eller känd bloggare, och gör denne till ambassadör för sitt varumärke. Som sägs ovan är det då inte influencern som producerat innehållet. Det är också ett mer långsiktigt åtagande än att spela in en eller två reklamfilmer för varumärket. Enligt IAB Sveriges handbok<sup>72</sup> om influencer marketing är ambassadörsskap oftast ett samarbete på sex månader eller längre. Det omfattar ofta också exklusivitet inom en viss genre eller bransch.

### **Problem med influencer marketing**

I metoden influencer marketing hittar vi ytterligare ett av utredningens stora problemområden. Det förekommer dold reklam i samband med influencer marketing och även när det är utmärkt att det är reklam är det inte alltid så tydligt som skulle kunna vara önskvärt.

Influencer marketing i den digitala kontexten och via de nya plattformarna är en relativt ny marknadsföringsmetod och det är inte heller helt klart vad som gäller vilket säkert bidrar till att det framstår som svårare att göra rätt. Många influencers, särskilt i sociala medier och bloggar, vänder sig till en ung publik och är dessutom ofta själva unga. Som vi har beskrivit ovan vet man att många av dem som använder sociala medier inte ens uppfyller de åldersgränser som finns utan har uppgett en annan ålder än sin verkliga. Vi återkommer till metoden nedan i avsnittet om dold reklam.

Ovan nämner vi att s.k. influencer marketing i form av att man identifierar personer som besitter tillit egentligen inte är något nytt. Man kan då fråga sig varför det nu skulle vara så problematiskt. Ursprungligen innan digitaliseringen har influencer marketing snarare handlat om det vi benämner ambassadörsskap/sponsorskap. Det som nu har vuxit fram i sociala medier är ofta svårare att identifiera som marknadsföring eftersom det är influencern själv som producerar innehållet. Dessutom sker detta i ett medium som ofta används för att rekommendera olika produkter i sammanhang där influencern agerar som en vanlig konsument vilket bidrar till att det framstår

---

<sup>72</sup> *Influencer marketing – Best practice guide 2017.*

som problematiskt. Influencer marketing i sociala medier blir extra problematisk eftersom den bindning som skapas mellan en influencer och följarna är mycket stark. Följarna kan uppfatta influencern som en vän och litar därför på dennes omdöme. Något som kan vara särskilt problematiskt i förhållande till att många influencers har unga följare.

### 7.6.5 Produktplacering

Produktplaceringar (eng. *product placement*) definieras som betalda produktbudskap ämnade att påverka en mediapublik via en planerad och diskret förekomst av ett varumärke i det naturliga mediainnehållet. Förekomsten av produktplaceringar har ökat stadigt i traditionella media ända sedan 1980-talet då amerikanska regleringar för produktplaceringar luckrades upp. Inom forskningen brukar man skilja på fyra olika sorters produktplaceringar beroende på hur stor kontroll annonsören har över det som visas och hur integrerat det är i medieinnehållets handling. Dessa fyra typer av produktplaceringar kallas på engelska *traditional product placements*, *enhanced product placements*, *product assimilation* och *product integration*.<sup>73</sup>

*Traditional product placement* kännetecknas av låg kontroll från annonsören och låg integration i mediainnehållet. Exempel på detta är exempelvis när produkter används som rekvisita i tv-serier. Karaktärerna kan exempelvis ha möte och på mötet använda sig av en viss typ av mat eller dryck.<sup>74</sup>

Vid *enhanced product placement* vävs varumärkena mer in i innehållet och används som en del av handlingen. Exempelvis har Sibyllakiosker används som belöning för deltagarna i tv-serien ”Robinson”. Annonsören har då mer kontroll över hur varumärket används och får som regel betala mer för detta.<sup>75</sup>

Vid s.k. *product integration* blir varumärket en del av handlingen i programmet. I exempelvis tv-serien ”Vänner” fokuserades handlingen i ett antal avsnitt på att karaktären Rachel sökte (och fick) jobb på

---

<sup>73</sup> Sheehan, Kim Bartel och Gao, Aibing. (2012). *Leaving on a (branded) jet plane: "An exploration of audience attitudes towards product assimilation in television content"*. Journal of Current issues and Research in Advertising, Vol. 27, No. 1, 79–91.

<sup>74</sup> A.a.

<sup>75</sup> A.a.

den amerikanska klädjätten Ralph Lauren. I detta fall är varumärket mycket integrerat i innehållet och annonsören har stor kontroll över hur det används och framställs. Denna typ av exponering kostar naturligtvis stora summor pengar.<sup>76</sup>

I s.k. *product assimilation* blir varumärket handlingen i själva media-innehållet. Ett exempel på detta är den svenska tv-serien ”Färjan” som utspelade sig ombord på en av Viking Lines färjor. I det fallet är varumärket integrerat i innehållet men annonsören har mindre kontroll över hur det används och hur dess kunder framställs då denna typ av program i regel inte går efter ett manus.<sup>77</sup>

Såväl för reklamköpare som medieproducenter har produktplacering ofta använts för att komma runt formella reklamförbud. Något som ökar är att placera in produkter i folks verklighet. Man kan t.ex. erbjuda ett företag att gratis servera en produkt i sin matsal vilket då kan leda till att de anställda upptäcker just det varumärket. Det förekommer också att man låter en grupp skådespelare gå på café eller en restaurang för att prata om en viss produkts fördelar i hopp om att dem som sitter bredvid ska påverkas. Om avsikten med en sådan handling är att lura folk att det inte handlar om reklam talar man om *undercover marketing*. Oavsett så är allmänheten inte lika medvetna om denna form av produktplacering som om den mer klassiska. Produktplacering förekommer också i bloggar och andra sociala medier. Där kan det vara svårt för konsumenterna att avgöra om influencern nämner t.ex. en produkt som konsument eller i reklam-syfte för att de får betalt för det (se vidare i avsnittet om dold reklam).

## Problem med produktplacering

Produktplacering är ytterligare ett av våra problemområden. Det är en metod som ofta blir dold reklam. Det förekommer i flera olika kanaler, som t.ex. film och tv, bloggplattformar, sociala medier och gaming. Metoden används ofta i samband med influencer marketing. Som framgår ovan är produktplacering ingen ny metod. Det som är nytt är att antalet kanaler har ökat på senare år. Vi tänker då främst på användningen i de nyare digitala kanalerna som bloggar och andra

---

<sup>76</sup> A.a.

<sup>77</sup> A.a.

sociala medier etc. Vi återkommer till metoden i avsnittet om dold reklam.

### **7.6.6 Display annonsering**

Med display annonsering avses annonstavlor i det allmänna rummet och på idrottsevenemang. Det rör sig om generella budskap som kan digitaliseras.

#### **Problem med display annonsering**

Display annonsering är så vitt vi kan bedöma ingen metod som är problematisk utifrån utredningens uppdrag. Det rör sig om tydliga och generella budskap.

## **7.7 Personaliserad reklam**

### **7.7.1 Uppdrag och avgränsningar**

Enligt våra direktiv använder sig företag i allt större utsträckning av individanpassad och direktadresserad reklam för att nå fram till konsumenter, inte minst på sociala medier. Ibland vänder sig företag särskilt till sårbara konsumenter, såsom barn och äldre, och det förekommer att marknadsföringen är påträngande till sin karaktär. Som vi har konstaterat ovan bedömer vi att användningen av personaliserad reklam är en av kärnfrågorna för utredningen och det är något som förekommer i många av de kanaler och metoder vi har kartlagt.

Personaliserad reklam är redan vanligt förekommande och fortsätter att öka. Ökningen kan förväntas fortsätta även framöver. Med personaliserad reklam menar vi reklam som använder sig av de elektroniska spår och uppgifter som vi lämnar efter oss när vi surfar på internet (se avsnitt 2.3). Att använda sig av sådana spår kan givetvis vara problematiskt ur ett integritetsperspektiv. Skyddet för den personliga integriteten har dock som nämnts tidigare nyligen varit föremål för två statliga utredningar (se avsnitt 2.1). Dessutom har EU i april 2016 beslutat om ett nytt regelverk för behandling av personuppgifter som ska börja tillämpas i medlemsstaterna i maj 2018. Det nya regelverket består av två rättsakter varav den mest centrala är den

allmänna dataskyddsförordningen som gäller för behandling av personuppgifter generellt. EU har också antagit ett direktiv om personuppgiftsbehandling som utförs av brottsbekämpande verksamheter. EU-kommissionen har dessutom i januari 2017 lämnat förslag till en ny förordning om integritet och elektronisk kommunikation som ska gälla för tele- och internetoperatörer och som ska ersätta det nuvarande direktivet 2002/58/EU vilket i Sverige har genomförts genom bestämmelser i post- och telelagen. Vår bedömning är därför, som vi har redogjort för i avsnitt 1.1.1, att varken frågor om användning av personuppgifter eller integritetsaspekten ingår i vårt uppdrag. Vårt fokus är i stället de problem som användandet av personaliserad reklam kan innebära ur ett konsumentperspektiv och ur ett jämställdhetsperspektiv.

I detta avsnitt beskriver vi först vad personaliserad reklam är. Därefter redogör vi för i vilka kanaler det förekommer. Slutligen sammanfattar vi problemen med personaliserad reklam.

### **7.7.2 Vad är personaliserad reklam?**

Som vi har beskrivit i kapitel 2 så möjliggör digitaliseringen personaliserad, skräddarsydd förmedling av medieinnehåll. Det gäller såväl redaktionellt och användarskapat innehåll som marknadsföring. Med personaliserad reklam menar vi som sagt ovan reklam som använder sig av de elektroniska spår och uppgifter som vi lämnar efter oss. Data som används är både sådan som delas medvetet av användare och sådan som användare genererar utan att nödvändigtvis vara medvetna om det. Personaliserad reklam är alltså reklam som når oss för att annonsören på något sätt har utnyttjat de spår och uppgifter vi lämnat efter oss och bedömt att vi tillhör rätt målgrupp.

När en konsument surfar på internet registreras de webbplatser som besöks, vilka sidor, hur lång tid konsumenten ser varje sida, vilka länkar konsumenten klickar på, vilka sökningar som görs, vad konsumenten interagerar med, osv. Det skapas en profil som länkar till besökarens webbläsare. Data som sedan kan användas för att skapa definierade målgruppssegment baserade på besökare som har liknande profiler. Om en konsument återvänder till en viss plats eller ett nätverk av webbplatser som använder samma webbläsare, kan sådana profiler användas för att ge annonsörer möjlighet att placera

sina annonser framför de konsumenter som sannolikt är mest intresserade av dem. Personaliserad reklam har utvecklats till en viktig metod för att öka effektiviteten och vinsten för digitala annonser.

Tanken med konsumentprofiler är att man ska kombinera personknuten information med metoder för att kunna hitta ”rätt” konsumenter. Med att reklamen är data-driven avses att den aktualiseras genom en bevakning av konsumenters faktiska nätbeteende i realtid som kombineras med insamlade data om tidigare beteende. Syftet är att försöka förutsäga framtida beteende.<sup>78</sup>

Den kunskap som fanns om konsumenter var länge baserad på representativa statistiska urval som gjorts av publikanalytiker vid medieföretagens marknadsavdelningar. I dag kan all användardata samlas in i realtid och det går att använda sig av data från t.ex. bärbara datorer, smarta mobiler och betal- och medlemskort. Datan kan sedan analyseras genom algoritmer och användas för personalisering. Som vi har beskrivit i kapitel 2 har data blivit en ny sorts råvara och den som har mycket data kan också få ett stort inflytande. Internetanvändningen domineras av privatägda plattformar. På dessa plattformar är annonseringen om möjligt ännu mer central än den tidigare varit på internet, formatet gör användarna unikt adresserbara som individer. Det leder till att möjligheten att rikta marknadsföring ökar precis som möjligheten till mer personaliserad mediekonsumtion. Som exempel kan nämnas beställ-tv och de självvalda informationsnätverken. Möjligheten att personalisera utbudet är endast möjligt om användarnas beteenden och attityder övervakas och spåras.<sup>79</sup>

När man talar om konsumentprofilering bör man också nämna den statistiskt utvecklade dataanalys som den hänger ihop med. Såväl styrkan som utmaningen för konsumenterna ligger i kombinationen av massiv och kontinuerlig insamling av data och analysen av denna som blir allt mer avancerad och individinriktad. Användningen av algoritmer, och hur de är programmerade, är som vi har konstaterat tidigare, direkt avgörande för bland annat vilka sökresultat som bedöms vara mest relevanta för den individuella användaren av sökmotorn, för facebookanvändarens flöde etc.<sup>80</sup>

---

<sup>78</sup> Konsumentverkets rapport 2017:1, *Kunskapsöversikter inom det konsumentpolitiska området*, s. 30 och Statens medieråds Internetguide #46, s. 12 ff.

<sup>79</sup> Konsumentverkets rapport 2015:15, s. 13.

<sup>80</sup> Konsumentverkets rapport 2017:1, s. 32.

## Dynamisk prissättning

Konsumentprofilerna används som beskrivits ovan för att sortera bland kunder eller kundsegment. Genom sådan profilering kan man skilja ut de mest lönsamma och de mest olönsamma från andra konsumenter. Sådan profilering används inte endast i reklamsyfte utan också för att utveckla nya former av dynamisk och individualiserad prissättning. Med dynamisk prissättning menas att man förändrar pris baserat på en rad antaganden man kan ha om kunders köpbeteenden och köppreferenser. Det ses som ett växande fenomen i relation till digitalt förmedlade tjänster och behöver inte vara kontroversiellt. Som exempel nämns ofta flygbiljetter och hotellnätter. Men dynamisk prissättning kan vara problematisk för konsumenten om den blir alltför oförutsägbar inte minst utifrån ett tillitsperspektiv.<sup>81</sup> Det kan också vara särskilt problematiskt för sårbara konsumenter eller konsumenter i sårbara situationer (se avsnitt 7.7.4).

## Kakor och retargeting

Vi har i avsnitt 2.3.3 beskrivit vad kakor är och hur de används för att förse en webbplats med information om besökarna. Begreppet retargeting används om det man får ut av kakor. Om någon har besökt en webbplats eller sökt på något på internet och därefter får reklam om det man sökt på så handlar det om retargeting. Eller om man är kund på Åhléns och har köpt en viss produkt och sedan får erbjudanden/annonser i det segmentet. Det är alltså en form av personaliserad marknadsföring. I avsnitt 8.4.2 redogör vi för lagen om elektronisk kommunikation.

### 7.7.3 Var kan det förekomma personaliserad reklam?

Personaliserad reklam finns i nästan alla kanaler och i många av de metoder vi har redogjort för. I detta avsnitt sammanfattar vi i vilka av de kanaler och metoder som vi har beskrivit ovan som det förekommer personaliserad reklam.

---

<sup>81</sup> A.a. s. 30 f. och Konsumentverkets rapport 2016:12, *Digitalisering och konsumentintresset – En litteraturoversikt*, s. 45 f.

## Personaliserad reklam i tv och radio

Reklamen i kanalerna tv och radio är ännu inte personaliserad men det kommer den troligen att bli inom en inte allt för avlägsen framtid. Särskilt när det gäller beställ-tv och beställ-radio.

## Personaliserad reklam i traditionella marknadsföringskanaler

Med traditionella marknadsföringskanaler avser vi här kanaler som har funnits länge men som på senare tid även har digitaliserats. Något som förekommer redan i dag och som dessutom kan förväntas öka ytterligare framöver är personaliserad utomhusreklam. En annan kanal som redan i dag kan personaliseras är in-store. Här kan också personalisering förväntas öka ytterligare i framtiden. Det är en kanal där s.k. beacons (se vidare avsnitt 7.10) kommer att utnyttjas allt mer. Även direktreklam är en kanal där personalisering är vanlig och troligen kommer att öka ytterligare. Det kan röra sig om e-post, adresserade postala utskick, sms etc.

## Personaliserad reklam i digitala marknadsföringskanaler

I kanalen digital marknadsföring är det också vanligt med personaliserad reklam. I de digitala kanalerna är i princip allt reklam innehåll som visas personaliserat. Såväl på webbplatser som på bloggplattformar är de annonsytor som finns oftast personaliserade. Även i kanalen sociala medier förekommer personaliserad reklam. Annonser och inlägg i sociala medier riktas oftast mot en väldigt väl definierad målgrupp. En annonsör kan avgränsa på ett stort antal variabler som ålder, kön, utbildning, intresse, civilstånd etc. De annonser som en användare ser i sitt flöde på sociala medier är nästan alltid baserade på att användaren finns i en viss målgrupp. Även den reklam som inte förekommer i annonsytor utan är en del av innehållet är i viss mån personaliserad så tillvida att den visas för att influencerns följare tillhör en viss målgrupp. Som nämndes ovan styr de stora sociala medierna dessutom rent generellt vad som visas baserat på algoritmer, även i det organiska flödet. Det är dock inte specifikt knutet till problemet personaliserad reklam.



Även i kanalen sökmotor förekommer personifierad reklam. Det reklam innehåll som visas är personifierat och som vi har beskrivit tidigare är även resultaten av t.ex. en Googlesökning ”tvättade” av Google så att alla som söker på samma sak inte får samma sökresultat.

### **Personifierad reklam i kanalen gaming – dataspel**

Gaming är också en kanal där det förekommer dynamisk/personifierad reklam, den kan dessutom förväntas öka. Det är en kanal som når många barn och unga som får anses vara storkonsumenterna av digitala tjänster som exempelvis spel.

### **Personifierad reklam i sakernas internet**

Vad gäller sakernas internet så är det ännu fortfarande huvudsakligen en framtida marknadsföringskanal, men även här kan personifieringen förväntas bli stor. När det gäller smarta leksaker, har som beskrivits ovan, kanalen redan börjat användas för marknadsföring.

### **Marknadsföringsmetoder**

Marknadsföringsmetoder som kan vara personifierade är annonser med generella budskap när de förekommer i de digitala kanalerna. Metoden innehållsmarknadsföring likaså, den kan även förväntas öka.

#### **7.7.4 Problem med personifierad reklam**

##### **För- och nackdelar för konsumenterna**

Vad är då problemet med personifierad reklam? Man skulle kunna tycka att det är till fördel för konsumenterna att den reklam som når dem är sådan som intresserar dem. I många fall är det säkert också så. Det finns en uppenbar fördel med personifiering då den hjälper individen att prioritera resultaten av de hundratusentals träffar som en sökning på internet ger. Personifieringen av t.ex. sociala medier och sökmotorer underlättar därför ofta avsevärt för användarna. Om någon söker på restauranger på Google är det en fördel om de träffar

som visas finns i närområdet, om man ofta handlar vissa varor är det positivt att få rabatter på just dessa osv.<sup>82</sup> För normalkunden torde dock de fördelar som riktade erbjudanden och rabatter eventuellt innebär inte uppväga de risker som omfattande insamling av kunduppgifter för med sig. Det finns exempelvis undersökningar som visar att de flesta amerikaner inte anser att data mot rabatter är ett rättvist byte.<sup>83</sup>

Frågan om riktad reklam är dock inte helt enkel då det finns undersökningar från reklambranschen som visar att många konsumenter inte har något emot att data används för att ta fram mer anpassade erbjudanden.<sup>84</sup> När frågan i motsvarande undersökning 2017 i stället omformuleras till ”Hur känner du inför automatisk behandling av uppgifter kring dina surfmönster och ditt digitala beteende som leder till att du får riktad reklam och anpassade nyhetsartiklar?” är dock endast en procent mycket bekväm och åtta procent ganska bekväma.<sup>85</sup> När de 62 procent som inte är bekväma med automatisk insamling tillfrågades om varför de inte är det framträdde enligt rapporten en tydlig bild av oro kopplat till kränkning av den digitala integriteten.<sup>86</sup> Det finns också andra undersökningar som visar på att konsumenterna inte uppskattar personaliserad reklam. I en rapport från Konsumentverket<sup>87</sup> sägs att flera undersökningar som genomförts de senaste åren har visat att konsumenter är alltmer bekymrade över bristande kontroll över användningen och spridningen av deras personuppgifter. Särskilt oroade sägs konsumenterna vara över att de saknar kontroll över deras internetinsamlade personuppgifter och för möjligheten att de ska användas för något annat än vad de ursprungligen var avsedda för. Oron för att tredje part som annonsörer och andra kommersiella aktörer ska ha tillgång till uppgifterna har enligt rapporten konstaterats i studier både nationellt och internationellt. I EU-kommissionens särskilda Eurobarometer 2016 uttryckte en klar

---

<sup>82</sup> Statens medieråds Internetguide #46, s. 7 och 21 f.

<sup>83</sup> Turow, Joseph, Hennessy, Michael, & Draper, Nora. (2015). *The tradeoff fallacy: How marketers are misrepresenting American consumers and opening them up to exploitation*. The Annenberg School for Communication, University of Pennsylvania.

<sup>84</sup> Se exempelvis Insight Intelligence, *Delade meningar – Svenska folkets syn på digital integritet 2015*, s. 19 f.

<sup>85</sup> Insight Intelligence, *Delade meningar – Svenska folkets attityder till digital integritet 2017*, s. 18 f.

<sup>86</sup> A.a. s. 20.

<sup>87</sup> Konsumentverkets rapport 2017:4 skriven av Larsson, Stefan & Ledendal, Jonas, *Personuppgifter som betalningsmedel*.

majoritet av internetanvändarna obehag över att onlineplattformar använder information om deras internetaktiviteter och personuppgifter för att skraddarsy annonser eller innehåll i enlighet med deras intressen.<sup>88</sup>

Kundernas beteende indikerar också att de sannolikt inte uppskattar reklam som sådan. Exempelvis använder en betydande andel reklamblockerare ("adblockers"). I Sverige använde ungefär var fjärde person adblockers år 2016.<sup>89</sup> Den siffran motsvarar genomsnittet inom OECD. Undersökningar från USA visar också att användningen av reklamblockerare är kunskapsdriven, ju mer datakunniga personerna är desto mer använder de reklamblockerare.<sup>90</sup> Oavsett varför användare använder reklamblockerare minskar användningen av sådana möjligheten för företag att finansiera tjänster med reklam eller med datainsamling för reklamändamål. Utbredd användning av data för reklamändamål kan vara kontraproduktiv för företagen om den leder till att kunderna vidtar åtgärder för att slippa reklamen. Reklam eller datainsamling som kunderna inte uppskattar kan därmed ses som en negativ effekt som drabbar andra företags möjligheter att finansiera tjänster med reklam.<sup>91</sup>

Personaliserad reklam bygger alltså på användning av uppgifter som samlas in om konsumenterna när de surfar på internet, använder betalkort, deltar i tävlingar osv. Många gånger sker detta utan att den enskilde individen egentligen är medveten om det. Att det samlas in en stor mängd uppgifter om enskilda som sedan används i olika syften väcker självklart frågor om integritetsskydd och rätten att använda personuppgifter. Det finns också de som anser att man för att komma åt problemet med personalisering måste använda såväl marknadsföringslagen som personuppgiftslagen och att det inte går att titta på dessa fenomen separat. Detta är exempelvis tankar som förs fram av författarna till Konsumentverkets ovan nämnda rapport 2017:4, *Personuppgifter som betalningsmedel*. Vi bortser dock här från de problem som kan förekomma när det gäller hanteringen av personuppgifter och informationen ur ett integritetsperspektiv i enlighet med den avgränsning av uppdraget som vi har gjort (se avsnitt 1.1.1 och 7.7.1).

<sup>88</sup> A.a. s. 11.

<sup>89</sup> *Delade meningar 2017*, s. 6, Dagens Media 2016-01-25, *Skräcksiffran: 4 av 10 har adblockers* och Reuters Institute for the Study of Journalism, *Digital News Report 2016*, s. 21.

<sup>90</sup> SOU 2016:85, *Digitaliseringens effekter på individ och samhälle – fyra temarapporter*, s. 103 f.

<sup>91</sup> SOU 2016:85, s. 104 f.

Men även bortsett från integritetsproblem och användningen av personuppgifter så kan personaliserad reklam vara problematiskt för den enskilde konsumenten och än mer för sårbara sådana.

När det gäller förtroendet för de aktörer som hanterar personlig information som delas digitalt har konsumenterna enligt en undersökning från reklambranschen störst förtroende för banker. Lägst förtroende har de för sociala medier (4 procent), sökmotorer (5 procent) och nyhetsmedier (6 procent).<sup>92</sup>

Integritetskommittén har i sitt slutbetänkande angett vilka risker de ser på konsumentområdet. En sak kommittén för fram är att s.k. big data för med sig en allvarlig risk för den personliga integriteten. Detta eftersom big data innebär att uppgifter hanteras för nya ändamål som inte är kända vid insamlingen och den enskilde förlorar både kännedom om och inflytande över hur uppgifterna hanteras. Med big data blir det enligt kommittén särskilt tydligt att personuppgifter betraktas som en handelsvara med ett högt kommersiellt värde, och det finns hög risk för spridning av uppgifterna till parter som inte är kända för den enskilde.<sup>93</sup>

## Personaliserad reklam och sårbara konsumenter

Inom forskningen talar man om s.k. behavioral primacy. Med detta menar man då ett intressant fenomen som har observerats i samband med nya livsförändringar (som flytt, graviditet, skilsmässa etc.). I sådana situationer förändras konsumtionsmönster i grunden och då tenderar man inom nya kategorier att hålla sig till de varumärken man först köper. Exempelvis brukar nya föräldrar hålla sig till det första märket av blöjor man provar. Att hitta personer som befinner sig i sådana situationer är därför intressant för företagen eftersom man vet att det ger långsiktiga effekter på konsumtionen.

Genom algoritmer kan en persons beteendemönster upptäckas och utnyttjas för att rikta reklam eller annan marknadsföring när personen bedöms vara som mest mottaglig och känslig. Innebörden blir att vårt beteende på internet utnyttjas mot oss. Något som kan vara extra känsligt när det handlar om redan sårbara individer. Det

---

<sup>92</sup> *Delade meningar 2017*, s. 7 och 28 f.

<sup>93</sup> SOU 2017:52, *Så stärker vi den personliga integriteten*, s. 149 f.

har gjorts undersökningar över vilka 100 sökord på Google som är dyrast. Då kommer t.ex. snabba krediter i topp vilket är något som riktar sig till sårbara personer. På Konsumentverket har man också observerat att de av medarbetarna som arbetar särskilt med krediter får mer sådan reklam än vad övriga medarbetare får. Man söker alltså särskilt efter de konsumenter som bedöms ha ekonomiska problem. Hur förmånliga erbjudandena är påverkas också av vilka förutsättningar den enskilde har. Användningen av algoritmer kan följaktligen bidra till att konsumenter nås av marknadsföring när de är som mest utsatta. Man kan välja att rikta reklam till olika sårbara grupper som t.ex. barn, unga, äldre eller personer med funktionsnedsättning. Det går att utnyttja vissa situationer när konsumenter kan bedömas vara extra utsatta som exempelvis vid en skilsmässa, vid arbetslöshet etc.

Ett inom handeln ofta använt exempel när man vill visa på de problem som kan uppstå på konsumentnivå vid användningen av personaliserad reklam rör den amerikanska varukedjan Target. Under 2011–2012 utvecklade Target en avancerad analys av stora mängder konsumentdata och kopplade den till individualiserade utskick av reklam. Inom handeln är det ofta lönsamt att upptäcka gravida som grupp eftersom man då kan vara säker på att det finns en rad produkter som kan intressera dem. Genom att analysera stora mängder försäljningsdata och konsumentdata hade Target kommit fram till vilka kombinationer av produkter som tillsammans till en tillfredsställande nivå kunde avslöja konsumenter som var i slutet av sin graviditet. Sådana konsumenter adresserades därefter med erbjudanden om produkter som de sannolikt skulle vara intresserade av. Target skickade bl.a. ut sådan riktad reklam till en gravid hemmaboende tonåring vars föräldrar inte kände till graviditeten, vilket skapade problem.<sup>94</sup> Anledningen till att Target lade ner så stora resurser på att hitta gravida är just fenomenet behavioral primacy, man visste att man får långsiktiga effekter om man lyckas styra gravida konsumenter till att först börja prova exempelvis märke x av blöjor i stället för märke y.

---

<sup>94</sup> Konsumentverket Rapport 2016:12, s. 39.

## Risker med att nå konsumenterna på ett individuellt plan

### *Sambällskontrollen minskar*

Innan internet var de flesta medieupplevelser kollektiva. Nu är det inte många sådana som kvarstår. Melodifestivalen kan sägas vara en och utomhusreklam en annan. I stället är nu merparten av upplevelserna individuella. Det påverkar möjligheterna att upptäcka otillbörlig marknadsföring. Den automatiska samplingen av reklam som exempelvis sker av den reklam som visas på annonstavlor ute i det allmänna rummet saknas på internet. Annonserarna kan välja att rikta in sig på en viss grupp i sin marknadsföring och i en sådan grupp finns det kanske ingen som reagerar eller anmäler. Man skulle kunna argumentera för att det inte är ett problem så länge den utvalda gruppen inte tycker att det är ett problem. Men det kan vara ytterst problematiskt om reklamen riktas till sårbara konsumenter som exempelvis barn och ungdomar. Om man riktar reklam till barn som aldrig föräldragenerationen ser, eftersom den reklam som visas i deras flöden är en helt annan, kan ingen vuxen se och reagera på olämplig reklam. Detta är också något som försvårar föräldratillsynen. Det innebär även att man skulle kunna rikta t.ex. sexistisk reklam till en målgrupp där benägenheten att anmäla kan bedömas vara minimal, men där det trots det finns personer som drabbas hårdare än genomsnittet. Marknadsföring som rör krediter eller spel riktas ofta till en grupp som bedöms ha störst intresse av det, men som också kan vara individer som är extra sårbara osv. När svenska folket inte längre har samma möjlighet att ”rasa” blir tillsynen ännu viktigare.

När reklamen personaliseras ökar också risken för att den kommer att stärka könsnormen. Kvinnor får en annan typ av reklam än män, platsannonser för vissa typer av yrken visas endast för män respektive kvinnor etc. Motsvarande förstärkning av problematiska normer kan förutsättas ske även på andra områden när reklamen personaliseras. Utanförskap kan öka osv.<sup>95</sup>

---

<sup>95</sup> Statens medieråds Internetguide #46, s. 10, 15 och 22 f.

### *Stämmer inte överens med konsumentpolitiken*

Enligt den konsumentpolitik som bedrivs är målet fungerande konsumentmarknader och en miljömässigt, socialt och ekonomiskt hållbar konsumtion. En risk med personaliserad reklam är att den leder till att konsumenten får en knuff i ett känsligt läge och att det bidrar till ett köp som konsumenten annars inte hade gjort. Det kan leda till att redan utsatta grupper blir mer utsatta när personaliseringen utnyttjas till att nå dem i lägen där de är som mest sårbara.

### **Tillsynen blir viktigare samtidigt som möjligheterna försämras**

Personaliseringen leder också till att det blir svårare att utöva tillsyn. Den marknadsföring som når konsumenterna är uppsplittrad och individualiserad. Ofta sker det bakom slutna system som kräver inloggning. För att en tillsynsmyndighet över huvud taget ska se det som konsumenterna ser måste egentligen s.k. fejkprofiler skapas. Dessutom måste den som använder profilen bete sig som målgruppen i sitt sökbeteende. Om det exempelvis handlar om barn under 12 år skulle det innebära att tillsynsmyndigheten försökte efterlikna ett barns sökbeteende eftersom det inte enbart är den information som matas in av användaren som används i den personaliserade marknadsföringen. Ett annat problem ur tillsynsperspektivet är att det rör sig om rörlig materia som ofta ändras från dag till dag. Användningen av personaliserad reklam ställer höga krav på tillsynen. Vi återkommer till detta i kapitel 9.

### **Den genomsnittlige konsumentens medvetenhet om personaliseringen är relativt låg**

En fråga som också är av intresse i sammanhanget är huruvida den genomsnittlige konsumenten är medveten om att de annonser som visas ofta är personaliserade. Om de inte är medvetna blir det svårare för dem att utvärdera annonserna ordentligt. Sveriges Konsumenter anser att vanliga konsumenter har svårt att förstå hur deras persondata utnyttjas. Det finns brist på kontroll av de konsumentprofiler som skapas och hur tekniken utvecklas för att använda sådana profiler. Här kan man enligt dem snarare förvänta sig att det – för alla som inte

är väldigt insatta – kommer att bli ännu svårare i framtiden att förstå de affärsmodeller som kapitaliserar på persondata, beteendemönster, position etc.<sup>96</sup>

Enligt en undersökning från reklambranschen 2015 tror många att de digitala spår man lämnar efter sig kommer av att man aktivt delar information eller fyller i uppgifter om sig själv digitalt. Att det går att utläsa mycket information baserat på en persons passiva surfvanor är enligt undersökningen inte lika känt. Visserligen var det endast tre procent som svarade att de inte trodde att man kunde utläsa någon information baserat på deras passiva surfvanor. Men kännetecken om vilken typ av privat information som kan utläsas var relativt låg.<sup>97</sup>

### Sammanfattning

I ett större perspektiv är det problematiskt att personaliserad reklam kan leda till vidmakthållande av ifrågasatta normer. Men även på konsumentnivå är personaliserad reklam problematisk. Mycket av den reklam som förekommer på internet är som vi beskrivit ovan personaliserad och visas för att någon har bedömt att just den personen kan ha intresse av uppgifterna. Det i kombination med att undersökningar visar att den genomsnittlige konsumenten har dålig kännedom om att så är fallet framstår enligt utredningens uppfattning som problematiskt. Detta gäller särskilt i förhållande till s.k. sårbara konsumenter som enligt vad som har beskrivits ovan kanske får ett erbjudande när de har som svårast att stå emot det, något som inte stämmer överens med den konsumentpolitik som bedrivs. Även ur ett tillsynsperspektiv är personaliserad reklam problematisk. Användningen av sådan reklam ställer höga krav på att tillsynen fungerar samtidigt som det är svårt för tillsynsmyndigheterna att utöva tillsyn över sådan reklam.

---

<sup>96</sup> Sveriges Konsumenter, *Digital vardag Visioner och lösningar för digitala tjänster*.

<sup>97</sup> *Delade meningar 2015*, s. 9 f.



## 7.8 Dold reklam

### 7.8.1 Inledning

I våra direktiv lyfts dold marknadsföring fram som något som kan vara problematiskt, särskilt för vissa konsumenter. Enligt direktiven är det av stor vikt för konsumenter att kunna avgöra om ett meddelande är kommersiellt eller inte för att kunna jämföra olika produkter och göra väl avvägda val utifrån egna behov och intressen. I annat fall ökar risken för oöverlagda köpbeslut och överkonsumtion. Att urskilja reklam från icke-kommersiella meddelanden kan enligt direktiven, beroende på sammanhang, vara särskilt problematiskt för vissa konsumenter.

Konsumentverket och Konsumentombudsmannen har också uppmärksammat problemet med dold reklam. I rapporten *De nordiska konsumentombudsmännens ståndpunkt om dold marknadsföring 10 maj 2016* anges t.ex. att särskilt i sociala medier har omfattningen av dold reklam ökat de senaste åren, men att det också i traditionella medier har blivit allt svårare att skilja mellan redaktionellt innehåll och sådant innehåll som utgör marknadsföring. Eftersom det är viktigt att konsumenter inte utsätts för dold marknadsföring är det enligt rapporten ett område som är högt prioriterat av de nordiska konsumentombudsmännen.

Av Reklamombudsmannens (RO) verksamhetsberättelse 2016 framgår att dold reklam är den grupp som har ökat mest sedan föregående år. Vanligast är dold reklam på internet. Under 2016 fokuserade RO på att lyfta frågan om reklamidentifiering på internet.<sup>98</sup>

I detta avsnitt beskriver vi först vad dold reklam är. Därefter redogör vi för var det kan förekomma dold reklam. Slutligen sammanfattar vi problemen med dold reklam.

### 7.8.2 Vad är dold reklam?

Reklam kan delas in i två typer; tydlig reklam och dold reklam. Med *tydlig reklam* avses t.ex. den vanligaste formen av reklam som avbryter tv-program, fyller upp tidningssidor, syns på reklamtavlor utomhus, visas innan filmen på bio och dyker upp när vi klickar på en länk

---

<sup>98</sup> Reklamombudsmannens verksamhetsberättelse 2016.

på internet. Den typen av reklam är tydlig i sitt syfte att få oss att köpa något. Därför är det för det mesta lätt för konsumenterna att identifiera budskapet som reklam. Visserligen är all tydlig reklam inte utformad på samma sätt utan den påverkas av vilket medium den ska finnas i, men gemensamt för tydlig reklam är att den har en tydlig avsändare och att den som regel är visuellt och publiceringsmässigt åtskild från övrigt innehåll.<sup>99</sup>

Till skillnad från den tydliga reklamen så är *dold reklam* integrerad i andra medietyper. Den ser därför inte ut som den typ av reklambudskap som vi är vana vid. Dold reklam är inte lika lätt att definiera som den öppna, traditionella reklamen. Dold reklam kan finnas såväl offline – t.ex. produktplacering i biofilmer – som online i sociala medier och bloggar, på webbsidor eller appar, och den kan se ut på många olika sätt. På ett övergripande plan kan man säga att den dolda reklamen är material som företag betalar för, men som annonsmärks mindre tydligt än traditionell reklam. Som framgår ovan ökar dold reklam i takt med att det blir allt lättare för konsumenterna att välja bort reklam.<sup>100</sup>

Dold reklam förekommer som sagt även i traditionella marknadsföringskanaler. Genom internet har dock reklamen antagit nya former. Reklamen på internet kan vara inbäddad och sammanblandad med annat innehåll så som t.ex. lek och spel. Att identifiera s.k. bannerannonsering på internet är inte speciellt svårt för konsumenterna medan s.k. sökordsmarknadsföring kan vara svårare. Detta gäller särskilt för unga konsument.<sup>101</sup>

Dold reklam är inte tillåtet. Vi har i kapitel 3 redogjort för gällande rätt och vi återkommer till den rättsliga regleringen i avsnitt 8.5.

### 7.8.3 Var kan det förekomma dold reklam?

Utifrån den kartläggning vi har gjort presenterar vi nedan var det kan förekomma dold reklam.

---

<sup>99</sup> <http://statensmedierad.se/larommedier/kallkritikvemvarfor/olikatyperavreklam.427.html>, hämtad 2017-02-09.

<sup>100</sup> A.a. och Dalquist & Wadbring (red), s. 8.

<sup>101</sup> Konsumentverkets rapport 2015:15, s. 9.

## **Dold reklam i tryckta medier – i journalistiskt innehåll – native advertising och content**

Dold reklam kan vara i en form som gör att det ser ut som en journalistisk text, alternativt kan det vara reklam som är inbäddad i journalistiska texter. Anledningen till att man gör på detta sätt är att det redaktionella formatet ger reklamen ökad trovärdighet. Exempel på dold reklam i journalistik kan vara en reklambilaga som ser ut att tillhöra tidningen eller en annons på redaktionell plats i samma grafiska stil som det redaktionella innehållet.<sup>102</sup> Även om denna form av reklam som regel har en utskriven avsändare i form av märkning såsom ”Hela denna bilaga är en annons av ...” kan ändå den redaktionella formen på innehållet göra att vissa mottagare missar denna information. Det ska betonas att användningen av metoderna innehållsmarknadsföring (content) och native advertising (sponsrat innehåll) inte per automatik innebär att reklamen blir dold och strider mot kravet på reklamidentifiering. Men det är metoder som är problematiska eftersom de till sin natur är svåra att identifiera som reklam och det därför är viktigt att det framstår som tydligt för konsumenterna att det rör sig om reklam.

### **Dold reklam på webbplatser**

Som beskrivits ovan finns det webbplatser som har byggts som informationssidor trots att det egentligen är en marknadsföringssida. Hela webbplatsen blir då en form av dold reklam om det inte är tydligt att det rör sig om en marknadsföringssida.

### **Dold reklam i sociala medier och bloggar**

Enligt marknadsföringslagen ska det framgå tydligt vad som är reklam, detta gäller också på internet och i sociala medier. Motsvarande framgång av ICC:s regler för reklam och marknadskommunikation. Trots dessa tydliga förbud förekommer det reklam som är mer eller mindre dold även i bloggar och andra sociala medier.

---

<sup>102</sup> A.a.

Såväl bloggar som andra sociala medier är relativt nya marknadsföringskanaler. Många av de influencers som används i marknadsföringssyfte är unga och sköter ofta hela verksamheten på egen hand, faktorer som kan förmodas påverka förekomsten av dold reklam. Konsumentverket har gett ut *Vägledning om marknadsföring i bloggar och andra sociala medier*. Sveriges Annonssörer har gett ut Bloggrekommendationen 2015, *Rekommendationer för dig som arbetar med PR och marknadsföring i bloggar och sociala medier*. Medan Konsumentverkets vägledning i huvudsak utgår från marknadsföringslagen utgår Sveriges annonsörers rekommendationer från ICC:s regler för reklam och marknadsföringskommunikation.

Att som bloggare eller annan influencer skriva om en produkt man tycker om och vill rekommendera eller att lyfta ett företag man anlitat och är nöjd med är inte förbjudet. Skulle däremot en influencer få ersättning för att skriva om produkten eller företaget är det marknadsföring och faller under marknadsföringslagens regler. Reglerna gäller oavsett om det är bloggaren som kontaktat företaget eller tvärtom. Med ersättning avses inte endast pengar. Det kan t.ex. handla om att man har fått någon vara gratis eller en tjänst som ett frisörbesök. Den som läser en blogg eller andra inlägg i sociala medier ska omedelbart och lätt kunna identifiera om ett inlägg är marknadsföring. Det räcker inte att läsaren kan ana att det rör sig om reklam utan det ska tydligt framgå. Dessutom ska det framgå vem som står bakom den aktuella marknadsföringen. Exakt hur en annonsmärkning ska se ut går enligt Konsumentverket inte att säga. Däremot är det viktigt att det genast framgår för läsaren att det rör sig om reklam. I Konsumentverkets vägledning finns några förslag på hur inlägg kan märkas.<sup>103</sup>

Nedan redogör vi för ett mål som Konsumentombudsmannen (KO) driver i Patent- och marknadsdomstolen och ett antal beslut från Reklamombudsmannens opinionsnämnd (RON). Syftet med redogörelsen för praxis i ärenden/mål om dold reklam är att det kan bidra till att illustrera problemet. Det ska nämnas att det finns en viss skillnad mellan de ärenden/mål vi redogör för nedan. I Kissie-målet kommer domstolens prövning inriktas på om den reklam som bloggaren presenterat på sin blogg och Instagram går att identifiera såsom reklam och om sändarangivelsen är tillräckligt tydlig. Reklamombuds-

---

<sup>103</sup> Konsumentverkets *Vägledning om marknadsföring i bloggar och andra sociala medier*, utgiven 2015.

mannens opinionsnämnds prövningar har i de ärenden vi redogör för nedan först inriktats på frågan om bloggarens inlägg över huvud taget är reklam.

### *Kissie-målet*

KO driver för närvarande ett mål mot bloggaren Kissies bolag Kissie Media Sweden AB och mot Tourn Media AB. Saken gäller marknadsföring av produkt på blogg och Instagram och målet handläggs för närvarande (november 2017) i Patent- och marknadsdomstolen. Huvudförhandling är utsatt till december 2017. KO hävdar att bloggaren Kissie felaktigt har uppträtt som konsument. Enligt KO har Kissie Media i bolagets näringsverksamhet, genom blogginlägg och inlägg på Instagram, marknadsfört en tjänst som tillhandahålls av bolaget Mobilåtervinning i Sverige AB. I inläggen har hon uttryckt sig på ett sådant sätt att det framstår som att hon rekommenderar tjänsten i egenskap av konsument vilket inte är tillåtet eftersom inlägget egentligen är marknadsföring. Inläggen går inte heller enligt KO omedelbart att identifiera som reklam. Det är vilseledande och strider mot god marknadsföringssed. Marknadsföringen har enligt KO påverkat konsumentens möjlighet att fatta ett välgrundat affärsbeslut och är därför otillbörlig. KO har också stämt Tourn Media AB och påstår att bolaget har medverkansansvar då Tourn har företrätt Kissie Media i kontakt med Mobilåtervinning och förmedlat reklamuppdraget med uppdragsbeskrivning till Kissie Media. Genom att tillhandahålla Kissie Media en plattform samt genom att påverka Kissie Medias marknadsföring genom kontakter med Kissie och direkta ingripanden i bloggen har bolaget enligt KO även i övrigt i väsentlig mån bidragit till marknadsföringen.

Såväl Kissie Media som Tourn Media har bestridit samtliga KO:s yrkanden.

### *Beslut från Reklamombudsmannens opinionsnämnd*

RON har prövat ett antal ärenden som rör dold reklam i bloggar, dvs. att reklamen inte uppfyller kravet på reklamidentifiering och därför strider mot artikel 9 i ICC:s regler. Nedan redogör vi för

några av dem för att ge en bild av vad det kan röra sig om för typ av inlägg.

I *ärende 1593-41* har RON bedömt en video och en text om smink från JFR som Lisa Jonsson, Misslisibell, har dels publicerat på sitt Youtubekonto, dels publicerat på sin blogg. Ärendet gäller även marknadsföring som riktar sig mot barn. *JFR* har yttrat sig i ärendet och anser att företagets kommersiella syfte är helt i enlighet med ICC:s regler. Det framgår av rubriken att det rör sig om en rabattkod, det står vilka produkter som marknadsförs i videons tilläggs-text och efter tre sekunder i videon har *JFR* presenterats samt syftet med videon angetts. Företaget anför vidare att tävlingen är ett verktyg för Lisa Jonsson att väcka intresse för sina videor och att den är anordnad av henne själv. Hon gör alltså inte ett arbete för *JFR* utan ett arbete för sig själv. *Lisa Jonsson* har yttrat sig genom sina vårdnads-havare. Hon anser inte att hon har brutit mot ICC:s regler och anför att hon inte ägnar sig åt marknadskommunikation utan ger personliga åsikter på vissa sminkprodukter och visar hur man använder dem. Det är inte fråga om någon reklamfilm utan om en personlig video i enlighet med 1 kap. 1 § YGL. Hon har inte fått betalt för att visa upp sakerna och deltar inte i någon försäljning. Det existerar inte något avtal mellan henne och *JFR*. Tävlingen är inte säljfrämjande eftersom man inte behöver köpa något från *JFR* för att delta. *RON* uttalade i beslut den 9 juni 2015 att nämnden finner att reklamen brister i kravet på laglighet, inte uppfyller kraven på reklamidentifisering samt brister i den aktsamhet som gäller för reklam till barn genom att utnyttja barns naturliga godtrogenhet och bristande erfarenhet. Den strider därmed mot artiklarna 1, 9 och 18 i ICC:s regler. Av nämndens bedömning framgår bl.a. följande. En allmän utgångspunkt när det gäller marknadskommunikation enligt ICC:s regler är att den ska bedömas med utgångspunkt i hur framställningen är ägnad att påverka målgruppens genomsnittskonsument, med hänsyn till det medium som använts. Lisa Jonsson är 14 år och driver en blogg där hon skriver om bl.a. mode, skönhet och hästar. Målgruppen kan antas bestå av barn och ungdomar i denna åldersgrupp. Särskild aktsamhet ska iakttas i fråga om marknadskommunikation som riktas till eller visar barn eller ungdomar (artikel 18 ICC). Enligt nämnden har videon med tillhörande texter till syfte att öka omsättningen av *JFR*:s produkter. I videon visas endast *JFR*:s produkter och hänvisas till dennes webbsida och dennes Instagramkonto. Även den delen av

videon som är en instruktionsfilm (tutorial) rör JFR:s produkter. Att Lisa Jonsson samarbetar med JFR framgår också av det efterföljande blogginlägget som anger att tävlingen sker i samarbete med JFR. Nämnden finner därför att videon har ett kommersiellt syfte och avser rent kommersiella förhållanden. Blogginlägget bidrar till detta intryck. Nämnden är därför behörig att pröva om videon är förenlig med ICC:s regler. Utgångspunkten är enligt ICC:s regler att reklam även vid en flyktig kontakt ska kunna identifieras som reklam. När reklam riktas till barn som i detta fall kan antas vara i yngre tonåren eller ännu yngre, bör vid annonsmarkering hänsyn tas till att barn inte är lika erfarna som vuxna när det gäller att särskilja reklam från annat material. Nämnden finner mot denna bakgrund att det inte är lätt att identifiera videon med tillhörande text som reklam för JFR och att den därmed strider mot artiklarna 9 och 18 i ICC:s regler. Dessutom anser nämnden att lotteriet strider mot kravet på laglighet enligt artikel 1 i ICC:s regler.

RON har i *ärende 1509-146* prövat om ett blogginlägg om kläder och accessoarer från Nelly som publicerats på Gabriella Joss blogg strider mot kravet på reklamidentifiering. Det anmälda materialet består av ett inlägg som har producerats av Gabriella Joss och publicerats på hennes blogg. Rubriken i inlägget lyder "Höstnyheter". Sedan följer text om höstnyheterna. Under texten finns 20 bilder på olika klädesplagg, väskor och accessoarer. Under bilderna finns länkar till produkterna. Samtliga länkar leder till sidor där respektive produkt säljs på [www.nelly.com](http://www.nelly.com). Inlägget ligger under kategorin "Allmänt" på bloggen. *Nelly* har yttrat sig och anför bl.a. följande. Bloggaren har vid framtagandet av det nu aktuella blogginlägget använt sig av en tjänst som heter Stylewish som är ett onlinebaserat verktyg som bloggare använder för att skapa kollage med produkter från Stylewish samarbetsföretag. Nelly, i egenskap av samarbetsföretag, betalar (retroaktivt) Stylewish för det totala antal klick som har genererats till Nelly via Stylewish tjänster och nätverk av bloggare. Det finns alltså inte något uppdragsavtal mellan Nelly och bloggaren i det nu aktuella fallet utan Nelly samarbetar med Stylewish som i sin tur har relationen till bloggaren. *Gabriella Joss* har yttrat sig och bekräftar att hon har använt sig Stylewish när hon skapade inlägget. Hon anför bl.a. följande. Affiliatelänkar (som den här typen av reklamlänkar kallas), har använts på internet i 15 år. Att företag betalar för länkar eller försäljning är ett mycket vanligt feno-

men. I många sammanhang skrivs det ut att länkarna är sponsrade och i vissa fall inte. Efter anmälan har hon valt att skapa en kategori som heter ”Reklaminlägg, Sponsrat inlägg” där hon placerar inlägg av denna sort. Där har hon även lagt in det anmälda inlägget Anledningen att hon länkar till just Nelly är att hon personligen gillar deras varumärke och butik mer än många andra butiker. Hon har alltså inget direktsamarbete med Nelly.com utan skriver om deras produkter för att hon själv tycker om dem och brukar handla där rätt ofta. RON uttalade i beslut den 10 december 2015 att nämnden finner att reklamen inte uppfyller kravet på reklamidentifiering. Den strider därmed mot artikel 9 i ICC:s regler. Som grund för bedömningen anför RON bl.a. följande. I det aktuella blogginlägget visas och talas det enbart om produkter från en webbshop, Nelly. Produkterna omnämns uteslutande i positiva ordalag. Under bilderna finns länkar direkt till sidan där man kan köpa produkten på [www.nelly.com](http://www.nelly.com). Samtliga parter har bekräftat att bilderna och länkarna i blogginlägget är skapat med verktyget Stylewish som innebär att bloggaren får betalt i efterhand per klickad länk. Enligt nämnden har blogginlägget, med tillhörande bilder och länkar, till syfte att öka omsättningen av webbutiken Nellys produkter. Att Gabriella Joss samarbetar med Nelly genom Stylewish framgår av parternas yttranden. Nämnden finner därför att blogginlägget har ett kommersiellt syfte och avser rent kommersiella förhållanden. Nämnden är därför behörig att pröva om blogginlägget är förenligt med ICC:s regler. Det aktuella inlägget ligger under kategorin ”allmänt”. Det framgår ingenstans att det är frågan om reklam. Nämnden finner mot denna bakgrund att det inte är lätt att identifiera blogginlägget som reklam för webbshopen Nelly och det strider därmed mot artikel 9 i ICC:s regler.

I *ärende 1602-36* prövade RON ett blogginlägg om skor från Flattered som publicerats på Blondinbellas (Isabella Löwengrips) blogg. Den anmälda reklamen består av ett blogginlägg som har publicerats på [blondinbella.se](http://blondinbella.se). Rubriken i inlägget lyder ”Bröllopsdags?”. Sedan följer ett inlägg. Under inlägget följer två bilder på två par skor. På varje bild finns en rosa cirkel med texten ”Pre order, delivery w. 15”. Under bilderna finns texten: ”Äntligen (!) går det att förbeställa Flatteredes bröllopssko Maya som Lars Wallin har designat. Den är så vacker. Perfektion. Även tärnballerinan Alina i ljusrosa är otrolig. Modellerna kommer till Sverige vecka 15 men det går att



förbeställa några få redan nu. Ni hittar all info på Flatteredes sida :-)". Ordet "sida" i texten utgör en länk till Flatteredes webbshop där man kan köpa produkterna. Inlägget ligger i kategorin "Mina projekt". *Isabella Löwengrip Spångberg/Löwengrip Invest AB* har yttrat sig och anför i huvudsak följande. *Blondinbella.se* (webbplatsen) i dess nuvarande form bedrivs som en plattform för de bolag som Isabella Löwengrip Spångberg är engagerad i, vilket omfattar det aktuella bolaget Flattered AB. Webbplatsen innehåller därför samlad information om de olika bolag som bloggaren är engagerad i, undersidor om respektive bolag och informationsuppdateringar om respektive bolag i form av blogginlägg. Huvudsyftet med webbplatsen är att sprida information om de projekt och bolag som bloggaren är aktiv i. Webbplatsen bör därmed jämföras med en samlad webbplats för en bolagsgrupp snarare än en privat blogg. Mot bakgrund av det ovanstående bör det anses tydliggjort att webbplatsen utgör en samlad plattform för en intressesfär och att det således inte rimligen kan krävas att varje stycke information eller nyhet som berör de bolag som webbplatsen omfattar ska märkas som reklam på samma vis som det inte kan krävas av en webbplats som enbart omfattar ett bolag att information om nya produkter märks som reklam på den egna webbplatsen. *RON* uttalade i beslut den 20 april 2016 att nämnden finner att reklamen inte uppfyller kravet på reklamidentifiering. Den strider därmed mot artikel 9 i ICC:s regler. Som grund för bedömningen anför *RON* bl.a. följande. Nämnden konstaterar att webbplatsen *blondinbella.se* utgörs av blogginlägg från privatpersonen Isabella Löwengrip Spångberg. Överst finns en bild på henne tillsammans med texten "Isabella Löwengrip". Blogginläggen handlar om Isabella Löwengrip Spångbergs liv, däribland inlägg om hennes arbete som egenföretagare. Nämnden finner mot denna bakgrund att webbplatsen är att betrakta som en privatpersons blogg. Nämnden konstaterar att det är otvistigt att Isabella Löwengrip Spångberg driver Flattered AB som marknadsför de skor som blogginlägget handlar om. I blogginlägget omtalas skorna i positiva ordalag och rubriken lyder "Bröllopsdags?". Läsaren uppmanas att förbeställa skorna genom att klicka på en länk som leder till Flatteredes webbsida där skorna kan köpas. Enligt nämnden har blogginlägget ett syfte att främja försäljning av skor från varumärket Flattered och har därmed ett kommersiellt syfte och innehållet kan inte anses röra något annat än kommersiella förhållanden. Blogginlägget är därmed reklam som nämnden

är behörig att pröva. Nämnden anser att reklamen av en genomsnittskonsument uppfattas som ett blogginlägg och inte som reklam eftersom inlägget är utformat som ett personligt blogginlägg och inte på något sätt är reklammarkerat eller försett med annan sändarangivelse än bloggarens. Nämnden finner inte att kravet på att det omedelbart ska framgå att inlägget är reklam är uppfyllt. Reklamen strider därmed mot artikel 9 i ICC:s regler. Kravet på reklamidentifiering gäller självfallet även om bloggaren marknadsför ett eget varumärke på sin egen blogg.

Nämnden har även prövat var reklammärkning ska placeras i *ärende 1609-180* som gällde ett blogginlägg om en tävling för att vinna biljetter till en konsert med Laleh. Blogginlägget publicerades av Petra Tungården på hennes blogg. Längst ner i inlägget står med fet stil ”I samarbete med Warner Music”. RON uttalade i beslut den 23 november 2016 att nämnden finner att reklamen inte uppfyller kravet på reklamidentifiering. Den strider därmed mot artikel 9 i ICC:s regler. Av nämndens bedömning framgår bl.a. följande. Nämnden konstaterar att reklamen är publicerad i ett medium, en blogg, som innehåller redaktionellt material. Reklamen är utformad som ett blogginlägg, med rubrik, bild och text. Reklamen har samma spaltbredd och typsnitt som övriga inlägg på bloggen. Frågan är om en läsare av bloggen omedelbart kan se att det är fråga om reklam. Visserligen står det i inlägget, i fet stil ”I samarbete med Warner Music”. Denna text finns dock först längst ned i inlägget och är skriven i samma storlek som övrig text. Att inläggets rubrik innehåller ordet ”tävling” är inte i sig en tillräckligt tydlig reklammarkering. Inte heller finns Warner Musics logotyp med i reklamen, vilket hade kunnat vara en indikation på att det rörde sig om ett kommersiellt budskap. Ingenstans i övrigt i inlägget finns det heller något som visar att det är reklam. Nämnden finner därför att det inte omedelbart framgår att det rör sig om reklam. Reklamen strider därmed mot artikel 9 i ICC:s regler.

## Dold reklam i appar

Även i kanalen appar förekommer dold reklam. Här tänker vi främst på appar som är skapade i reklamsyfte utan att det framgår i appen. Något som framstår som extra problematiskt när appen har ett innehåll som riktar sig mot barn och unga.

## Metoder där det förekommer dold reklam

### *Dold reklam i innehållsmarknadsföring (content marketing)*

En metod som framstår som ett av de stora problemområdena ur utredningens synvinkel är innehållsmarknadsföring. En variant av innehållsmarknadsföring är native advertising (sponsrat innehåll) som vi har beskrivit ovan i avsnittet om problem med marknadsföring i tryckta medier.

### *Dold reklam i influencer marketing*

Här hittar vi ett annat av de stora problemområdena. Som framgår av redogörelsen för dold reklam i bloggar och sociala medier är det relativt vanligt förekommande att metoden influencer marketing innehåller dold reklam.

### *Dold reklam i samband med produktplacering*

Vi har ovan beskrivit produktplacering som en marknadsföringsmetod. Det är en metod som i sig är en form av dold reklam eftersom det ofta inte är uppenbart för konsumenterna varför vissa produkter förekommer t.ex. i en film eller ett tv-program. Produktplacering kan också förkomma i samband med ett event där en idrottsstjärna eller en gamingstjärna dricker en viss dryck, är klädd i vissa kläder etc. Det är vanligt att företag använder offentliga personer, gärna sådana med många fans, för att deras varumärken ska associeras med dem. Ibland är det mer öppet och personen är en uttalad ambassadör för varumärket. I andra fall handlar det om produktplacering. Det finns också klipp som cirkulerar på Youtube som framstår som klipp som privatpersoner har gjort men där det är uppenbart att t.ex. Coca-

Cola ligger bakom eftersom det står colaflaskor utplacerade överallt, alla dricker cola etc. Produktplacering handlar om att någon har betalat för att deras produkt ska synas i ”rätt sammanhang” – ett sammanhang som inte uppfattas som traditionell reklam.<sup>104</sup>

Till hjälp att identifiera sådan produktplacering kan man använda sig av tumregeln att om ett varumärke syns tydligt i bild i en film eller ett tv-program så har någon betalat för att det ska finnas där. Mediebolagen är mer restriktiva och noggranna med produktplacering inom journalistiken. Men även här finns det gråzoner. En tidning som ska testa en ny bil får kanske göra det på en racingbana och bjuds på middag och övernattnings. Det kanske till och med är så att tidningen får ensamrätt på reportaget. Här uppstår en form av symbios mellan mediebolag och bolag som vill få uppmärksamhet.<sup>105</sup>

#### 7.8.4 Problem med dold reklam

När individer bedömer kommunikation spelar inte bara innehållet utan också avsändaren bakom innehållet in i huruvida vi låter oss påverkas av det som kommuniceras. Inom marknadsföringen visar forskningen på att människor ställer sig ett antal implicita frågor om källan när man utsätts för kommunikation om produkter och varumärken. Mottagarna reflekterar över sitt förhållande till källan men även huruvida källan kan ses som neutral och huruvida källan har egen vinning i sina rekommendationer. Ses källan som neutral och trovärdig är det mer sannolikt att mottagaren kommer agera på kommunikationen och köpa varan eller tjänsten som rekommenderas. Om kommunikationen däremot identifieras som marknadsföring har forskningen visat att individer utvecklar strategier för att stå emot dessa övertalningsförsök och att kommunikationen därigenom blir mindre effektiv. Vi har ovan beskrivit att influencers ofta skapar starka band till sina följare. Det gör att följarna kan uppfatta källan som mer neutral och trovärdig än vad den egentligen är då influencern uppfattas som en vän.

Dold reklam berövar således individer möjligheten att göra väl-informerade val med alla de metoder de har till sitt förfogande. Där-

---

<sup>104</sup> <http://statensmedierad.se/larommedier/kallkritikvemvadvarfor/olikatyperavreklam.427.htm>, hämtad 2017-02-09.

<sup>105</sup> A.a.

igenom är chansen större att de fattar köpbeslut som de om de varit informerade om sakernas faktiska tillstånd inte skulle ha gjort. Ur utredningens perspektiv ser vi det som särskilt problematiskt med dold reklam eftersom sårbara grupper såsom barn och ungdomar ofta är de med lägst källkritisk förmåga vilket gör att de kan förväntas behöva hjälp med att identifiera korrekt avsändare bakom budskap. När det förekommer dold reklam blir dessa grupper därmed särskilt drabbade.

Dold reklam är problematiskt ur flera aspekter. Det är problematiskt i sig eftersom det kan undergräva förtroendet för reklam. Det är också problematiskt eftersom man inte vet att det är reklam vilket kan göra att det blir vilseledande. Dessutom kan dold reklam vara felaktig så att den är både dold och fel. Till det kommer att det är svårt att utöva tillsyn över den.

Reklam påverkar inte heller alltid endast själva köpet av den marknadsförda produkten. Samarbeten med influencers kan exempelvis få större inverkan än så då det kan leda till att en innehållsproducent inte talar om andra produkter än den som de sponsras av. Om en influencer t.ex. sponsras (tydligt och annonsmärkt) av ett företag som tillverkar bindor och tamponger så förstår de unga att inläggen som rör detta är reklam. Det som inte framgår är att ett sådant samarbete gör att influencern inte kan lyfta fram eventuella fördelar med någon annan produkt som t.ex. menskoppen. När reklamen rör saker som hälsa, kost etc. kan dold marknadsföring ge människor fel råd och kunskap.

## 7.9 Övriga problem ur ett konsumentperspektiv

Konsumentverket ger varje år ut *Konsumentrapporten* där myndigheten granskar marknaden och ger en bild av konsumentens situation på 45 marknader. Under de fem år som rapporten har getts ut har det inte skett några stora förändringar. 2017 års Konsumentrapport visar att konsumenterna har problem inom samma branscher i dag som för några år sedan. De tio mest problematiska marknaderna enligt rapporten är telekommunikationstjänster, försäkringar, bank- och finanstjänster, tågresor och lokal kollektivtrafik, hantverkare, juridiska

tjänster, bilverkstäder, fastighetsmäklare, el och kläder/skor.<sup>106</sup> Många av de konsumentproblem som listas i rapporten har inget med marknadsföringskanaler och marknadsföringsmetoder att göra. Det finns dock problem inom exempelvis marknaden telekommunikationstjänster som har med marknadsföring att göra osv. Vi har i vår kartläggning fokuserat på reklam i form av budskap som förekommer i de olika marknadsföringskanalerna. I vårt arbete har dock även andra konsumentproblem framträtt. Vi beskriver nedan kort de viktigaste.

Telekommarknaden är enligt Konsumentrapporten, för femte året i rad, den marknad där konsumenterna har de allra svåraste förutsättningarna för att göra medvetna och aktiva val. Detta samtidigt som konsumenterna blir allt mer beroende av telekomtjänster. En del av telekommarknaden är telefonförsäljning. Konsumentverket har till utredningen framför att telefonförsäljning är ett konkret problem. Det beskrivs också i Konsumentrapporten. Här handlar det dels om vilseledande telefonförsäljning men även om att konsumenterna genom marknadsföringen har fått orealistiska förväntningar på tjänsterna. Vi har beskrivit kanalen telefon ovan och konstaterat att det i huvudsak är en försäljningskanal. Vi har också konstaterat att frågan om konsumentskydd vid telefonförsäljning har utretts relativt nyligen och att betänkanudet för närvarande bereds inom Regeringskansliet. Mot den bakgrunden gör vi bedömningen att det inte är en fråga som faller inom vårt uppdrag.

Den nya digitala verkligheten är problematisk för konsumenterna överlag och inte endast när det gäller reklam och annan marknadsföring. Vid våra möten med myndigheter och organisationer har det framkommit att de främsta problemen för konsumenterna i stort, samt för barn och unga, hänger samman med den digitala världen. Såväl Konsumentverket som Reklamombudsmannen har uppgett att majoriteten av de anmälningar som kommer in till dem gäller internet. Det är också de digitala marknadsföringskanalerna som utmärker sig som problematiska ur ett konsumentperspektiv. Konsumentverket säger till och med att på ett eller annat sätt är de flesta konsumentproblem som rör marknadsföring hänförliga till internet.

I avsnitt 7.7.2 har vi beskrivit ett annat problem som brukar föras fram, dynamisk prissättning. Det ser vi som en form av personliserad marknadsföring.

---

<sup>106</sup> Konsumentverkets rapport 2017:3, *Konsumentrapporten 2017 – läget för Sveriges konsumenter*.

Ett annat stort problem är enligt Konsumentverket s.k. abonnemangsfällor och i årets konsumentrapport har myndigheten valt att lägga särskilt fokus på två områden: abonnemangsfällor och fastighetsmäklarområdet. Abonnemangsfällor är ett problem som blir allt vanligare, inte minst genom den ökande digitaliseringen. Med abonnemangsfällor avses att konsumenten vilseleds att ingå avtal om löpande leverans av en vara eller en tjänst. Oftast har konsumenten tecknat ett abonnemang utan att vara medveten om att det var det som avsågs. Det kan till exempel vara ett erbjudande om att delta i en marknadsundersökning och därigenom få köpa en telefon till ett ovanligt lågt pris. Ibland är det ett provpaket på t.ex. hälsokost där det verkar som att frakten är det enda konsument ska betala trots att man egentligen har tecknat sig för ett abonnemang med en hög månadskostnad. För konsumenten är det ofta svårt att förstå att ett erbjudande var förknippat med en prenumeration och det är vanligt att det inte upptäcks förrän det kommer fakturor eller syns dragningar på kontoutdraget. Det blir många mellansteg i en digital miljö vilket bidrar till att det är svårt för konsumenterna att genomskåda. Detta sker dessutom ofta på sociala medier vilket gör det svårt för Konsumentverket att komma åt.

Något som ser annorlunda ut i en digital miljö och som kan vara problematiskt för konsumenterna är prisinformation. Det går oftast inte att se något riktigt referenspris. Till det kommer den dynamiska prissättningen. Även rea är problematiskt. Det är något som är stort i digital miljö och när ett riktigt referenspris saknas blir det svårt att avgöra om det verkligen är ett bra köp.

I våra direktiv nämns att marknadsföringen av vissa typer av produkter verkar ha ökat i omfattning, bl.a. krediter och spel. För närvarande pågår också arbete på dessa områden. Regeringen har gett särskilda utredare i uppdrag att bl.a. se över konsumentskyddet i samband med marknadsföring av konsumentkrediter (SOU 2016:68), spel om pengar (SOU 2017:30) liksom alkoholhaltiga preparat (dir. 2016:80). Sedan den 1 januari 2017 har det införts bl.a. ett måttfullhetskrav vid marknadsföring av lotterier i lotterilagen (se prop. 2016/17:8).

## 7.10 Framtiden – vad ökar och vad minskar

### De digitala mediernas roll ökar

Ett av de områden som är under stor förändring till följd av digitalisering, framför allt gällande reklam och insamling av konsumenters uppgifter, är marknadsföringsområdet. Det är en omfattande trend som träffar en stor mängd marknader. Detta tar sig inte minst uttryck i en del nya metoder, bland annat den automatiserade reklamhandeln, som vi har beskrivit ovan. Kunskapen om framtida användning av marknadsföringskanaler och marknadsföringsmetoder samt vad som kan vara problematiskt ur ett konsumentperspektiv är, till följd av den snabba tekniska utvecklingen, mycket flyktigt och vad som utgjorde en sanning i går behöver inte vara det i dag. Detta får till följd att det är vanskligt att förutspå den framtida utvecklingen. Det framstår emellertid inte som ett alltför vågat antagande att de digitala medierna kommer att få en än mer framträdande roll i framtiden och att den tekniska utvecklingen kommer att bidra till ökade förutsättningar för målgruppsanpassad och personlig marknadsföring.

Redan i dag utsätts konsumenter för reklam i betydligt större utsträckning än för bara några år sedan. De smarta telefonernas inträde och ökade användning innebär att en stor del av befolkningen alltid bär med sig en enhet som kan användas för marknadsföring. I takt med att antalet smarta telefoner har ökat har marknadsförare visat ett allt större intresse för t.ex. mobil marknadsföring.

### Reklamtrötthet leder till mer kreativ marknadsföring

Som vi har beskrivit ovan finns det flera studier som visar på att konsumenterna är relativt trötta på reklam. I Konsumentverkets rapport *Vår digitaliserade omvärld 2016* sägs att varannan svensk, enligt Novus, är kritisk till reklam. Särskilt den som förekommer i mobil, tv och på internet. Så många som 77 procent uppger att de inte tycker om att mötas av reklam i appar. Sammanlagt tre av tio använder s.k. adblockers<sup>107</sup>, 37 procent av männen och 25 procent av kvinnorna.

---

<sup>107</sup> En adblocker (reklamblockerare) är ett datorprogram som kan filtrera bort oönskad reklam, oftast i form av ett insticksprogram till en webbläsare.



Användandet av adblockers kan leda till minskade intäkter för världens digitala publicister.

För inte så längesedan var det många som tyckte att rörlig reklam som t.ex. bioreklam var underhållande. När nu rörlig reklam finns på allt fler platser i det sociala rummet så förändras också inställningen till den. För tjugo år sedan var endast var åttonde medborgare mycket negativt inställd till reklam i tv enligt de årliga SOM-undersökningarna<sup>108</sup>. I dag är enligt SOM en tredjedel av befolkningen mycket negativt inställda till reklam. Om man slår ihop resultaten med dem som svarat att de är ganska negativa är hela 71 procent negativa. Mycket pekar på att konsumenterna är särskilt trötta på reklam som exponeras utan vår kontroll. Enligt Reklamrapport 2012<sup>109</sup> är 84 procent av svenska folket trötta på reklam i mobiltelefonen vilket säkert hänger samman med att den når konsumenterna överallt.

Trots konsumenternas reklamtrötthet ökar reklaminvesteringarna för vart år och i synnerhet för internetreklam. Men även om konsumenterna är trötta och upplever att de blir störda från och till av reklamen så finner många den också underhållande och informativ ibland. Det finns ett överskott på information och ett underskott av uppmärksamhet i samhället. I framtiden kommer vi troligtvis därför att få se allt fler kreativa lösningar från branschens sida för att fånga vår uppmärksamhet.<sup>110</sup> Vi ser också en ökning av den typen av reklam som försöker vara tillräckligt högkvalitativ för att ha ett värde i sig själv (dvs. förtjäna vår uppmärksamhet) i stället för att avbryta annat innehåll. Dessutom finns det en trend av att varumärken sponsrar annan typ av media (exempelvis kortfilmer) även om dessa ibland inte framhäver produkterna.<sup>111</sup>

---

<sup>108</sup> SOM-institutet är en opartisk undersökningsorganisation vid Göteborgs universitet. SOM-institutet har genomfört enkätundersökningar sedan 1986, för att kunna belysa hur det svenska samhället förändras.

<sup>109</sup> Rapport från Sveriges Annonsörer och Novus (2012), *Kluvna känslor – svenskarnas inställning till reklam*.

<sup>110</sup> Konsumentverkets rapport 2015:15, s. 9 ff.

<sup>111</sup> Se t.ex. Maheshwari, Sapna, *The Ad Feels a Bit Like Oscar Bait, but It's Trying to Sell You an iPhone*, publicerad i New York Times 2 april 2017.

## Marknadsföring via smarta telefoner ökar

I den ovan nämnda rapporten från Konsumentverket sägs att det finns en amerikansk studie som visar att konsumenter i dag spenderar 25 procent av sin medietid i mobilen medan endast 12 procent av marknadspengarna ligger där. Innebörden av detta blir troligen att vi kan räkna med en kraftig ökning av marknadsföring via smarta telefoner (eller framtidens motsvarighet) något som enligt Konsumentverket troligen kommer att slå igenom även i Sverige. Det är en bedömning som utredningen delar. Användningen av sådan marknadsföring kommer enligt vår uppfattning att öka framöver vilket kommer att leda till ökade investeringar i mobilspecifika tekniker. Frågan är vilken kunskap och kompetens som olika konsumentgrupper behöver för att hantera detta. Som vi har konstaterat ovan finns det dessutom studier som visar på att det är en typ av reklam som konsumenterna inte tycker om.

## Uppsökande och personlig marknadsföring ökar

Som framgår av vår redogörelse för personaliserad reklam är detta något som redan förekommer i stor utsträckning och en av kärnfrågorna för utredningen. Vi bedömer dessutom att uppsökande och personlig marknadsföring som utnyttjar våra digitala spår kommer att öka allt mer framöver, dels i kanaler där det redan förekommer och dels i nya kanaler. Ännu är exempelvis inte tv-reklamen personanpassad på samma sätt som internetreklamen. Norska Datatilsynet<sup>112</sup> tror dock att den kommer att bli det i framtiden. Vi tror också på en sådan utveckling, särskilt när det gäller beställ-tv.

Något som vi också bedömer kommer att öka i framtiden och som kan sägas vara en kombination av att utnyttja uppsökande och personlig marknadsföring samt använda sig av mobil marknadsföring är användandet av s.k. beacons. Beacons är en form av sändare som placeras exempelvis i en affär eller i ett köpcentrum. Den interagerar och kommunicerar sedan med andra enheter genom bluetooth-teknik. Beacons kan kommunicera med enheter (t.ex. mobiler och surfplattor) som är utrustade med en app och har bluetooth påkopplat. Tekniken kräver alltså ingen nätverksanslutning.

---

<sup>112</sup> Rapporten *Det stora datakaplöbet*, s. 5

## Ansiktsgenkänning m.m.

Teknik för ansiktsgenkänning har funnits ett antal år och precisionen i tekniken förbättras snabbt. Initialt användes tekniken av polisen och i säkerhetssystem. Numera används den även i kommersiella program och tjänster. Google beskriver exempelvis på sin webbplats hur de använder mönsterigenkänning för att förstå bilder. Där sägs att en dator kan tränas att känna igen vissa mönster som består av färg och form. Till exempel kan en dator tränas att känna igen de vanligaste mönstren för former och färger som utgör en digital bild av ett ansikte. Den här processen kallas ansiktsidentifiering. Google använder t.ex. tekniken till skydd för integriteten i tjänster som Street View.<sup>113</sup> Här kan också nämnas att Apples senaste smartphone, Iphone X, som släpptes hösten 2017 använder ansiktsgenkänning.

Användningen av tekniken kommer troligen att öka i framtiden och utnyttjas även i marknadsföringssyfte. Den ökade möjligheten till bildigenkänning kommer troligen att användas som en del i profileringen.

## Dynamisk prissättning ökar

Vi har i avsnitt 7.7.2 redogjort för dynamisk prissättning. Användningen av dynamisk prissättning utnyttjar också de spår vi lämnar efter oss och är en form av personaliserad marknadsföring. Ett vanligt användningsområde för kundprofiler är att ge riktade erbjudanden eller rekommendationer om andra produkter som kunden kanske också skulle kunna tänkas köpa. Men de kan också användas till att anpassa prissättningen efter hur angelägen kunden bedöms vara. Visar profilen att kunden gjort omfattande research innan köpet krävs kanske en rabatt för att få till ett avslut. Medan rabatter normalt uppfattas som okontroversiella kan profileringsdata också användas till sådant som inte ligger i kundens intresse. Visar profilen att kunden är i desperat behov av produkten – exempelvis om den potentielle kundens agerande i sociala medier avslöjat att den flygbiljett kunden söker sannolikt ska användas för att flyga till sin dotters bröllop – kan företaget använda informationen för att höja priset. Många skulle tycka att detta var omoraliskt men beteendet kan vara svårt att

<sup>113</sup> [www.google.com/intl/sv/policies/technologies/pattern-recognition/](http://www.google.com/intl/sv/policies/technologies/pattern-recognition/), hämtad 2017-05-15.

komma åt.<sup>114</sup> Vi bedömer att dynamisk prissättning kommer att öka framöver.

### **Gaming kommer att öka som marknadsföringskanal**

Något som vi också bedömer kommer att öka i framtiden är användandet av gaming som marknadsföringskanal. Troligen kommer reklamen i kanalen att personaliseras i större utsträckning och anpassas till den svenska marknaden.

### **Sakernas internet ökar**

Vi har beskrivit sakernas internet och hur det redan utnyttjas som marknadsföringskanal när det gäller leksaker. Även om sakernas internet så smått har börjat användas i marknadsföringssyfte bedömer vi att det är en kanal som kommer att öka mycket framöver.

### **Ökad användning av digitala kanaler i stället för traditionella kanaler**

Vi har ovan beskrivit konsumenternas reklamtrötthet. Denna bidrar enligt vår uppfattning till att nya marknadsföringskanaler och -metoder utnyttjas. Redan i dag är som sagts bloggar och andra sociala medier vanliga marknadsföringskanaler. En vanligt förekommande metod i kanalen är influencer marketing. Vi bedömer att detta är något som ytterligare kommer att öka eftersom det är ett sätt att komma runt reklamtröttheten och användandet av adblockers. Som ett led i detta kommer troligen användningen av influencers som ambassadörer för ett varumärke också att öka.

Mycket av det som vi tror kommer att ske framöver hänger samman med den tekniska utvecklingen och sökandet efter nya sätt att nå de reklamtrötta medborgarna och väcka deras uppmärksamhet. När allt mer av företagens reklamresurser läggs på digital marknadsföring får det konsekvenser för de mer traditionella marknadsföringskanalerna. Vi bedömer t.ex. att traditionella annonser kom-

---

<sup>114</sup> SOU 2016:85, s. 101 f.

mer att minska i framtiden även om de fortfarande kommer att finnas kvar. Vi bedömer också att linjär-tv kommer att minska i betydelse som marknadsföringskanal i takt med att beställ-tv ökar och dessutom ger helt andra förutsättningar att personalisera reklamen.

Stöd för att de traditionella marknadsföringskanalerna kommer att minska i framtiden finns t.ex. att hämta i Nordicom's studie *Kampen om reklamen*. Där kartläggs förändringarna på reklammarknaden och dess konsekvenser för den reklamfinansierade nyhetsjournalistiken i de nordiska länderna. Enligt studien har de omfattande förskjutningarna på de nordiska reklammarknaderna, från traditionell till digitaliserad marknadsföring, främst kommit att gå ut över tidningsbranschen som har svårt att få in de reklamintäkter de tidigare fick. När världens reklammarknader digitaliseras blir enligt studien nya aktörer dominanta. I den fördigitala eran dominerade traditionella medier som press, radio och tv medan nätet domineras av företag som Google och Facebook.<sup>115</sup>

### **Avsaknad av fristad från reklam och ökad gränslöshet**

Konsumentverket har till utredningen framfört att man bedömer att konsumenterna snart inte kommer att ha någon fristad från reklam. Det kommer hela tiden att komma reklambudskap i mobiltelefonen, eller dess framtida motsvarighet, när vi rör oss i det offentliga rummet. Genom den förutspådda utvecklingen av sakernas internet kommer vi att vara omgivna av produkter som fungerar som marknadsföringskanaler. När man går ut i köket kommer man att mötas av reklambudskap i sitt kylskåp eller frys, när man sitter i soffan skickas reklambudskap till den smarta klockan på armen, osv. När marknadsföring sker i tidigare fredade miljöer blir den mer påträngande för konsumenterna. Att marknadsföring i hemmiljö upplevs som mer påträngande är exempelvis skälet till att man lagstiftat om ångervecka vid distansköp.

Till detta kommer den ökade gränslösheten. När marknaden blir hela världen ökar utmaningarna för konsumentskyddsmyndigheterna. Redan i dag har man svårt att få tag på företag som står bakom

---

<sup>115</sup> Ohlsson, Jonas och Facht, Ulrika. (2017). *Kampen om reklamen*. Nordicom Göteborgs universitet, s. 7 ff. och s. 13.

viss reklam, eller vissa sidor på internet. Det kommer förmodligen att öka i takt med att internethandel med tredje länder ökar.

Den utveckling som vi bedömer kommer att ske framöver gör det allt svårare för alla som inte är extremt insatta att förstå de affärsmodeller som kapitaliserar på persondata, beteendemönster, position etc. Enligt Sveriges Konsumenter kommer det att bli allt svårare för konsumenterna att avgöra vem som tjänar på deras data och hur. Svaren på de frågorna blir också allt mer komplexa vilket gör att det behövs pedagogiska förklaringsmodeller. Sveriges Konsumenter betonar att det måste vara en hög nivå på grundskyddet för att konsumenter ska känna sig trygga.

### **7.11 Sammanfattande överväganden om vilka kanaler och metoder som är problematiska ur ett konsumentperspektiv**

Vår kartläggning har visat att bortsett från några undantag är de problem som utkristalliserat sig i stort sett hänförliga till den digitala världen. Det finns metoder som är särskilt problematiska ur ett konsumentperspektiv, som innehållsmarknadsföring, sponsrat innehåll och produktplacering, som förekommer såväl i traditionella som digitala kanaler. Men mycket av de svårigheter som finns ur ett konsumentperspektiv hänger även när det gäller dessa metoder samman med användningen av marknadsföring i digitala kanaler.

Det finns aktörer på internet som har en ansvarig utgivare. Det finns dock flera aktörer och plattformar som saknar ansvarig utgivare. Det gör att det blir svårare att veta vem som ska ställas till svars om det t.ex. förekommer sponsrat innehåll som inte kan reklamidentifieras.

Vi har särskilt lyft personaliserad reklam och dold reklam som kärnfrågor för utredningen då vi bedömer att det är kring detta många av de problem som vi har identifierat kretsar. En grundläggande skillnad mellan personaliserad och dold reklam är att personaliserad reklam inte är olagligt i sig medan dold reklam faktiskt är det. Det gör att överväganden om vad som krävs för att komma till rätta med problemen har delvis olika utgångspunkter vilket vi återkommer till i kapitel 8.

Personaliserad reklam är inte nödvändigtvis något dåligt, det kan ses som ett individuellt filter som hjälper oss finna sådant vi faktiskt

letar efter, det gäller egentligen även användningen av personliga data i stort. Det kan dock också ses som ett försök att överstimulera konsumtion vilket är problematiskt i relation till den strävan efter konsumentens medvetna val som både marknadsföringsrätten och Konsumentverkets verksamhet i mycket bygger på. Målet för konsumentpolitiken är som vi har beskrivit i kapitel 3 väl fungerande konsumentmarknader och en miljömässigt, socialt och ekonomiskt hållbar konsumtion.

Som sägs i Konsumentverkets rapport *Digitalisering och konsumentintresset* blir det omöjligt att dra en vettig gräns mellan medvetna aktiva val och hur viljan att konsumera har formats av reklam när reklamerbjudandena är individuellt analyserade. Insynen för konsumenten när analysen pågår och vilka aktörer som hanterar den individuella informationen är enligt rapporten också påfallande låg.<sup>116</sup> Även dold reklam är problematisk utifrån konsumentpolitiken som har väl fungerande konsumentmarknader som mål samt en miljömässigt, socialt och ekonomiskt hållbar konsumtion.

Förutom att användningen av personaliserad reklam kan leda till vidmakthållande av ifrågasatta normer är den också extra problematiskt för sårbara konsumenter. Vi vet att vissa grupper är svagare än andra, exempelvis barn och de grupper som har någon typ av kognitiv nedsättning. Sårbara konsumenter är som konstaterats ovan än mindre skickade än andra att förstå hur reklamen anpassas och riktas enligt deras egna analyserade preferenser. Rimligen kan de därför också ha svårare att motstå impulserna att exempelvis göra spontana inköp.<sup>117</sup> Motsvarande svårigheter för sårbara konsumenter föreligger på grund av det ovan anförda även i förhållande till dold reklam.

Barn och unga använder internet i stor utsträckning.<sup>118</sup> I denna digitala miljö utsätts de för reklam via spel, appar, sociala medier och bloggplattformar. Regleringen när det gäller barn och reklam är inte lika utvecklad i en digital miljö som den t.ex. är när det gäller tv-reklam och brev (se vidare avsnitt 8.7). I en datadriven kontext finns dessutom en större möjlighet till individualisering. Det gör att reklamen kan vara mer ”effektiv” i det att den träffar användarens specifika köppreferenser. Det finns forskning som visar att barn inte har

---

<sup>116</sup> Konsumentverkets rapport 2016:12, s. 49.

<sup>117</sup> A.a.

<sup>118</sup> Rapporten *Internet och svenskarna 2016*, s. 31 f.

förmågan att bedöma reklam och dess syfte. Som grupp är de därför extra utsatta. Den gränslöshet som finns i den digitala miljön, eller snarare svårigheten att bedöma och särskilja marknadsföring från annat medieinnehåll, bidrar också till att det är svårare för barn att värja sig mot reklamen. Studier har också visat att reklam är ständigt närvarande på sidor som är populära bland barn.<sup>119</sup>

När barn utsätts för reklam i spel är den troligen ofta inbäddad. Den reglering som finns och som förbjuder direkta köpuppmaningar till barn (se kapitel 3 och kapitel 8) tycks enligt en rapport från Konsumentverket inte stämma överens med mycket av spelutvecklingen på området med ”freemiumtjänster”, dvs. där spelet eller tjänsten är gratis i en förenklad eller begränsad variant men med olika tydliga och omfattande möjligheter – och uppmuntran – att uppgradera till en betalversion.<sup>120</sup> Om det är så är det givetvis ett problem. Vi återkommer det frågan i kapitel 8.

Även unga vuxna konsumenter anses särskilt sårbara. Någon särskild definition av vad som menas med ”unga vuxna” saknas men vanligtvis räknas personer mellan 18 och 25 år in under kategorin. Konsumentverket bedömer att sex av tio unga vuxna befinner sig i sårbara situationer jämfört med två av tio i den övriga befolkningen. I Konsumentrapporten 2016 uppger Konsumentverket att myndigheten fokuserar på tre områden som påverkar unga vuxnas förutsättningar som konsument. Ett av dessa är dold reklam i sociala medier. Enligt rapporten har varannan ung vuxen (49 procent) köpt en vara eller tjänst som rekommenderats i sociala medier under 2015. Motsvarande siffra i hela befolkningen är 29 procent.<sup>121</sup> Det finns en dubbelhet i att både vara en erkänt utsatt grupp som samtidigt är snabba på att ta till sig ett digitaliserat – och smartphonebaserat – beteende. Som grupp är de intressanta för att förutsäga framtiden, samtidigt är det en grupp som behöver värnas lite extra.<sup>122</sup>

Som vi har konstaterat tidigare är det ett problem att många av dem som agerar på internet är unga. Såväl de som producerar innehållet, influencers, som de som använder sig av det. Det gör att det framstår som extra viktigt att vara tydlig. Här väcks frågan om mellanhänders ansvar. Konsumentverket har i Kissie-målet (se ovan)

---

<sup>119</sup> Konsumentverkets rapport 2016:12, s. 47 ff.

<sup>120</sup> A.a. s. 47 ff.

<sup>121</sup> Konsumentverkets rapport 2016:2, *Konsumentrapporten 2016*, s. 35 f.

<sup>122</sup> Konsumentverkets rapport 2016:12, s. 48 ff.



valt att stämma även annonsbolaget Tourn Media. Här kan man också fundera över vilket ansvar de olika plattformarna som t.ex. Google och Facebook har. ICC kodens kapitel om digital interaktiv marknadskommunikation anses t.ex. täcka alla metoder, plattformar och enheter som används i digitala interaktiva medier. Vi återkommer till mellanhänders ansvar i kapitel 8.



## 8 Är dagens reglering tillräcklig för att skydda konsumenterna?

### 8.1 Inledning

Vi har i enlighet med vårt uppdrag kartlagt marknadsföringskanaler och marknadsföringsmetoder som förekommer och kan förutses. Resultatet av vår kartläggning redovisas i kapitel 7. Därefter har vi analyserat och bedömt i vilken utsträckning dessa kanaler och metoder är problematiska ur såväl ett konsumentperspektiv som ur ett jämställdhetsperspektiv, särskilt med fokus på sårbara konsumenter.

Även om marknadsföringslagstiftningen ska vara allmän och teknikneutral kan det enligt våra direktiv diskuteras om den till fullo är anpassad till de nya marknadsföringskanaler och marknadsföringsmetoder som utvecklingen har fört med sig. Vi ska därför utifrån de problem vi har identifierat analysera och bedöma om dagens regelverk erbjuder ett tillräckligt och ändamålsenligt skydd för konsumenter, inte minst de mer sårbara.

En översiktlig redogörelse för den rättsliga regleringen finns i respektive avsnitt. I kapitel 3 finns en allmän redogörelse för gällande rätt.

### 8.2 Var finns problemen?

Syftet med den kartläggning vi har genomfört var att få ett underlag för att analysera och bedöma i vilken utsträckning kanalerna och metoderna är problematiska, såväl ur ett konsumentperspektiv som ur ett jämställdhetsperspektiv. Nästa steg i vårt arbete är att ställa identifierade problem mot gällande rätt för att se om denna ger ett tillräckligt och ändamålsenligt skydd. När vi gör den bedömningen är varje identifierad kanal och metod av mindre intresse. Lagstift-

ningen på marknadsföringsområdet är inte uppbyggd utifrån särreglering av olika marknadsföringskanaler även om det förekommer viss specialreglering som t.ex. radio- och tv-lagen. Tvärtom innehåller marknadsföringslagen generella regler som gäller oavsett vilken produkt som marknadsförs och oavsett vilket medium som används.

Som vi har konstaterat i avsnitt 7.11 är de problem som har utkristalliserat sig i huvudsak hänförliga till den digitala världen. Det gäller såväl i förhållande till kartlagda marknadsföringskanaler och marknadsföringsmetoder som till konsumentproblem på marknadsföringsområdet i stort. Den nya digitala verkligheten är problematisk för konsumenterna och majoriteten av de anmälningar gällande marknadsföring som kommer in till Konsumentverket och Reklamombudsmannen avser internet. Frågan är om de problem som vi har identifierat beror på brister i lagstiftningen eller om de kan lösas på annat sätt.

Vi har valt att dela upp problembeskrivningarna på marknadsföring i digitala kanaler (8.3), personaliserad reklam (8.4), dold reklam (8.5), marknadsföring riktad mot barn och unga (8.7), marknadsföring riktad mot andra sårbara grupper (8.8) och mellanhänders ansvar (8.9).

## **8.3 Marknadsföring i digitala kanaler**

### **8.3.1 Problembeskrivning**

Som framgår av vår kartläggning är det i huvudsak de digitala marknadsföringskanalerna som utmärker sig som problematiska ur ett konsumentperspektiv. I detta skede är, som konstaterats ovan, varje kanal i sig mindre intressant. Det intressanta är att det rör sig om marknadsföring i digitala kanaler. För att kunna bedöma om lagstiftningen ger ett tillräckligt och ändamålsenligt skydd är det därför den lagreglering som rör sådan marknadsföring som ska analyseras. Visserligen finns det metoder som är särskilt problematiska som förekommer i såväl traditionella som i digitala kanaler (exempelvis innehållsmarknadsföring, sponsrat innehåll och produktplacering). Men de flesta svårigheter ur ett konsumentperspektiv som utredningen har identifierat hänger – som vi ser det – samman med marknadsföring i digitala kanaler.

De problem som har identifierats beror på flera olika faktorer. En är användningen av personaliserad reklam, en annan är förekomsten

av dold reklam. Vi redogör för specifika problem i förhållande till dessa båda faktorer nedan. I detta avsnitt analyseras marknadsföring i digitala kanaler och den övergripande regleringen av denna.

### 8.3.2 Rättslig reglering

Som framgår av redogörelsen för gällande rätt (se kapitel 3) så är marknadsföringslagen och det bakomliggande direktivet om otillbörliga affärsmetoder teknikneutrala. Regleringen gäller all marknadsföring, även den på internet. Den innehåller däremot inga särskilda regler som gäller just sådan marknadsföring. Här skiljer sig marknadsföringslagen och direktivet från ICC:s regler om reklam. I dessa finns nämligen ett särskilt kapitel som gäller marknadskommunikation i digitala interaktiva media (se vidare avsnitt 5.1.2). Reglerna i det kapitlet utgör ett komplement till grundreglerna och innehåller regler som särskilt tar sikte på de frågor som uppkommer till följd av sådana medias särskilda egenskaper, bl.a. när det gäller insamling av uppgifter.

Marknadsföring ska enligt lagen stämma överens med god marknadsföringssed (5 § MFL). God marknadsföringssed är god affärssed eller andra vedertagna normer som syftar till att skydda konsumenter och näringsidkare vid marknadsföring av produkter (3 § MFL). Produkter definieras i samma paragraf som varor, tjänster, fast egendom, arbetstillfällen och andra nyttigheter. Med god affärssed avses som har beskrivits i kapitel 3 i huvudsak det utomrättsliga normsystem som har utvecklats inom näringslivet, främst ICC:s grundregler för reklam (se vidare avsnitt 5.1.2), men även andra uppförande- och branschkode. Det krävs dock att marknadsföringen i märkbar mån påverkar eller sannolikt påverkar mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut för att den ska anses som otillbörlig (6 § MFL) vilket innebär att reklam kan anses strida mot ICC:s regler utan att den bedöms vara i strid med rekvisitet i marknadsföringslagen.

All marknadsföring på internet omfattas alltså av samma regler som marknadsföring i traditionella kanaler. Någon som tar emot ersättning (även i form av saker eller tjänster) för att i sin kanal göra reklam för ett företag eller dess varor och tjänster ägnar sig åt marknadsföring och omfattas därför av marknadsföringslagens bestämmelser. Grundläggande i marknadsföringslagen är att all marknads-

föring ska utformas och presenteras så att det tydligt framgår att det är fråga om marknadsföring (9 § MFL). Det gäller alltså ett krav på *reklamidentifiering*. Enligt andra stycket i samma paragraf ska det också tydligt framgå vem som svarar för marknadsföringen. Här framgår den grundläggande principen om *sändarangivelse*. Undantag från kravet på sändarangivelse får dock göras i framställningar vars enda syfte är att skapa uppmärksamhet för direkt uppföljande framställningar (s.k. teasers). Enligt kommentaren till marknadsföringslagen omfattas annonsrutor (s.k. banners som är en reklamannons som förekommer på webbsidor) och liknande i en digital miljö av undantaget från kravet på sändarangivelse.<sup>1</sup>

Samma regler gäller alltså oavsett kanal. Den som inte följer reglerna bryter mot marknadsföringslagen.

### 8.3.3 Utredningens överväganden och bedömning

**Utredningens bedömning:** Marknadsföring på internet ska inte särregleras.

Konsumentskyddande myndigheter bör sträva efter att nå ut brett med information och utbildning om vad som gäller vid marknadsföring i digitala kanaler. Riktlinjer om marknadsföring på internet bör vara så tydliga som möjligt. Konsumentverket bör också i ett första skede ges i uppdrag att samverka med företrädare för branschen. Om inte samverkan fungerar på frivillig väg får krav övervägas.

#### *Marknadsföringslagen och de digitala kanalerna*

Reglerna i marknadsföringslagen är fullt ut tillämpliga på marknadsföring på internet. Ändå framstår marknadsföring i digitala kanaler som mer problematisk enligt vår kartläggning. Frågan är vad det kan bero på. En förklaring är säkert att marknadsföring på internet fortfarande är ett relativt nytt fenomen och att det i viss utsträckning, särskilt när det gäller marknadsföring i bloggar och andra sociala medier, handlar om nya aktörer. Aktörer som ofta är ganska små, t.ex.

<sup>1</sup> Levin, Marknadsföringslag (2008:486) 9 §, Karnov 2016-04-01.

en enskild influencer, och dessutom ofta är unga. En annan del av problemet är att det på internet finns en enorm mängd aktörer som publicerar material och att mängden material ökar hela tiden.

Trots att marknadsföring i digitala kanaler omfattas av samma reglering som annan marknadsföring är de alltså problematiska. Rent generellt är det utredningens uppfattning att det egentligen inte är brister i regleringen i marknadsföringslagen eller i bakomliggande EU-direktiv som gör att digitala marknadsföringskanaler framstår som problematiska. Det är utredningens bedömning att en ändring av reglerna därför inte skulle bidra till att problemen minskade. För att lösa problemen är det i stället av stor vikt att öka kännedomen och kunskapen om regelverket. En viktig pusselbit i det arbetet är en väl fungerande och effektiv tillsyn. Att det finns en fungerande tillsyn bidrar generellt till att regler efterlevs i högre utsträckning. Vi återkommer till tillsynsfrågan och eventuella justeringar av den regleringen i kapitel 9.

Ökad kännedom och kunskap om regelverket kan inte lösas lagstiftningsvägen utan löses i stället via utbildning och spridning av kunskap om reglerna. Ett sätt är att arbeta med den typ av riktlinjer som Konsumentverket, och andra aktörer, redan har gett ut.

### *Bör det införas särskilda regler för marknadsföring på internet?*

Varken i direktivet om otilbörliga affärsmetoder eller i marknadsföringslagen finns någon särskild reglering som gäller marknadsföring på internet. ICC:s regler om reklam har däremot sedan några år tillbaka ett särskilt kapitel som gäller marknadsföring på internet. Vi har visserligen redan konstaterat att det rent generellt inte är regeländringar som krävs för att komma tillrätta med de problem som finns när det gäller marknadsföring i digitala kanaler. Vår kartläggning visar dock att många problem ur ett konsumentperspektiv är hänförliga till marknadsföring på internet och det går inte att bortse från att det finns vissa specifika problem som rör just sådan marknadsföring. Jämfört med traditionella medier innebär t.ex. – enligt Konsumentverket – användning av länkar, strukturen på webbplatser med flera webbsidor och den interaktiva funktionaliteten att reklam på internet dras med specifika problem. Ett särskilt kapitel, eller i vart fall särskilda bestämmelser, rörande marknadsföring på internet skulle

därför troligen kunna underlätta för såväl näringsidkare som konsumenter. Det skulle också kunna fylla en rent pedagogisk funktion.

Det är dock utredningens uppfattning att en sådan särreglering skulle innebära att utvecklingen tog ett steg tillbaka. Genom direktivet om otillbörliga affärsmetoder fick man även på EU-nivå en teknikneutral reglering som gäller all marknadsföring. Direktivets utformning innebar att de nordiska länderna i princip fick igenom den systematik som de redan tillämpade, att överge den systematiken skulle enligt vår uppfattning vara olyckligt. Om man skulle införa speciella regler för internet blir regleringen inte längre teknikneutral. Utvecklingen på det tekniska området går dessutom rekordsnabbt vilket gör att risken är stor för att en sådan särreglering snart skulle vara obsolet. Mot den bakgrunden är det utredningens bedömning att marknadsföring på internet inte ska särregleras.

### *Utbildning och tydliga riktlinjer*

Det bästa sättet att komma tillrätta med problemen är enligt utredningens uppfattning att arbeta med utbildning och att sprida kunskap om de regler som finns. Här fyller riktlinjer en viktig roll. Konsumentverket har t.ex. gett ut en vägledning om marknadsföring i bloggar och andra sociala medier. Liknande riktlinjer i vissa andra länder (se kapitel 6) är betydligt utförligare och tydligare än vad de svenska är. Eftersom det ofta rör sig om enskilda näringsidkare och då många av dem är unga, såväl producenter som användare, framstår det som extra viktigt att vara tydlig i riktlinjer och information. Här finns enligt utredningens bedömning en del att hämta från de nya norska riktlinjerna och dess frågor och svar (se avsnitt 6.2.1) och även från de amerikanska och deras FAQ (se avsnitt 6.4). I Norge har motsvarigheten till Konsumentombudsmannen dessutom samarbetat med Medietilsynet (motsvarigheten till Myndigheten för press, radio och tv) och samordnat sina riktlinjer med Medietilsynets riktlinjer som gäller t.ex. tv och Youtube (i Norge omfattas den som lägger upp videor i egna kanaler på Youtube<sup>2</sup> av den norska motsvarigheten till radio- och tv-lagen, se vidare avsnitt 6.2.1).

---

<sup>2</sup> Norska Medietilsynets hemsida, [www.medietilsynet.no/mediebransjen/reklame/](http://www.medietilsynet.no/mediebransjen/reklame/) hämtad 2017-09-22.



Företrädare för Konsumentverket har till utredningen framfört att myndigheten ställer sig positiv till att arbeta fram uppdaterade riktlinjer med en liknande frågelista och att vid framtagandet av dessa samarbeta med andra myndigheter och aktörer. Arbetet bör dock enligt myndigheten vänta tills efter lagakraftvunnen dom föreligger i Kissie-målet (se kapitel 7) eftersom den förmodligen ger svar på vissa relaterade frågor. Vi återkommer till detaljgraden i sådana riktlinjer i avsnittet om dold reklam (avsnitt 8.5).

För att tydliggöra att det är av yttersta vikt att branschen samarbetar med tillsynsmyndigheten bör Konsumentverket också i ett första skede ges i uppdrag att samverka med företrädare för branschen. Med företrädare för branschen avser vi även sådana mellanmän som vi beskriver i avsnitt 8.9. Plattformarna är följaktligen sådana näringsidkare som är att se som en del av branschen. En samverkan på frivillig väg kan bara fungera och bli effektiv om alla delar av branschen deltar. Om inte samverkan fungerar på frivillig väg får därför krav övervägas. Upplever tillsynsmyndigheten att det finns en ovilja från delar av branschen att delta i sådana samråd bör myndigheten informera regeringen om detta. Regeringen bör då överväga möjligheten att skärpa regleringen för att se till att samtliga aktörer tar sitt ansvar. För att göra skillnad och komma åt problemen innan de blir allt för stora är tidsaspekten viktig. Den snabbt föränderliga värld som finns på internet kräver snabba åtgärder. Tillsynsmyndigheten bör därför inte vänta allt för länge innan regeringen informeras om en eventuell ovilja mot samverkan.

Den som publicerar reklamen har självklart ansvar för att den uppfyller gällande krav och de kan ha stor hjälp av tydliga riktlinjer och information, men även mellanhänder har ett lagstadgat ansvar. Våra överväganden och förslag vad gäller mellanhänder finns i avsnitt 8.9. Det bör dock nämnas att även mellanhänder som blogg-nätverk och näringsidkare som förmedlar reklamuppdrag bör ha intresse av att arbeta med information och utbildning av de influencers som de samarbetar med. Här ska också betonas att utredningen ser positivt på plattformarnas initiativ att hjälpa sina användare att göra rätt (gemensam reklammärkning på Instagram och liknande). Plattformarna kan här fylla en stor roll genom att utnyttja sina system för att kommunicera med användarna.

Att arbeta med utbildning och rådgivning kan bidra till att öka kännedomen om de regler som faktiskt finns. Här tänker vi bl.a. på

sådan utbildning och rådgivning som t.ex. Konsumentverket, konsumentorganisationer, Reklamombudsmannen och annonsörer bedriver redan i dag. Det framstår som en lämplig väg för att fortsätta öka kunskapen om reglerna i denna ännu relativt nya bransch och även i kommande nya branscher. Den slutsatsen drog även det norske Forbrukerombudet efter det uppdrag om marknadsföring på digitala plattformar som myndigheten genomförde under 2016. Även kommissionen lyfter behovet av att arbeta med att sprida kunskap om regelverket i den rapport som kom i maj 2017 (se avsnitt 8.10). Om man vill att konsumentskyddslagstiftningen ska följas även när nya fenomen utvecklas är det alltså viktigt att näringsidkarna är bekanta med regelverket och att det utövas tillsyn över att det följs. Här ska också branschens ansvar betonas.

När vi talar om utbildning tänker vi även på generell utbildning av konsumenter för att göra dem medvetna om sina rättigheter och skyldigheter. Det är ett arbete som bör inledas redan på grundskolenivå och då förslagsvis som en del av Hem- och konsumentkunskapsämnet. Utredningen anser att det är av yttersta vikt att framtidens konsumenter rustas för de höga krav som ställs i den digitala ekonomin. För att den utbildning som ges ska hålla en godtagbar standard krävs då en utvidgning av Hem- och konsumentkunskapsämnets lektionstimmar. I dag är det ett av läroplanens minsta ämnen, som har färre timmar än t.ex. slöjd, vilket riskerar leda till att klyftorna mellan konsumenter ökar än mer i framtiden. Barn och ungdomar tillhör dessutom gruppen sårbara konsumenter och det är viktigt att de får stöd för att ha möjlighet att göra väl övervägda val. Som vi beskriver i avsnitt 8.8.1 är även unga vuxna konsumenter särskilt sårbara. Det finns alltså mycket att vinna på att låta skolan dela ansvaret för att öka konsumentskyddet för barn och unga.

Här ska nämnas att skolans uppdrag när det gäller digitalisering kommer att stärkas från och med höstterminen 2018. Här handlar det inte enbart om teknik som verktyg i undervisningen utan i stor utsträckning också om hur digitaliseringen påverkar samhället. Det påverkar t.ex. ämnena matematik, teknik, svenska och samhällskunskap. I kursplanen för samhällskunskap står nu att undervisningen bland annat ska behandla "hur man urskiljer budskap, avsändare och syfte, så väl i digitala som i andra medier, med ett källkritiskt förhållningssätt". I högstadiet ska dessutom algoritmernas roll i informations-spridningen på nätet tas upp i undervisningen, genom diskussioner

om hur ”information i digitala medier kan styras av bakomliggande programmering”. Det skulle till exempel kunna handla om sökresultat och nyhetsflödet hos tjänster som Facebook och Instagram.<sup>3</sup>

### *Märkning av reklam – produktplacering och sponsring*

Det är som sagt utredningens bedömning att regleringen alltså bör vara teknikneutral och att marknadsföring på internet inte ska särregleras. Det finns dock en skillnad mellan marknadsföringslagen och radio- och tv-lagen när det gäller märkning av marknadsföring som framstår som mindre bra. Såväl i direktivet om otillbörliga affärsmetoder som i marknadsföringslagen saknas specifika regler om produktplacering och sponsring, begreppen varken används eller definieras. Sponsring och produktplacering ses som marknadsföring enligt marknadsföringslagen och det finns inga bestämmelser som specifikt reglerar sådan marknadsföring. I radio- och tv-lagen definieras däremot produktplacering och sponsring särskilt (3 kap. 1 § RTL). Radio- och tv-lagen genomför i dessa delar AV-direktivets bestämmelser om produktplacering och sponsring.

Som vi har beskrivit i kapitel 3 definieras *produktplacering* i radio- och tv-lagen som förekomsten i ett program av en vara, en tjänst eller ett varumärke, om detta sker i marknadsföringssyfte och mot betalning eller liknande ersättning till leverantören av medietjänsten, dock inte när varan eller tjänsten är av obetydligt värde och har tillhandahållits gratis. Med *sponsring* avses enligt radio- och tv-lagen bidrag som någon som inte tillhandahåller eller producerar ljudradio, tv-sändning, beställ-tv eller sökbar text-tv ger för att finansiera dessa medietjänster eller program i syfte att främja bidragsgivarens namn, varumärke, anseende, verksamhet, produkt eller intresse (3 kap. 1 § RTL). För tv-sändningar, beställ-tv och sökbar text-tv gäller att innehållet i program där det förekommer produktplacering eller som sponsras, och när det gäller tv-sändningar deras programläggning, inte får påverkas på ett sådant sätt att det inverkar på det redaktionella oberoendet hos leverantören av medietjänsten (6 kap. 3 § och 7 kap. 3 a § RTL).

---

<sup>3</sup> Läroplan för grundskolan, förskoleklassen och fritidshemmet, Reviderad 2017, Skolverket, s. 221 f.

I branschen används däremot begreppet produktplacering för exponering av produkter mot betalning i allmänhet. Denna typ av produktplacering är vanligt förekommande i rörligt material på internet som t.ex. på Youtube, My story, Instastory osv. Även begreppet sponsrat av används, i exempelvis bloggar och andra sociala medier, på ett sätt som inte stämmer överens med definitionen i radio- och tv-lagen.

Som framgår av redogörelsen ovan finns det alltså en skillnad mellan hur begreppen produktplacering och sponsring används i allmänt språkbruk och definitionen i AV-direktivet (genomförd i radio- och tv-lagen). Vi har mot den bakgrunden övervägt att införa definitioner och reglering motsvarande AV-direktivets i marknadsföringslagen.

Anledningen till att det i vissa avseenden finns strängare regler för radio och tv har motiverats med att de har ansetts ha starkare genomslagskraft än andra medier. Det argumentet skulle troligen inte väga lika tungt i dagens medielandskap mot bakgrund av att skillnaderna mellan de olika medieformerna jämnas ut till följd av att press-, radio- och tv-tjänster distribueras via delvis samma internetbaserade plattformar (s.k. mediekonvergens). Det skulle kunna tala för att införa en motsvarande reglering i marknadsföringslagen. Men radio- och tv-lagen bygger på AV-direktivet som innehåller bestämmelser om produktplacering och sponsring i tv och beställ-tv. Utformningen har anpassats till regleringen i yttrandefrihetsgrundlagen. Enligt vår bedömning skulle en eventuell utvidgning till fler plattformar kunna innebära grundlagsproblem. AV-direktivet är dessutom under revidering. Kommissionen har föreslagit att bestämmelserna om produktplacering och sponsring ska bli liberalare än vad de är i dag. Sammantaget talar detta enligt utredningens bedömning mot att införa motsvarande reglering i marknadsföringslagen.

För att komma ifrån problemet med att t.ex. begreppet *sponsrat av* används i en annan betydelse på internet är det därför lämpligare att enas om vilka begrepp som ska användas och sprida kunskap om dessa såväl till producenter som till konsumenter. Vi återkommer till detaljgraden i sådana riktlinjer i avsnitt 8.5.

## 8.4 Personaliserad reklam

### 8.4.1 Problembeskrivning

Användningen av personaliserad reklam är som vi har konstaterat i kapitel 7 en av kärnfrågorna för utredningen och vår kartläggning har visat att det är något som förekommer i många marknadsföringskanaler och marknadsföringsmetoder. Problemet med personaliserad reklam rör dels *insamlandet* av uppgifter dels *användningen* av sådana uppgifter.

Av de problem som rör personalisering hänger många samman med risker för den personliga integriteten. Som vi har beskrivit i avsnitt 1.1.1 och 7.7.1 anser vi inte att vårt uppdrag omfattar användningen av personuppgifter eller skyddet för den personliga integriteten. När EU:s nya dataskyddsförordning<sup>4</sup> börjar tillämpas i maj 2018 kommer den innebära skärpta regler i vissa avseenden som bör kunna öka skyddet för den personliga integriteten. Den registrerades rättigheter har t.ex. förstärkts i syfte att ge den registrerade ökad kontroll över sina personuppgifter. Den information som ska tillhandahållas den registrerade har preciserats och utvidgats och det anges uttryckligen att den personuppgiftsansvarige ska tillhandahålla informationen i en begriplig och lättillgänglig form.

Även bortsett från risken för den personliga integriteten så kan personaliserad reklam vara problematisk. Personaliserad reklam kan vara särskilt problematisk för sårbara konsumenter och för alla konsumenter när de befinner sig i en utsatt situation. Även ur ett jämställdhetsperspektiv går det att se problem med personaliserad marknadsföring då vi vet att t.ex. Google i högre utsträckning visar annonser för vävlönade jobb för manliga profiler än för kvinnliga<sup>5</sup>. Personaliserad reklam är dessutom problematisk ur ett större perspektiv då den kan leda till vidmakthållande av ifrågasatta normer och minska konsumentkollektivets möjligheter att reagera på viss marknadsföring. När reklamen och erbjudandena blir individuella och styrs av algoritmer baserat på användardata väcker det också frågor om hur Konsument-

---

<sup>4</sup> Europaparlamentets och rådets förordning (EU) 2016/679 av den 27 april 2016 om skydd för fysiska personer med avseende på behandling av personuppgifter och om det fria flödet av sådana uppgifter och om upphävande av direktiv 95/46/EG (allmän dataskyddsförordning). I dagligt tal används ofta den vedertagna engelska förkortningen, GDPR.

<sup>5</sup> Statens medieråds Internetguide #46, s. 9 f.

verket ska kunna utöva tillsyn över den marknadsföring som konsumenterna exponeras för, vi återkommer till tillsynen i nästa kapitel.

Konsumenterna har som beskrivits (avsnitt 7.5.13) ett förhållandevis starkt skydd mot direktmarknadsföring via e-post, sms/mms, telefon och postalt och har i stor utsträckning rätt att styra över vad som ska tas emot. Anledningen till det är att sådan reklam anses vara särskilt påträngande. När det gäller den användardata som samlas in i den digitala ekonomin så används denna till att målinrikta och skräddarsy marknadsföring och erbjudanden i kanaler vilka som utgångspunkt inte omfattas av dessa regler. Detta trots att den kanske många gånger är mer påträngande för konsumenterna än vad direktmarknadsföringen är. Sådan målinriktad marknadsföring gör det svårt för konsumenter att kunna orientera sig på marknaden och träffa välövervägda köpbeslut.

Användningen av algoritmer kan också bidra till att konsumenter nås av marknadsföring när de är som mest utsatta. Sårbara konsumenter har dessutom svårare än genomsnittskonsumenten att förstå hur reklamen anpassas och riktas efter deras egna analyserade preferenser. Som konstaterats i avsnitt 7.11 har de därför rimligen svårare att stå emot impulserna att göra spontana inköp. Men alla konsumenter kan någon gång befinna sig i en sårbar situation, t.ex. i samband med skilsmässa eller arbetslöshet, och även i sådana situationer kan personaliserad reklam vara extra problematisk.

En fråga som bör ställas i sammanhanget är hur man ska se på tjänster som i själva verket köps med personuppgifter i stället för pengar. Att konsumenten rent faktiskt betalar för något som benämns som gratis är en del av problemet med användning av personaliserad marknadsföring. Här tänker vi t.ex. på gratisappar som kanske är gratis just för att företaget som ger ut appen vill komma åt vissa uppgifter. Det är en situation som egentligen ligger steget före det att uppgifterna utnyttjas för personaliserad reklam, men som kan bli aktuell när det ska bedömas om viss marknadsföring är vilseledande.

#### 8.4.2 Rättslig reglering

På konsumentområdet finns det inget allmänt regelverk för hur personuppgifter ska hanteras hos företag och andra organisationer. Det är egentligen bara på kreditupplysningsområdet som det finns en

speciallagstiftning om integritetsskydd, i form av kreditupplysningslagen. När det gäller aktiviteter på nätet är även vissa bestämmelser i lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation (LEK) av betydelse. Exempelvis ska enligt denna lag alla som besöker en webbplats med kakor informeras om att webbplatsen innehåller kakor och ändamålet med användningen av dem (se vidare avsnitt 2.3.3 om kakor). Sedan en lagändring år 2011, baserad på ett EU-direktiv, måste besökaren också ge sitt samtycke till att kakor används på detta sätt innan de lagras eller hämtas. Syftet med detta är att konsumenterna ska vara medvetna om vilken information som sparas eller lagras. PTS har under hösten 2017 tagit fram ett förslag till Allmänna råd om kakor och jämförbara tekniker som skickats ut på remiss. Slutdatum för att svara på remissen var 20 oktober 2017.<sup>6</sup>

I allt väsentligt är det alltså personuppgiftslagen som ska tillämpas på området, och från och med den 25 maj 2018 EU:s nya data-skyddsförordning. Utöver de regler som främst tar sikte på hur personuppgifter hanteras, finns det flera konsumentskyddande lagar såsom avtalsvillkorlagen och marknadsföringslagen. Dessa regler kan användas för att stävja otillbörliga affärsmetoder i linje med EU:s konsumenträttsliga regelverk till skydd för konsumenten som den generellt sett svagare parten i ett avtalsförhållande.

Vi har redogjort för gällande rätt i kapitel 3. Som framgår av den redogörelsen innehåller marknadsföringslagen inga regler som specifikt handlar om personaliserad reklam och användandet av sådan. Enligt 5 § MFL ska marknadsföring stämma överens med god marknadsföringssed. Det krävs dock enligt 6 § MFL att marknadsföringen i märkbar mån påverkar eller sannolikt påverkar mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut för att den ska anses som otillbörlig. God marknadsföringssed kan bl.a. vara ICC:s regler för reklam och marknadskommunikation. I ICC:s kod finns speciella regler om beteendestyrd reklam (OBA) i artikel D7 (se avsnitt 5.1.2). Reglerna gäller för alla som använder sig av OBA, det som brukar kallas kakor.

Integritetskommittén har i sitt betänkande *Så stärker vi den personliga integriteten*, SOU 2017:52, föreslagit att regeringen bör ge

---

<sup>6</sup> I sammanhanget kan noteras att EU-kommissionen i januari 2017 presenterade ett förslag till ny förordning om respekt för privatlivet och skydd av personuppgifter i elektronisk kommunikation (förordning om integritet och elektronisk kommunikation).

Konsumentverket i uppdrag att initiera och stödja utarbetandet av uppförandekoder för de branscher där personuppgifter hanteras för huvudsakligen kommersiella ändamål som exempelvis marknadsföring. Enligt Integritetskommittén framstår uppförandekoder som ett lämpligt instrument för att specificera hur dataskyddsförordningen ska tillämpas. Detta gäller särskilt när personuppgifter hanteras för huvudsakligen kommersiella ändamål, exempelvis marknadsföring, och när möjligheten till nationell lagstiftning är mycket begränsad.

### 8.4.3 Utredningens överväganden och bedömning

**Utredningens bedömning:** Personaliserad reklam är tillåtet. Det är viktigt att skyddet för personuppgifter i samband med insamling och användning är gott, det faller dock utanför vårt uppdrag. Genom EU:s nya dataskyddsförordning kommer kraven på den enskilde näringsidkaren i samband med insamlingen att bli högre. Det kommer troligen att få positiv inverkan på problemen med personaliserad reklam.

Det är viktigt att arbeta med information till och utbildning av konsumenterna för att stärka deras kunskaper om användningen av personaliserad reklam. Konsumenternas möjligheter att styra över den reklam som visas för dem måste öka så att personaliseringen kommer konsumenterna till godo. Plattformer bör erbjuda funktioner för att möjliggöra en sådan styrning.

Sakernas internet kan anses vara ett sådant liknande automatiskt system för individuell kommunikation som regleras i 19 § MFL och torde därför omfattas av marknadsföringslagens regler om obeställd reklam. Hur reglerna ska tillämpas på sakernas internet får praxis utvisa.

#### *Personaliserad reklam och skyddet för personuppgifter*

Att använda sig av personaliserad reklam är inte olagligt i sig. Det finns dock vissa begränsningar i den rättsliga regleringen. Framför allt rör detta – som har beskrivits ovan – hur personuppgifter får samlas in och användas. Skyddet för den personliga integriteten är det viktigaste skyddet och det har nyligen setts över såväl på natio-



nell nivå som på EU-nivå. I maj 2018 börjar EU:s nya dataskyddslagsstiftning att tillämpas. Arbetet med att anpassa svensk rätt till denna pågår för närvarande. Genom EU:s nya dataskyddsförordning kommer reglerna om personuppgiftsinsamling att bli samma i hela EU och kraven på den enskilde näringsidkaren i samband med insamlingen kommer att bli högre. Det bör få positiv inverkan på problemen med personaliserad reklam.

Det finns inga specifika regler som rör användningen av personaliserad reklam, varken i direktivet om otillbörliga affärsmetoder eller i marknadsföringslagen. Att helt förbjuda användningen av personaliserad reklam är enligt utredningens uppfattning varken möjligt eller önskvärt. Viktigast är att se till att skyddet för personuppgifter och hur de samlas in och används är gott. Det faller utanför vårt uppdrag och bör som vi konstaterat ovan vara tillfredsställande när dataskyddsförordningen börjar tillämpas nästa år. Enligt 10 § tredje stycket MFL får en näringsidkare inte utelämna väsentlig information i marknadsföringen av sin egen eller någon annans näringsverksamhet. Här skulle man enligt vår bedömning kunna argumentera för att sådan information som en näringsidkare ska lämna till en konsument enligt dataskyddsförordningen bör anses vara sådan väsentlig information som avses i 10 § tredje stycket MFL. Det innebär att ett utelämnande av sådan information skulle kunna ses om en överträdelse av förbudet mot vilseledande marknadsföring.

### *Utbildning och information till konsumenterna*

Även när det gäller sådan reklam som är personaliserad utan att för den skull strida mot regler om integritet och användning av personuppgifter så finns det som konstaterats problem såväl ur ett konsumentperspektiv som ur ett jämställdhetsperspektiv. Frågan är om det är problem som kan lösas och i så fall hur. Eftersom det enligt vår uppfattning varken är möjligt eller lämpligt att helt förbjuda personaliserad reklam bedömer vi att det är andra vägar än lagstiftning som krävs för att komma till rätta med merparten av de problem som vi har funnit. En del av problemet med användningen av personaliserad reklam är som vi har konstaterat i kapitel 7 att konsumenterna har relativt låg kännedom, dels om hur uppgifter samlas in om dem, dels om att den reklam som visas för konsumenterna i en

digital miljö är personlig. Här är det av yttersta vikt att såväl konsumentstödande myndigheter som organisationer försöker nå ut med information till konsumenterna. Detta kan ske på många olika sätt genom utbildningar, tydlig information på hemsidor, riktade kampanjer osv. En viktig kanal för att nå barn och unga är – som redan sker i viss mån – skolan och den utbildning som de får där. Som vi har nämnt ovan bör man överväga en utvidgning av antalet lektionstimmor som ges ämnet Hem- och konsumentkunskap.

Undersökningar visar att upplysta konsumenter använder reklamblockerare i större utsträckning än icke upplysta. Om man använder reklamblockerare kan det dock innebära att allt innehåll på en webbsida inte blir tillgängligt. Det är viktigt att det finns sätt för konsumenterna att stoppa den reklam som når dem utan att de har bett om det. Här fyller lagen om elektronisk kommunikation som stadgar att den enskilde måste godkänna användningen av kakor sin roll liksom möjligheten att använda reklamblockerare. Tyvärr finns det också en stor nackdel med användningen av reklamblockerare och det är att den kan driva fram en ökad användning av dold reklam. Det är i praktiken ett betydligt större problem än de banners och reklamtytor som en reklamblockerare kan ta bort. Även detta är något som bör tydliggöras för konsumenterna så att de har möjlighet att göra upplysta val även i det avseendet. Minskade annonsintäkter får även en direkt påverkan på mediebolagens möjligheter att tillhandahålla granskande journalistik och oberoende konsumentupplysning.

Den teknik som används för att personalisera reklamen kommer ofta annonsörer till godo. Enligt utredningens bedömning är det viktigt att den även kommer konsumenterna till godo. Facebook har nyligen infört möjligheten för enskilda att stänga av vissa typer av reklam. Företrädare för Facebook har till utredningen uppgett att företaget anser att det är viktigt att ge användaren kontroll över vad de ser och att det därför är något man arbetar med. Användarna får vissa val i sitt flöde och har t.ex. möjlighet att blockera vissa företag. Enligt Facebook ska det vara möjligt att styra både det organiska flödet och annonserna. Användarna kan dessutom gå in och granska annonserna och ta reda på varför just den annonsen visas och vilka kriterier som gör att man har valts ut. Den klassificeringen kan också ändras av användaren.

Utredningen ser positivt på sådana initiativ. Det framstår enligt utredningens uppfattning som självklart att plattformarna bör er-

bjuda konsumenterna funktioner för att styra vilken reklam som visas för dem, funktioner som bör vara lättillämpade och göras kända för användarna. Om inte tekniken på frivillig väg utvecklas så att den kan användas även till konsumenternas fördel bör man enligt utredningens uppfattning överväga att införa krav på hur data får användas för sådana syften.

### *Sakernas internet och reglerna om obeställd reklam*

I 19–21 §§ MFL finns särskilda bestämmelser om obeställd reklam. Opt in för marknadsföring via telefax, automatiska uppringnings-system, e-post och sms/mms krävs enligt EU-rätten. Modellen kan alltså inte frångås i fråga om dessa kommunikationskanaler som anses höra till gruppen av speciellt påträngande och därför känsliga förfaringssätt vid direktmarknadsföring.

En marknadsföringskanal som troligen kommer att öka framöver är, som vi har konstaterat i kapitel 7, sakernas internet. Om apparater i våra hem byggs för att sända reklambudskap som inte har efterfrågats kommer det ske i en tidigare fredad miljö och får anses vara minst lika påträngande som traditionell direktmarknadsföring. Enligt 19 § första stycket MFL får en näringsidkare vid marknadsföring till en fysisk person använda elektronisk post, telefax eller sådana uppringningsautomater *eller andra liknande automatiska system för individuell kommunikation som inte betjäns av någon enskild*, bara om den fysiska personen har samtyckt till det på förhand. Det är utredningens bedömning att t.ex. ett smart kylskåp och liknande produkter är att anse som ett sådant liknande automatiskt system för individuell kommunikation. Reglerna om obeställd reklam torde därför enligt vår bedömning redan omfatta sakernas internet i den mån produkterna används som marknadsföringskanaler. Den närmare innebörden av detta får utvisas i praxis.

### *Är det gratis om konsumenten betalar med sina personuppgifter?*

En aspekt av problemet är, som vi har nämnt ovan, om personuppgifter skulle användas som betalning trots att en tjänst sägs vara gratis. Det arbete som pågår bl.a. med dataskyddsförordningen och närstående lagstiftning innebär att man nu ska införa civilrättslig ver-

kan vid betalning med personuppgifter. Utredningen bedömer därför att det är lämpligt att avvakta det arbetet men noterar att det enligt punkt 20 i den s.k. svarta listan är en vilseledande affärsmetod att beskriva en produkt som ”gratis”, ”kostnadsfri”, ”utan avgift” eller liknande om konsumenten måste betala annat än den oundvikliga kostnaden för att svara på affärsmetoden och hämta eller betala för leverans av produkten. Ändringar i personuppgiftslagstiftningen som gör att det blir tydligt att betalning med personuppgifter också är en betalning innebär att man kan kräva att konsumenterna blir upplysta även om en sådan. Då framstår det också som rimligt att anse att det är vilseledande att beskriva en produkt som gratis när konsumenten i själva verket betalar med uppgifter om sig själv.

I arbetet med kommissionens ”fitness check” (se vidare avsnitt 8.10) diskuterades behovet av att anpassa punkt 20 i svarta listan mot bakgrund av den mer generella utvecklingen av konsumentmarknaderna mot affärsmodeller baserade på behandling av data som levererats eller samlats in från konsumenter. Det noterades att medlemmarna i expertgruppen inte var ense om behovet att uttryckligen reglera detta i punkt 20. I den reviderade UCPD-vägledningen sägs att *”The marketing of [products only accessible in exchange of providing personal data] as ‘free’ without telling consumers how their preferences, personal data and user-generated content are going to be used could in some circumstances be considered a misleading practice.”*. Enligt vägledningen skulle det alltså under vissa omständigheter redan kunna betraktas som en vilseledande metod. Enligt kommissionen skulle, som framförs i ”fitness check” rapporten, en sådan tillämpning också bryta mot personuppgiftslagstiftningen.

## 8.5 Dold reklam

### 8.5.1 Problembeskrivning

En annan faktor som vi har lyft som problematisk är dold reklam. Ur ett konsumentperspektiv är det problematiskt att det leder till att det blir svårare för konsumenterna att göra välinformerade val och ökar sannolikheten att de fattar köpbeslut som de inte hade gjort om de hade varit informerade om att det rörde sig om marknadsföring. Särskilt problematiskt är det för sårbara grupper, såsom barn och ungdomar, eftersom de ofta är de som har lägst källkritisk förmåga

vilket gör att de kan behöva hjälp med att identifiera korrekt avsändare bakom budskap. I ett större perspektiv kan, som sägs i våra direktiv, otydligheter avseende vad som är marknadsföring leda till att tilliten till texter, tv-program och radioinslag minskar. När tilltron till den neutrala nyhetsbevakningen brister i allt för hög grad kan detta i förlängningen innebära ett hot mot det demokratiska samtalet.

Som vi har beskrivit i avsnitt 7.8 finns det undersökningar som visar att omfattningen av dold reklam har ökat de senaste åren, särskilt i bloggar och andra sociala medier. Vi har i avsnitt 6.2.1 redogjort för norska Forbrukerombudets (norska motsvarigheten till Konsumentverket) undersökning av sociala medier. Under hösten 2016 undersökte myndigheten över 800 inlägg på bloggar och sociala medier och fann att en hög andel av inläggen reste frågor om överträdelser av förbudet mot dold reklam. Undersökningen gjordes visserligen i Norge men det får antas att resultatet hade blivit liknande vid en svensk undersökning. Samtliga nordiska ombudsmän prioriterar också frågan om dold marknadsföring. Även RO lyfter problemet med dold reklam.

### 8.5.2 Rättslig reglering

Dold reklam är inte tillåtet. Varken på internet eller i något annat medium. All marknadsföring ska utformas och presenteras så att det tydligt framgår att det är fråga om marknadsföring. Här är såväl marknadsföringslagen som bakomliggande EU-direktiv tydliga. De riktlinjer som har getts ut av Konsumentverket och den ståndpunkt som de nordiska konsumentombudsmännen gemensamt står bakom tydliggör att detta gäller även i bloggar och andra sociala medier.

Vi har i kapitel 3 redogjort för gällande rätt. Som där framgår gäller enligt 9 § MFL att all marknadsföring ska utformas och presenteras så att det tydligt framgår att det är fråga om marknadsföring. Det ska också tydligt framgå vem som svarar för marknadsföringen. Detta gäller dock inte framställningar vars enda syfte är att skapa uppmärksamhet inför uppföljande framställningar. Av den s.k. svarta listan, som enligt 4 § MFL gäller som lag i Sverige, framgår vilka affärsmetoder som under alla omständigheter är otillbörliga. Det är t.ex. enligt punkt 11 otillbörligt att använda material från medierna för att göra reklam för en produkt om näringsidkaren själv har betalat för mate-

riålet och detta inte framgår av reklamen eller av bilder eller ljud som tydligt kan identifieras av konsumenten (annons i redaktionell form). Enligt punkt 22 är det otillbörligt att oriktigt påstå eller skapa intryck av att näringsidkaren inte agerar i syften som hänför sig till dennes näringsverksamhet, affärsverksamhet, yrkeskår eller yrkesområde, eller att felaktigt uppträda som konsument. Marknadsföringslagen gäller även reklam på internet oavsett om den förekommer i bloggar, sociala nätverk eller på webbsidor.

Kravet på reklamidentifikation innebär att konsumenten ska ha möjlighet att med ett minimum av ansträngning visa ifrån sig meddelanden som han eller hon inte vill ta del av.<sup>7</sup> Det är inte tillräckligt att konsumenten kan ana och så småningom förstå att det rör sig om marknadsföring, utan detta ska så tydligt framgå att en konsument redan efter en flyktig kontakt kan skilja mellan reklam och annan information.<sup>8</sup>

### 8.5.3 Utredningens överväganden och bedömning

**Utredningens bedömning:** Problem med dold reklam kan inte lösas lagstiftningsvägen. Marknadsföringslagens reglering är tydlig och omfattar även internet.

Det är viktigt att även framöver arbeta med utbildning av och rådgivning till såväl annonsörer som producenter. Tillsynsmyndigheten bör sträva efter att ta fram tydliga och lättillämpade riktlinjer. Som ett led i det arbetet bör tillsynsmyndigheten utnyttja sin möjlighet att driva mål i domstol för att skapa praxis på området.

#### *Kan problemet med dold reklam lösas lagstiftningsvägen?*

Lagen är tydlig, all marknadsföring ska utformas och presenteras så att det tydligt framgår att det är fråga om marknadsföring. Dold reklam är alltså inte tillåtet. Trots det vet vi att dold reklam förekommer i ganska stor utsträckning. Konsumentskyddande myndigheter såväl i Sverige som i andra länder har de senaste åren arbetat för att utbilda och in-

<sup>7</sup> Se t.ex. MD 2006:15.

<sup>8</sup> MD 2009:15.

formera nya grupper av aktörer om vad som gäller vid marknadsföring. Även branschen har tagit fram riktlinjer och utbildar och informerar. Som beskrivits i kap. 7 har t.ex. TU, Sveriges Annonsörer och IAB Sverige tagit fram riktlinjer om bl.a. reklammärkning i sociala medier. Det ska dock betonas att det förekommer dold reklam även i traditionella medier. När det gäller de redaktionella medierna finns det däremot oftast en helt annan organisation bakom än vad en influencer har. Oavsett om annonsen publiceras i en papperstidning eller i en nättidning så ska det finnas en angiven ansvarig utgivare som ansvarar för den. Det material som publiceras i de redaktionella medierna är inte heller användargenererat. Det gör att det bör vara lättare att veta vart man ska vända sig när det blir fel. Men även sådana mer traditionella publicister kan behöva utbildas och upplysas om vilka regler som gäller.

Vad är då skälet till att dold reklam ökar trots att det är tydligt att det inte är tillåtet? Det finns inget klart svar på den frågan utan många faktorer samverkar. En del av förklaringen ligger säkert i det ökade antalet marknadsföringskanaler som ska dela på konsumenternas uppmärksamhet. På kort tid har mediekonsumtionen förändras på ett relativt grundläggande sätt. Mycket på grund av internet och alla de olika digitala kanaler som det har fört med sig. Det är också något som syns i reklaminvesteringarna, allt mer pengar läggs på marknadsföring på internet. Samtidigt visar undersökningar att medborgarna blir allt mer reklamtrötta. En relativt stor andel använder reklamblockerare vilka tar bort den mer traditionella reklam som visas på internet, t.ex. i betalda reklamrutor och banners. Sammantaget leder detta till allt mer kreativa sätt att nå konsumenterna.

Som vi har beskrivit i avsnitt 7.8.4 så är det mer sannolikt att en mottagare agerar på kommunikation om den uppfattas som neutral och trovärdig. Influencers bygger ofta upp en relation till sina följare som bidrar till att dessa litar på deras rekommendationer. Det är säkert en av förklaringarna till att bloggar och andra sociala medier har blivit populära marknadsföringskanaler.

Många influencers är duktiga på att märka ut vilka inlägg som är reklam. Det framstår dock fortfarande som det är oklart för många producenter av sådan reklam hur marknadsföringslagen ska tillämpas på bloggar och sociala medier. Även de riktlinjer som har getts ut av Konsumentverket är i vissa avseenden vaga och ger inte något tydligt svar på hur ett inlägg ska utformas för att det tydligt ska framgå att det rör sig om reklam vilket säkert bidrar till att det fortfarande finns

de som är osäkra på vad som krävs av dem för att de ska följa marknadsföringslagen. Många influencers är unga och saknar anställda och rådgivare. Om det inte är tydligt hur de ska utmärka betalda inlägg blir det svårare för dem att göra rätt. Något som komplicerar bilden är att det ofta inte rör sig om traditionella reklamannonser utan i stället är det influencern själv som producerar innehållet. Då kan termer som reklam och annons kännas främmande eftersom den som producerat känner att det är något annat än ”traditionell” reklam eftersom de är delaktiga i utformandet. Det kan säkert också vara en bidragande orsak till att det har vuxit fram många olika begrepp för att märka ut reklam, begrepp som kan vara mer eller mindre tydliga. Att innehållet i bloggar och andra sociala medier ofta består av liknande innehåll där man skriver/talar om vad man har handlat, äter osv. även utan att man har fått betalt för det bidrar också till att det blir svårare för följarna att identifiera reklaminlägg och gör det extra viktigt att vara tydlig.

Att plattformarna så vitt framkommit i utredningsarbetet inte tagit något synbart ansvar för marknadsföringsinlägg i det organiska flödet (inlägg som inte är betalda annonser) kan säkert bidra till att dold reklam fortfarande ökar i de digitala kanalerna. Det har dock framkommit att flera av plattformarna för närvarande arbetar med att ta fram enhetliga märkningar för kommersiellt innehåll. Det är initiativ som vi bedömer underlättar för användarna att göra rätt när de publicerar marknadsföringsinlägg i det organiska flödet. Vid vårt möte med företrädare för Facebook har de uppgett att de ställer krav på köpta annonser och förhandsgranskar dem utifrån Facebooks egna riktlinjer. Bakgrunden till det är att Facebook bedömer att en annons är mer påträngande för användarna än ett inlägg i det organiska flödet eftersom det kommer högt i flödet. Reklam som förekommer i det organiska flödet anser Facebook att den som lägger ut inlägget ansvarar för och sådana inlägg förhandsgranskas därför inte. Många stora influencers driver däremot sina Facebook konton som sidor. Då finns det enligt Facebook regler som omfattar inlägg som utgör marknadsföring som man måste följa.

Egentligen är det dock inte annonsinläggen på t.ex. Facebook som är sådan reklam som vi i första hand bedömer som problematisk utan det rör sig snarare om inlägg i det organiska flödet. Det ska dock betonas att det är viktigt att alla näringsidkare som säljer annonser tar ett ansvar för att annonser som riktar sig mot den svenska marknaden är förenliga med svensk lag. När plattformar som Face-



book och Google fungerar som annonsbyråer och säljer annonsplatser på sina plattformar motsvarar deras ansvar det ansvar som kan läggas på andra annonsbyråer. Den förhandsgranskning som Facebook uppger görs av köpta inlägg bör då göras i förhållande till svensk lag av svensktalande personal. Var och en som väsentligen har bidragit till marknadsföringen kan nämligen ställas till ansvar enligt 23 § andra stycket MFL, se vidare i avsnitt 8.9 om mellanhänders ansvar.

Enligt utredningens bedömning bör plattformarna arbeta för att tillhandahålla fler verktyg, tydlig information osv. för att underlätta för dem som gör reklam i det organiska flödet att rikta den rätt och märka upp den på rätt sätt. Förhoppningsvis kommer sådana initiativ som tagits den senaste tiden med gemensamma reklammärkningar att leda till förändringar i positiv riktning.

Hur kan man då komma till rätta med problemet? Lagstiftningen är tydlig, reklam ska kunna identifieras som sådan. Att försöka dölja att något är betalt är därför inte tillåtet. Utredningen bedömer att en eventuell justering av bestämmelsen om reklamidentifikation inte skulle lösa problemet med dold reklam. Det framstår inte heller som lämpligt att ge sig in och särreglera olika sociala medier och inlägg i dessa. Snarare handlar det om att fortsätta på den väg man redan slagit in på. Att utbilda och informera om hur reglerna ska tillämpas och hur ett reklambudskap ska märkas ut för att inte riskera att bedömas som dold marknadsföring. Att uppträda som konsument utan att vara det är till och med en av punkterna i svarta listan som alltid anses vara otillbörlig marknadsföring. Det är också viktigt att det tydliggörs att även annonsörer, nätverk och andra mellanmän kan hållas ansvariga för överträdelser av lagen, se vidare i avsnitt 8.9. Eftersom det fortfarande finns oklarheter i hur lagen ska tillämpas, t.ex. vad gäller olika slags mellanmän, bör en utveckling av praxis ske inom den närmaste framtiden. Enligt vår bedömning bör därför tillsynsmyndigheten utnyttja sin möjlighet att driva mål i domstol för att klarlägga de oklarheter som man bedömer kvarstår.

### *Att arbeta med tydliga riktlinjer*

Det är utredningens rekommendation att tillsynsmyndigheten i samverkan med aktörerna försöker enas om vilka märkningar som kan vara lämpliga och sprider kunskap om det. De riktlinjer som Kon-

umentverket har gett ut framstår som något vaga, särskilt om man jämför med de nya norska riktlinjerna med tillhörande frågelista eller med de amerikanska och dess tillhörande FAQ (se vidare i kapitel 6). Det är utredningens bedömning att tydliga riktlinjer, gärna med tillhörande frågor och svar, skulle vara ett lämpligt sätt att försöka lösa problemen med dold reklam. Konsumentverket har till utredningen uppgett att myndigheten ställer sig positiv till att medverka till att utarbeta riktlinjer och råd för hur reklam i interaktiva digitala media ska utformas för att motsvara lagens krav på reklamidentifikation och sändarangivelse. Myndigheten betonar dock att det är en stor utmaning att skriva enkelt men ändå så komplett som möjligt. En väg till att öka möjligheten att utarbeta tydliga riktlinjer är enligt utredningens uppfattning att tillsynsmyndigheten utnyttjar sin möjlighet att driva mål som kan leda till ny praxis.

I de norska riktlinjerna har man rekommenderat två begrepp som man anser bör användas vid reklammärkning. Det är begrepp som de norska motsvarigheterna till Konsumentverket och Myndigheten för press, radio och tv har enats om är lämpliga och som båda myndigheterna rekommenderar i sina riktlinjer. Ur ett konsumentperspektiv kan det tyckas enkelt med något eller några ord som används genomgående. Det finns dock undersökningar som visar att de markeringar som framstår som tydliga för användarna skiljer sig åt mellan generationerna. Det talar emot en alltför snäv användning av begrepp. Men att enas om några begrepp och sprida dem torde underlätta för såväl konsumenterna som för producenterna. Ett allt för kreativt användande av olika begrepp gör det svårare för konsumenterna att identifiera reklam. Genom att bestämma sig för några tydliga reklammarkeringar och arbeta för att sprida kunskap om dessa så kommer också medvetenheten öka hos konsumenterna och göra att dessa begrepp framstår som tydliga. Om det i dag skiljer sig åt mellan generationerna så bör tydliga markeringar enligt vår bedömning snarast leda till en ökad samsyn. Många influencers är påverkade av andra begrepp än de svenska och skriver t.ex. på engelska. Kissie-målet bör ge svar på en del frågor om vad som krävs för att en reklammarkering ska vara tydlig och om det är tillåtet att använda sig av engelska begrepp även när inlägget i övrigt är på svenska. Det kan därför vara lämpligt att avvakta domen i det målet innan arbetet med att uppdatera riktlinjerna påbörjas. Riktlinjer är nämligen inte juridiskt bindande utan endast rådgivande för hur tillsynsmyndigheten ser på frågan.

Delar av branschen har tagit ett stort ansvar för att hjälpa producenterna att göra rätt. Man har tagit fram riktlinjer och man utbildar och informerar influencers och andra producenter. Den dolda reklamen har ökat lavinartat i och med de sociala mediernas införande. Det är en utveckling som har fört med sig nya aktörer på marknaden och bland dessa finns det dem som inte är lika intresserade av att ta sitt ansvar för att komma till rätta med problemet med dold reklam. Om delar av branschen tar sitt ansvar medan andra helt undviker det riskerar det att snedvrider konkurrensen på marknaden och straffa dem som lägger ner resurser på att göra rätt. Instagram har nyligen tagit fram gemensamma märkningar för inlägg som är reklam.<sup>9</sup> Man har utvecklat dessa verktyg för att förtydliga för influencers. Även på Facebook har man nya funktioner för att de som publicerar ska kunna visa att ett inlägg är reklam.<sup>10</sup> Det har till utredningen förts fram att även plattformar som Youtube arbetar med att ta fram sådana gemensamma märkningar. Det är en utveckling som utredningen ser positivt på då det bör underlätta för konsumenterna att identifiera reklam om alla reklaminylägg på en viss plattform är utmärkta på samma sätt. Utredningen vill också betona att det är viktigt att alla i branschen samverkar med tillsynsmyndigheten och med sina branschkollegor för att lagen ska få full effekt. Arbetet mot dold reklam är ett av de områden som bör omfattas av en sådan samverkan som vi föreslår i avsnitt 8.3.3. Det är också viktigt att nämna att de problem som vi har identifierat finns inom hela EU. Internet är globalt och så är även många av de plattformar vi diskuterar. Att arbeta för att ta fram en vägledning på EU-nivå bör därför prioriteras.

## 8.6 Vad är en sårbar konsument?

Vi ska enligt våra direktiv särskilt beakta de mer sårbara konsumenterna när vi funderar över om dagens regelverk erbjuder konsumenter ett tillräckligt skydd. Som exempel på sårbara konsumenter nämns i direktiven barn och äldre eller personer med någon funktionsnedsättning. Direktiven nämner också att marknadsföring av vissa typer av produkter, såsom alkohol, krediter och spel om pengar, kan få särskilt

<sup>9</sup> Ha, Anthony, *Instagram is testing a new way for celebrities and influencers to identify their sponsored posts*. Techcrunch.com, publicerad 14 juni 2017.

<sup>10</sup> Enligt uppgifter från företrädare för Facebook vid möte i oktober 2017.

negativa konsekvenser för personer som lider av en missbruks- eller beroendeproblematik eller som har en svag ekonomi.

Enligt direktiven kan det, beroende på sammanhang, vara särskilt problematiskt för vissa konsumenter att urskilja reklam från icke-kommersiella meddelanden. Exempelvis kan unga konsumenter på grund av otillräckliga erfarenheter ha svårt att urskilja marknadsföring från annan information. Vidare kan personer med en kognitiv funktionsnedsättning få särskilda problem när budskapet förmedlas i digital form, t.ex. via smarttelefoner eller surfplattor.

Vad är då en sårbar konsument? EU-kommissionen publicerade 2016 en rapport<sup>11</sup> om sårbara konsumenter. I rapporten definierades en sårbar konsument som en konsument som:

- Löper en större risk att uppleva misslyckade köp.
- Har begränsade möjligheter att maximera sitt välbefinnande.
- Har svårigheter att hitta eller ta åt sig information.
- Har sämre förutsättningar att köpa, välja eller få tillgång till lämpliga varor och tjänster.
- Är lättpåverkad av vissa marknadsföringsmetoder.

Rapporten identifierade de huvudsakliga orsakerna bakom sådan sårbarhet och vad som kan göras för att hjälpa konsumenter att ta bättre tillvara på sina rättigheter. Sårbara konsumenter kan enligt rapporten bli hjälpta av att näringsidkare informerar tydligare och enklare om sina erbjudanden.

Direktivet om otillbörliga affärsmetoder bygger på tanken att alla konsumenter bör skyddas mot otillbörliga affärsmetoder men att konsumenter som kan anses tillhöra en av de grupper som anges i artikel 5.3 bör garanteras en högre skyddsnivå än den genomsnittskonsument som avses i artikel 5.2. Tolkningen av artikel 5.3 förtydligas ytterligare i skäl 19 i ingressen. Medan artikel 5.3 verkar syfta på att konsumenter är sårbara endast på grund av mentala eller fysiska handi-

---

<sup>11</sup> European Commission (January 2016), *Consumer vulnerability across key markets in the European Union – Final report*, Contract n°2013 86 05 EAHG 2013/CP/08. Written by: London Economics, VVA Consulting and Ipsos Mori consortium. Översättningen hämtad från Konsumentverkets rapport *Konsumentrapporten 2016 – Läget för Sveriges konsumenter*, s. 32.

kapp, ålder eller lättrogenhet, innehåller skäl 19 en icke-uttömmande förteckning över egenskaper som gör konsumenter särskilt känsliga.<sup>12</sup>

När det gäller barn och unga finns det redan en hel del särregler. Det är också en grupp som är relativt lätt att avgränsa. Vi har därför valt att dela upp våra överväganden om marknadsföring riktad mot barn och unga och marknadsföring riktad mot andra sårbara grupper på två olika avsnitt.

## 8.7 Marknadsföring riktad mot barn och unga

### 8.7.1 Problembeskrivning

Barn och unga är en av de grupper som faller in under begreppet sårbara konsumenter. Det är en särskilt utsatt grupp eftersom de genom sin bristande erfarenhet är extra mottagliga för kommersiella budskap. Samtidigt är det en grupp som ofta har egna pengar och som är delaktiga i familjens köp vilket gör dem till en intressant målgrupp. Barn använder internet i stor utsträckning och många av de marknadsföringskanaler som finns i dag är sådana som barn lätt tar till sig som sociala medier, spel och appar. Principen om att barn och unga är en särskilt skyddsvärd grupp vid marknadsföring framgår på flera olika ställen. Här kan nämnas förarbetena till marknadsföringslagen, direktivet om otillbörliga affärsmetoder, ICC:s regler, tidigare Marknadsdomstolens praxis och numera även Patent- och marknadsdomstolens praxis.<sup>13</sup>

Dagens unga använder internet regelbundet och i stort sett alla elever från mellanstadiet och uppåt har en smart mobiltelefon. Även bland förskolebarn är internet en självklarhet, fler än nio av tio treåringar (92 procent) använder internet. Från lågstadieåldern och framåt är det vanligt att man använder mobiltelefon. Över hälften, 55 procent, av alla åttaåringar har en egen mobil och bland tioåringarna har mobilen gått om surfplattan, 93 procent har en mobil jämfört med

---

<sup>12</sup> Commission staff working document guidance on the implementation/application of directive 2005/29/EC on unfair commercial practices accompanying the document communication from the commission to the european parliament, the council, the european economic and social committee and the committee of the regions. A comprehensive approach to stimulating cross-border e-Commerce for Europe's citizens and businesses {COM(2016) 320 final}.

<sup>13</sup> Konsumentverket (2014). *Vägledning om marknadsföring riktad till barn och unga*, s. 3 och 5 ff. samt Dalquist & Wadbring (red.), s. 7.

87 procent som har en surfplatta. Från och med mellanstadiet använder i princip alla internet, det ses som en självklarhet och det är tveksamt om elever som har en smartmobil ens kan urskilja när de är uppkopplade eller inte.<sup>14</sup>

Barn och ungdomars ökade användning av digitala medier har medfört att de blir exponerade för en tämligen omfattande marknadsföring i dessa situationer. Flera av de marknadsföringskanaler som vi har bedömt som problematiska i vår kartläggning är sådana som används av barn och unga. Barn får anses vara storkonsumenter av digitala tjänster som exempelvis spel<sup>15</sup>. Enligt rapporten *Eleverna och internet 2016* använder alla ungdomar Youtube. Kanalen toppar listorna över vad såväl flest pojkar som flickor på mellan- och högstadiet gör varje vecka. Barn och unga är också storkonsumenter av olika sociala medier som t.ex. vloggar och Instagram, i vilka en stor del av innehållet ofta utgörs av marknadsföring. Som vi har konstaterat i kapitel 7 används sociala medier av många som egentligen inte uppfyller de angivna åldersgränserna. Barn och unga utsätts alltså för reklam när de spelar spel, när de tittar på Youtube, chattar osv. På vissa sociala medier, som t.ex. Facebook, är marknadsföringen i hög grad målinriktad och personligt anpassad samt visas direkt i användarens flöde. Många av de influencers som har flest följare har en ung publik. När marknadsföringen utgör en stor del av innehållet och dessutom i hög grad är målinriktad och personligt anpassad kan det vara svårt för en ung användare att förstå att det faktiskt är fråga om reklam. När barn och ungdomar använder appar dyker t.ex. ofta erbjudanden om att köpa s.k. In App-produkter upp i spelet. Även underåriga som blir medlemmar på olika s.k. communities på internet utsätts för påtryckningar om att uppgradera sitt medlemskap eller köpa olika virtuella produkter. Spelsidorna riktar ofta sin marknadsföring direkt mot de omyndiga användarna.

Som vi har konstaterat ovan är barn och unga en särskilt utsatt grupp eftersom de genom sin bristande erfarenhet är extra mottagliga för kommersiella budskap. Det finns därför också speciella skyddsregler i lagstiftningen. Frågan är om de ger ett tillräckligt skydd i den digitala världen.

---

<sup>14</sup> IIS rapport *Eleverna och internet 2016 – Svenska skolungdomars internetvanor*, s. 9 f. och 53 f.

<sup>15</sup> A.a. s. 53 och Sveriges Konsumenter, *Digital vardag Visioner och lösningar för digitala tjänster*.

## 8.7.2 Rättslig reglering

### *Genomsnittskonsumenten och förbud mot direkta köpuppmaningar*

Enligt marknadsföringslagen är marknadsföring som är vilseledande och aggressiv inte tillåten och kan förbjudas om den påverkar konsumentens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut. Som vi har beskrivit i kapitel 3 görs bedömningen utifrån en tänkt genomsnittskonsument. Om marknadsföringen särskilt riktas mot barn ska bedömningen göras utifrån hur ett genomsnittligt barn uppfattar den. För att skapa en enhetlig rättstillämpning inom EU har denna referensram kommit att konkretiseras i direktivet. Dessutom gäller att konsumenter som kan anses tillhöra de grupper som anges i artikel 5.3 bör garanteras en högre skyddsnivå än genomsnittskonsumenten. Av artikel 5.3 i direktivet om otillbörliga affärsmetoder följer bl.a. följande. Affärsmetoder som sannolikt kommer att innebära avsevärd snedvridning av det ekonomiska beteendet endast hos en tydligt identifierbar grupp av konsumenter som på grund av mentala eller fysiska handikapp, ålder eller lättrogenhet är särskilt känsliga för metoden eller den produkt metoden avser, på ett sätt som näringsidkaren rimligen kan förväntas förutse, ska bedömas ur ett perspektiv som är representativt för den genomsnittliga medlemmen i denna grupp. I svensk rätt har man, som vi har beskrivit i kapitel 3, valt att inte föra in begreppet genomsnittskonsument i lagen, bl.a. därför att regeringen ansåg det tveksamt om det fanns något egentligt behov av att i lag definiera och föreskriva att uttrycket genomsnittskonsument ska iakttas.

Det finns också speciella regler för hur reklam till barn får se ut. Ett förbud som gäller oavsett medium och marknad finns i marknadsföringslagen, närmare bestämt i den s.k. svarta listan som är en bilaga till direktivet om otillbörlig marknadsföring (som enligt 4 § MFL gäller som lag i Sverige). Det är i enlighet med punkt 28 i svarta listan förbjudet att rikta direkta köpuppmaningar till personer under 18 år. Med en direkt köpuppmaning avses budskap som ”köp nu!” eller ”beställ i dag!”. Marknadsdomstolen har i en dom 2012<sup>16</sup> prövat uppmaningar i ett spel på internet där vissa delar var gratis (Stardoll). På webbplatsen fick barnet tillgång till en virtuell klippdocka som kunde sminkas och kläs. För att få full tillgång till alla funktioner krävdes

---

<sup>16</sup> MD 2012:14.

att barnet köpte till ett medlemskap. MD förbjöd formuleringar som exempelvis ”köp”, ”köp här” och ”uppgradera till superstar”. Man får enligt domen inte heller använda påståenden som att produkten ”stannar inte länge” och köp ”innan det är försent” eftersom det anses försätta barnet i en pressad situation och därför enligt domstolen ansågs vara en aggressiv metod (de uppmaningarna ansågs dock inte falla in under punkt 28 i svarta listan).

Enligt kommissionens vägledning till direktivet om otillbörliga affärsmetoder omfattar förbudet i punkt 28 påtryckningar på barn att köpa en produkt eller att övertala vuxna att köpa produkten åt dem (”tjatmakt”). Enligt vägledningen är ett argument som många näringsidkare ofta anför mot detta förbud att det kan vara svårt att skilja mellan marknadsföring som riktas till barn och marknadsföring som riktas till andra konsumenter. Ibland kan det enligt kommissionen även vara oklart om en affärsmetod omfattar direkta köpuppmaningar till barn. Enligt vägledningen krävs det en bedömning från fall till fall för att avgöra om en affärsmetod omfattas av punkt 28. Vidare sägs att nationella tillsynsmyndigheter eller domstolar inte är bundna av näringsidkarens definition av målgruppen för affärsmetoden i fråga, även om definitionen kan beaktas. I vägledningen nämns även CPC-myndigheternas<sup>17</sup> gemensamma ståndpunkt från juli 2014. Enligt denna är artikel 5.3 och 5.5 samt punkt nr 28 i bilaga I till direktivet om otillbörliga affärsmetoder tillämpliga på spel som sannolikt kan vara lockande för barn, inte bara spel som endast eller särskilt riktas till barn. Ett spel eller en app, och den uppmaning de innehåller, kan anses vara riktade till barn i den mening som avses i punkt nr 28 om näringsidkaren rimligen kunde ha förutsett att spelet eller appen sannolikt skulle vara lockande för barn.<sup>18</sup>

### *God marknadsföringssed*

Enligt 5 § MFL ska marknadsföring stämma överens med god marknadsföringssed. Marknadsföring som strider mot god marknadsföringssed är enligt 6 § MFL att anse som otillbörlig om den i märkbar mån påverkar eller sannolikt påverkar mottagarens förmåga att fatta

---

<sup>17</sup> Europeiska nationella konsumentskyddsmyndigheter via samarbetsnätverket för konsumentskydd.

<sup>18</sup> Kommissionens tolkningsvägledning från 2016, COM(2016) 320 final.



ett välgrundat affärsbeslut. Förutom god affärssed och god yrkessed (3 § MFL) innefattar begreppet god marknadsföringssed även andra vedertagna normer för marknadsföring. Därmed avses bland annat speciallagstiftning, Konsumentverkets föreskrifter och allmänna råd, de normer som Marknadsdomstolen har skapat genom sin praxis samt andra internationella vedertagna normer inom ramen för lagens syfte.<sup>19</sup>

Även ICC:s regler (se vidare avsnitt 5.1.2) innehåller bestämmelser om reklam till barn och unga. Det ska dock betonas att marknadsföring som strider mot ICC:s reklamkod inte alltid anses otillbörlig eftersom det krävs att den i märkbar mån ska påverka eller sannolikt påverka mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut för att den ska anses som otillbörlig. Men enligt ICC:s regler ska kommunikation riktad till barn och unga beakta barns naturliga godtrogenhet och bristande erfarenhet. Enligt artikel 18 ska särskild akt-samhet vidtas när marknads kommunikation riktas till eller visar barn och ungdomar. Man ska t.ex. inte marknadsföra olämpliga produkter för barn och unga i medium som riktar sig till dem och inte heller avbilda dem i riskfyllda situationer etc. Detta innebär bl.a. att ett barn måste kunna förstå vad som är reklam och vad som inte är det.

### *Principen om reklamidentifiering*

En princip av grundläggande betydelse på det marknadsrättsliga området är principen om reklamidentifiering som kommer till uttryck i 9 § MFL (motsvarande princip finns i ICC:s grundregler för reklam). I all marknadsföring måste det för mottagaren vara tydligt vem som står bakom det kommersiella meddelandet och att det faktiskt rör sig om reklam. Om marknadsföring riktar sig mot barn ska det därför vara tydligt för just ett barn att det handlar om reklam.

### *Direktreklam riktad mot barn och unga*

Vissa affärsmetoder som direktreklam anses särskilt påträngande och för sådana uppställs särskilda begränsningar i lagstiftningen. Marknadsdomstolen har bedömt att det som huvudregel inte är tillåtet att

---

<sup>19</sup> Prop. 2007/08:115, s. 69 f.

rikta direktreklam till barn under 16 år eftersom detta anses strida mot god marknadsföringssed. Förbudet gäller all reklam som är adresserad till någon under 16 år vare sig det sker i brev, via telefon eller sms/mms. Undantag kan finnas med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet, t.ex. när vårdnadshavarens samtycke finns. Domstolen har även bedömt att sådan reklam kan vara otillbörlig enligt 6 § MFL. Marknadsdomstolen har vidare ansett att vissa köppuppsmaningar som riktas direkt till barn, utan att vara sådana direkta köppuppsmaningar som omfattas av svarta listan, kan utgöra sådan aggressiv marknadsföring som enligt 7 § MFL inte får användas.<sup>20</sup>

Det finns en svensk branschöverenskommelse om direktmarknadsföring som har granskats av Datainspektionen.<sup>21</sup> I branschöverenskommelsen anges bland annat att direktmarknadsföring normalt inte får riktas till barn, såvida det inte finns en anknytning mellan den minderårige och marknadsföraren där sådana kontakter kan sägas vara förutsatta av omständigheterna. Sådan anknytning kan vara kundförhållande, medlemskap eller liknande.

Patent- och marknadsdomstolen har också prövat frågan om direktreklam. Domstolen meddelade den 3 november 2016 dom<sup>22</sup> i ett mål som rör reklam direkt till unga. I domen förbjuder domstolen företaget Prospect marketing Sweden att skicka reklam direkt adresserat till barn och unga under 16 år. Om företaget skulle bryta mot förbudet kan det dömas att betala ett vite på en miljon kronor. I domskälen uttalar domstolen bl.a. följande. *Det strider enligt rådande praxis mot god marknadsföringssed att skicka direktreklam till barn under 16 år utan samtycke från barnets förmyndare (se t.ex. MD 1983:16, MD 1999:26 och MD 2012:14). I samma mån som direkt adresserad reklam till barn under 16 år strider mot god marknadsföringssed är den normalt att anse som otillbörlig enligt marknadsföringslagen (se t.ex. MD 1999:26). Det bakomliggande skälet till denna praxis är att barn ofta har en begränsad möjlighet att värja sig mot den personliga bearbetning som direktreklam innebär.* Domen överklagades till Patent- och marknadsöverdomstolen som meddelade dom den

<sup>20</sup> Se MD 2012:14 och MD 1999:26.

<sup>21</sup> SWEDMA:s regler för användningen av personuppgifter m.m. vid direktmarknadsföring för försäljnings-, insamlings-, medlemsvärningsändamål och liknande samt Datainspektionens yttrande den 16 juni 1999, dnr 1338-99.

<sup>22</sup> Patent- och marknadsdomstolens dom i mål nr PMT 10733-16 meddelad 2016-11-03.

21 juni 2017<sup>23</sup>. Prövningen i Patent- och marknadsöverdomstolen gällde endast vitesbeloppets storlek vilket bestämdes till 500 000 kronor i stället för en miljon kronor. Frågan om reklamens ”karaktär” berörs dock i viss mån i domen. Domstolen yttrande bl.a. följande. *Den i målet aktuella marknadsföringen har bestått i reklam som har adresserats och skickats direkt till barn under 16 år. Att det är fråga om direktreklam till barn är enligt Patent- och marknadsöverdomstolen särskilt klandervärt (jfr tidigare praxis i rättsfallen MD 1983:16 och MD 2012:14). När det gäller den aktuella reklamens utformning och innehåll anges det i utskicket bl.a. ”Behöver du förbereda dig inför TV Pucken och U 16 Regions- och Elitläger? Du är en av de bästa spelarna i Sverige [...] som får inbjudan” och ”Det innebär först till kvarn”. Detta är skrivningar som är ägnade att utsätta barnet för en viss påtryckning genom att barnet framstår som särskilt utvalt och att det krävs anmälan så fort som möjligt. Det ger enligt Patent- och marknadsöverdomstolen reklamen en viss aggressiv karaktär. Samtidigt är det inte fråga om att barnet direkt kan binda sig vid någon anmälan och ådra sig kostnader, eftersom en anmälan till lägret kräver målsmans samtycke och deltagande vid lägret också förutsätter betalning. Att den otillbörliga marknadsföringen bestått i direktreklam som riktats till barn och att den får anses ha en viss aggressiv karaktär är alltså enligt domstolen försvårande omständigheter i fråga om vitesbeloppets storlek.”*

### *Barn och reklam i tv*

Även tv anses vara ett särskilt påträngande medium. Som framgått av redogörelsen för gällande rätt i kapitel 3 är det enligt svensk rätt inte heller tillåtet att i tv-kanaler sända reklam som riktar sig till barn under 12 år. I samband med barnprogram får det inte heller förekomma reklam vare sig före eller efter programmet. Personer och karaktärer i barnprogram får inte heller vara med i reklamfilmer på tv. Produktplacering är enligt radio- och tv-lagen inte tillåtet i tv-program som huvudsakligen riktar sig till barn under 12 år. Förbudet i radio- och tv-lagen gäller som beskrivits i kapitel 3 dock bara de kanaler som sänder från Sverige. Det är inte möjligt för Sverige att med stöd av barnreklamförbudet ingripa mot reklam som riktas mot svenska barn

<sup>23</sup> Patent- och marknadsöverdomstolens dom i mål nr PMT 10485-16 meddelad 2017-06-21.

i sändningar från andra EU-länder. Det slog EU-domstolen fast i en dom<sup>24</sup> redan 1997. Det s.k. AV-direktivet, som reglerar gränsöverskridande tv-sändningar och beställ-tv och som vi också har redogjort för i kapitel 3, innehåller dock vissa minimiregler av intresse. Av direktivet följer t.ex. att reklamen inte direkt får uppmana minderåriga att köpa en vara eller en tjänst eller att övertala sina föräldrar eller andra att köpa de utannonserade produkterna. Reklam riktad mot svenska barn i sändningar från andra EU-länder skulle dock kunna prövas av svensk domstol utifrån om den är vilseledande.

Det finns också vissa varor, som alkohol, som är särskilt reglerade. Radio- och tv-lagen innehåller förbud mot alkoholreklam. I övrigt gäller enligt svensk rätt att särskild måttfullhet ska iakttas vid marknadsföring av alkoholdrycker till konsumenter. Marknadsföring får inte rikta sig särskilt till eller skildra barn eller ungdomar som inte har fyllt 25 år.<sup>25</sup> För närvarande utreds bl.a. hur barn och unga på ett bättre sätt än i dag kan skyddas från marknadsföring av alkohol via digitala medier (dir. 2016:80). Den utredningen ska lämna sitt betänkande senast den 31 december 2017.

### *Reklam på internet*

Reklam på internet omfattas av marknadsföringslagen men ofta inte av radio- och tv-lagen. I marknadsföringslagen saknas förbud mot att rikta reklam till barn (bortsett från det ovan beskrivna förbudet mot direkta köpuppsmaningar). Det finns dock regler om hur den får se ut och vad den får innehålla. Den marknadsföring som förekommer på internet är i många olika former. Exempelvis som banners, reklaminslag på Youtube eller i spel. Som konstaterats ovan gäller krav på reklamidentifiering. Detta krav gäller även på internet och innebär att när marknadsföring ska riktas mot barn måste barnen förstå att det rör sig om marknadsföring. Därför får reklam inte utformas som spel, lekar eller liknande. Reklam får inte heller bakas in i spel på internet så att barn inte förstår vad som är reklam i spelet.<sup>26</sup> Som vi

---

<sup>24</sup> Dom av den 9 juli 1997 i de förenade målen C-34-36/95.

<sup>25</sup> 7 kap. 1 § alkohollag (2010:1622).

<sup>26</sup> Ds 2012:31, *App to date – Konsumenternas rättsliga ställning när varor eller tjänster när betalas via telefonräkningen, m.m.*, s. 159.

har beskrivit ovan gäller förbudet mot direkta köpuppsmaningar även på internet.

I september 2012 presenterades promemorian *App to date – Konsumenternas rättsliga ställning när varor eller tjänster när betalas via telefonräkningen, m.m.*, Ds 2012:31. Utredningen hade i uppdrag att analysera konsumenternas rättsliga ställning när varor eller tjänster först köps genom uppringning eller sms-meddelande till ett särskilt telefonnummer, därefter tillhandahålls av någon annan än operatören och slutligen faktureras via telefonräkningen. Förslaget har resulterat i en ny lag, lag (2014:1449) om konsumentskydd vid automatisk avtalsförläggning. I utredningens uppdrag ingick även bedömningar av konsumentskyddet. Särskilt situationer där barn var inblandade skulle uppmärksammas och utredaren skulle vid behov föreslå ändringar i den marknadsrättsliga lagstiftningen. Enligt den utredningens uppfattning kan erbjudanden om In App-köp som dyker upp i appar riktade mot barn och ungdomar strida mot god affärssed, och marknadsföringen kan därmed vara otillbörlig. Utredningen gjorde dock bedömningen att den reglering som finns ger ett fullgott skydd även när marknadsföring riktas mot barn. Frågor om hur reglerna närmare ska tillämpas i och med uppkomsten av den nya tekniken och mobiltelefonens ändrade användningsområde fick enligt utredningen överlämnas åt praxis.<sup>27</sup>

ICC:s reklamkod har ett särskilt kapitel som gäller digital interaktiv marknadskommunikation. Där stadgas bl.a. att OBA-segment inte får skapas för målgrupper bestående av barn som är 12 år eller yngre (D7.4).

### *Personuppgifter*

Hur personuppgifter samlas in och hanteras har som sagts nyligen setts över och den nya dataskyddsförordningen ska börja tillämpas våren 2018. Att personuppgifter som rör barn anses särskilt skyddsvärda framgår av flera av förordningens bestämmelser och betonas i skälen till förordningen. Enligt skäl 38 förtjänar barns personuppgifter särskilt skydd, eftersom barn kan vara mindre medvetna om berörda risker, följder och skyddsåtgärder samt om sina rättigheter

---

<sup>27</sup> Ds 2012:31, s. 162.

när det gäller behandling av personuppgifter. Sådant särskilt skydd bör i synnerhet gälla användningen av barns personuppgifter i marknadsföringssyfte eller för att skapa personlighets- eller användarprofiler samt insamling av personuppgifter med avseende på barn när tjänster som erbjuds direkt till barn utnyttjas. Samtycke från den person som har föräldraansvar över ett barn bör inte krävas för förebyggande eller rådgivande tjänster som erbjuds direkt till barn.

I den nya dataskyddsförordningen finns också i artikel 8 villkor som gäller barns samtycke avseende informationssamhällets tjänster. Enligt bestämmelsen gäller att vid erbjudande av informationssamhällets tjänster direkt till ett barn, ska vid tillämpningen av artikel 6.1 a behandling av personuppgifter som rör ett barn vara tillåten om barnet är minst 16 år. Om barnet är under 16 år ska sådan behandling vara tillåten endast om och i den mån samtycke ges eller godkänns av den person som har föräldraansvar för barnet. Medlemsstaterna får i sin nationella rätt föreskriva en lägre ålder i detta syfte, under förutsättning att denna lägre ålder inte är under 13 år. Enligt den svenska utredning som tittat på frågan bör Sverige tillämpa en åldersgräns om 13 år (se avsnitt 7.5.6).

### 8.7.3 Utredningens överväganden och förslag

**Utredningens förslag:** Det bör föras in en bestämmelse i marknadsföringslagen som stadgar att om marknadsföring riktar sig mot eller når barn och unga ska det visas särskild hänsyn till barns bristande erfarenheter och naturliga godtrogenhet.

**Utredningens bedömning:** Den reglering som finns ger i huvudsak ett fullgott skydd även när marknadsföring riktas mot barn. Frågor om hur reglerna närmare ska tillämpas i och med uppkomsten av den nya tekniken bör överlämnas åt praxis.

#### *EU-rättens gränser*

Som framgår av redogörelsen ovan finns det en tämligen omfattande reglering som träffar marknadsföring riktad mot barn. Dessa bestämmelser grundas i viss mån på direktivet om otillbörliga affärsmetoder

som är ett fullharmoniseringsdirektiv. Det är svårt att nationellt reglera de frågor som omfattas av direktivets tillämpningsområde ytterligare utan här får man vid behov försöka få till stånd ändringar i direktivet. Regler mot marknadsföring som i huvudsak har motiverats av andra skäl än sådana som är att hänföra till konsumentkollektivets ekonomiska intressen faller emellertid utanför direktivets tillämpningsområde. Det borde därmed finnas en, om än liten, möjlighet att nationellt införa ytterligare regler om marknadsföring mot unga så länge dessa regler motiveras av att skydda deras hälsa och säkerhet i stället för ekonomiska intressen. Sådana regler omfattas nämligen inte av direktivets tillämpningsområde. Regeringen har exempelvis gjort bedömningen att barnreklamförbudet i 8 kap. 7 § RTL (dåvarande 7 kap. 4 § RTL) inte strider mot direktivet trots att barnreklamförbudet går längre än vad direktivet stadgar. Detta eftersom förbudet har andra skyddsintressen än direktivet och därmed inte omfattas av direktivets tillämpningsområde. Ett antal av remissinstanserna var dock av motsatt uppfattning och ansåg att barnreklamförbudet stod i strid mot direktivet.<sup>28</sup> Frågan om direktivets tillämplighet är alltså svårbedömbär.

Som vi har beskrivit i kapitel 3 så skiljer sig synen på vad som bör vara tillåten marknadsföring åt mellan EU-länderna, t.ex. när det gäller alkoholreklam och reklam riktad till barn. När det gäller reklam riktad till barn innehåller AV-direktivet väsentliga begränsningar men inget totalförbud (artikel 9). Här har Sverige strängare regler genom radio- och tv-lagen.

### *Bör det införas en särskild bestämmelse som gäller barn och unga?*

I våra nordiska grannländer innehåller marknadsföringslagarna särskilda bestämmelser om marknadsföring mot barn och unga. I den norska marknadsföringslagen finns ett särskilt kapitel som gäller barn där det bl.a. stadgas att om en affärsmetod riktas mot ett barn så ska det visas särskild hänsyn till barns lättrogenhet, bristande erfarenheter och naturliga godtrogenhet. Även den danska marknadsföringslagen innehåller särskilda bestämmelser om affärsmetoder som riktar sig mot barn och unga. Dessa stadgar på liknande sätt som de norska

---

<sup>28</sup> Prop. 2007/2008:115, s. 130 ff.

att sådana affärsmetoder ska vara utformade så att de visar särskild hänsyn till barn och ungas naturliga godtrogenhet och bristande erfarenheter och kritiskt tänkande som innebär att de är lättare att påverka och forma. I den finska konsumentskyddslagen stadgas bl.a. att marknadsföring som riktar sig till eller i allmänhet når minderåriga anses strida mot god sed i synnerhet om den är utformad så att de minderårigas bristande erfarenhet och deras godtrogenhet utnyttjas, om den är ägnad att påverka den balanserade utvecklingen hos de minderåriga på ett negativt sätt eller om den syftar till att undergräva föräldrarnas roll som fullvärdiga fostrare av sina barn. Vid bedömningen av om marknadsföringen strider mot god sed ska åldern och utvecklingsnivån hos de minderåriga som i allmänhet nås av marknadsföringen samt övriga omständigheter beaktas.<sup>29</sup>

Den svenska marknadsföringslagen saknar till skillnad från andra nordiska länders marknadsföringslagar särskilda bestämmelser om barn och unga. I förarbetena<sup>30</sup> till marknadsföringslagen säger regeringen att begreppet ”genomsnittskonsumert” inte bör användas i lagtexten och anför skäl för detta (se vidare kapitel 3). De skäl som förs fram där får alltså anses vara gällande och det saknas fortfarande anledning att införa begreppet genomsnittskonsumert i lagtexten. Att lagreglera det starkare skydd som gäller gentemot sårbara konsumenter kan dock inte anses strida mot den bedömningen. Utredningen anser därför att det kan finnas skäl att överväga om en bestämmelse om barn och unga, på liknande sätt som i andra nordiska länder, borde föras in i lagtexten.

Enligt utredningens bedömning finns det fördelar med att lagreglera skyddet för sårbara konsumenter som barn och unga. Det tydliggör innebörden av vad som gäller och bidrar till en enhetlig tillämpning inom EU. Eftersom barn och unga anses vara en skyddsvärd grupp framstår det som lämpligt att särskilt lyfta dem i lagen. Direktivet om otillbörliga affärsmetoder innehåller bestämmelser om att särskilda hänsyn ska tas på grund av bl.a. ålder. I den nya dataskyddsförordningen pekas också särskilt på barns särskilda svårigheter och rätt till skydd. Att särskilt värna barn och unga får mot denna bakgrund anses vara väl förenligt och i linje med EU-rätten. Det är mot bakgrund av vad som ovan anförs vår bedömning att det ska införas en

---

<sup>29</sup> Se vidare om de norska, danska och finska bestämmelserna i kapitel 6.

<sup>30</sup> Prop. 2007/08:115, s. 67 ff.



bestämmelse i marknadsföringslagen som stadgar att om marknadsföring riktar sig mot eller når barn och unga ska det visas särskild hänsyn till barns bristande erfarenheter och naturliga godtrogenhet. Införandet av en sådan bestämmelse innebär egentligen inget nytt utan är en kodifiering av vad som redan gäller. Syftet med lagregleringen är att tydliggöra att så är fallet och lyfta fram hur viktigt det är att skydda barn och unga. Det kan inte minst ha en pedagogisk effekt.

### *Förbudet mot direktreklam, digitala miljöer och EU-rätten*

Vi har ovan redogjort för det förbud mot direktreklam till personer under 16 år som har utvecklats i praxis. Enligt Konsumentverkets hemsida är förbudet kopplat till att barn under 16 år inte kan ingå avtal själva. Förbudet gäller enligt Konsumentverket all form av direktreklam, till exempel brev, telefoni och sms, dvs. all reklam som vänder sig direkt till en specifik person. Marknadsdomstolen har i MD 1983:16 konstaterat att direktreklam är en effektiv och påträngande reklamform, genom att den söker upp konsumenten i dennes bostad. Detta gäller enligt MD särskilt direktadresserad reklam. Enligt domstolen har barn ofta begränsad möjlighet att värja sig mot den *personliga bearbetning* som direktreklam innebär.

Frågan är hur principen om att direktreklam inte är lämplig för barn förhåller sig till datadriven individualiserad analys. Hur ska man utifrån en praxis som utvecklats gällande analoga företeelser förhålla sig till den datadrivna konsumentprofilering som även inkluderar omyndiga och i hög utsträckning utförs av utländska sociala medieplattformer?

Individualiserad datadriven analys är en av de starkast växande tillämpningarna gällande digital marknadsföring. Vi vet att barn och ungdomar nås av sådan personaliserad marknadsföring på internet.<sup>31</sup> Frågan är om det finns rättsliga möjligheter att stoppa den. Det förbud mot att skicka direktreklam till personer under 16 år som har utvecklats i praxis går längre än vad direktivet om otillbörliga affärsmetoder gör. Det som är förbjudet enligt direktivet är att skicka direkta köpuppsmaningar till barn under 18 år. Frågan om en affärsmetod riktad mot barn eller unga strider mot god sed på marknaden är

---

<sup>31</sup> Konsumentverkets rapport 2016:12, s. 47 ff.

något som får prövas i varje enskilt fall. En sådan prövning är möjlig även enligt EU-rätten då det skulle kunna strida mot god yrkessed. Enligt direktivet bör sårbara grupper som t.ex. barn garanteras en högre skyddsnivå än genomsnittskonsumenten (artikel 5.3).

Sverige har kvar förbudet mot tv-reklam till barn under 12 år. Förbudet mot barnreklam i tv (8 kap. 7 § RTL) har enligt förarbetena till marknadsföringslagen i huvudsak motiverats av andra skäl än sådana som är att hänföra till konsumentkollektivets ekonomiska intressen. Syftet har varit att se till att små barn inte ska utsättas för reklammeddelanden i ett medium med särskild genomslagskraft som de normalt tar till sig okritiskt och utan att förstå innebörden av. Det handlar alltså enligt förarbetena om skäl som faller utanför tillämpningsområdet för direktivet om otillbörliga affärsmetoder. Regeringens bedömning var därför att radio- och tv-lagstiftningen inte berördes av direktivet om otillbörliga affärsmetoder och att det inte behövdes några ändringar i förbudet i radio- och tv-lagen.<sup>32</sup>

Förbudet mot direktreklam har till skillnad mot förbudet mot tv-reklam utvecklats i praxis och är inte lagfäst. Även förbudet mot direktreklam riktad mot personer under 16 år bör dock kunna anses falla utanför direktivet av samma skäl som tv-reklamförbudet, att syftet är folkhälsoskäl och smak och anständighet. Man kan också tolka förbudet i svensk praxis som att direktmarknadsföring mot personer under 16 år oftast är något som får anses strida mot god marknadsföringssed, men att det i praktiken får avgöras från fall till fall. Frågan är om inte samma tolkning skulle kunna göras av EU-rätten. Att direktmarknadsföring riktad mot barn och unga ofta kan anses strida mot god yrkessed.

Den datainsamling som sker på internet (se kapitel 2) kan innebära att det ligger en större personlig bearbetning bakom personaliserad reklam via t.ex. banners och Facebook än vad som ligger bakom ett postalt reklamutskick till t.ex. alla 12-åringar i Mellansverige. Skälen för förbudet mot ”postal direktreklam” bör i det perspektivet göra sig gällande med än större kraft vid viss digital marknadsföring. Personaliserad reklam i digitala marknadsföringskanaler är precis som direktmarknadsföringen inriktad på att söka upp konsumenten i zoner som tidigare ofta var reklamfredade eftersom internet används i hemmet, på arbetet osv. Syftet med att personalisera reklamen är att

---

<sup>32</sup> Prop. 2007/08:115, s. 130 ff.

den ska bearbeta konsumenterna på ett personligt sätt. Resonemang liknande de som förs när det gäller direktmarknadsföring kan alltså föras även när det gäller personaliserad reklam på internet. Särskilt mot bakgrund av marknadsföringslagens regler om obeställd reklam som härstammar från EU-rätten. Att man reglerat sådan reklam beror på att den anses höra till gruppen speciellt påträngande och därför känsliga förfaringssätt. Personaliserad reklam kan dessutom på många sätt betraktas som en ännu mer effektiv och påträngande metod än direktmarknadsföringen eftersom den i princip kan anpassas i realtid. Men det bör enligt utredningens uppfattning krävas att reklamen är individualiserad i någon mening.

I promemorian *App to date*<sup>33</sup> sägs bl.a. att med direktadresserad reklam avses även e-post till underårigas e-postadress. Det kan därför enligt promemorian diskuteras om målinriktad reklam som visas i användarens användarprofil på sociala medier i vissa fall kan strida mot god affärssed. Sådan reklam som visas i en användares användarprofil på sociala medier får enligt vår uppfattning anses mer individualiserad än den reklam som visas i reklamytorna vid ett besök på t.ex. en nättidnings webbplats. Skillnaden mellan å ena sidan postala utskick och utskick via e-post, sms/mms, och å andra sidan den personaliserade reklam som visas i banners och reklamutor på internet är att det vid sådan direktmarknadsföring som omfattas av förbudet är tydligt att utskicket riktats just till den underåriga personen. Vilka situationer i den digitala miljön som kan anses vara så individualiserade att de bör omfattas av förbudet får enligt utredningens bedömning avgöras i praxis.

### *Rörliga budskap bör omfattas av samma regler oavsett plattform*

I dag tittar alla barn och ungdomar på Youtube. Även Instagram och Facebook har en stor andel rörligt innehåll. Bakgrunden till att det finns särskilda regler för audiovisuella budskap är att de anses få större påverkan. Rörliga budskap på nätet bör därför enligt utredningens bedömning omfattas av samma skydd.

Enligt förslaget till ett nytt AV-direktiv (se vidare avsnitt 3.3.2) bör direktivets tillämpningsområde utvidgas till att omfatta en ny

---

<sup>33</sup> Ds 2012:31, s. 160.

kategori audiovisuella tjänster nämligen s.k. videodelningsplattformar. Med videodelningsplattformar avses en audiovisuell tjänst där hela eller delar av innehållet styrs av användarna och leverantören därmed inte har fullt redaktionellt ansvar för innehållet. Med en sådan utvidgning bör därför tjänster som Youtube omfattas. Förslaget innebär också att reglerna för skydd av minderåriga omformuleras och att samma regler ska gälla för beställ-tv och tv. Det skulle innebära att reglerna skärps något för beställ-tv. Minderåriga ska normalt sett inte se eller höra innehåll som kan skada deras utveckling, dock gäller det inte för reklam och kommersiella meddelanden utan för våldsskildringar och pornografiskt innehåll. Utredningen anser att det saknas anledning att göra skillnad på audiovisuella budskap beroende på vilken plattform de visas i och ser därför positivt på den utveckling som verkar vara på gång.

#### *Vem har ansvar för att åldersgränserna följs?*

Enligt svarta listan är det – som har beskrivits ovan – förbjudet att rikta direkta köpuppsmaningar till barn under 18 år. I praktiken vet vi att det i exempelvis sociala medier riktas sådana uppsmaningar till barn varje dag. Många stora influencers har en stor andel barn under 18 år bland sina följare. Det finns till och med de som huvudsakligen har unga följare. Frågan är om de själva alltid är medvetna om åldern på sina följare. På sociala medier gäller oftast åldersgränser, men enligt vad utredningen erfar så kontrolleras de inte. Det är dessutom enkelt för ett barn att skapa ett konto och ange en äldre ålder än sin verkliga vilket självklart bidrar till svårigheten att veta när man riktar sig till barn. Åldersgränserna har som vi har redogjort för i avsnitt 7.5.6 nyligen setts över av Dataskyddsutredningen som lämnade sitt betänkande i maj 2017 (SOU 2017:39). Den utredningen föreslår att barn som har fyllt 13 år själva ska kunna samtycka till personuppgiftsbehandling i samband med att informationssamhällets tjänster erbjuds direkt till barn.

I Dataskyddsutredningens betänkande redogörs för ett yttrande om åldersgränserna som Statens medieråd har lämnat till den utredningen. Enligt yttrandet är Medierådet kritiskt till bestämmelsen i artikel 8.1 i dataskyddsförordningen eftersom det i nuläget inte finns några fungerande metoder för säker åldersverifiering. Medierådet

menar därför att den som vill enkelt kan kringgå bestämmelsen i artikel 8.1. Förslaget om vårdnadshavares samtycke blir mot denna bakgrund ett slag i luften. Medierådet menar att om metoder för åldersverifiering kommer att skapas så kommer det per definition att leda till att tjänsteleverantören får tillgång till fler, inte färre, personuppgifter. Föräldrar kommer då att tvingas välja mellan att helt neka barnet åtkomst till de digitala tjänsterna eller godkänna ett svårbegripligt avtal som dessutom kan vara skrivet på ett sätt så att det främjar företagets intresse av datainsamling. Mot denna bakgrund bör enligt Medierådet gränsen för krav på föräldrars samtycke sättas vid en så låg ålder som möjligt, dvs. 13 år.<sup>34</sup>

Åldersgränser på sociala medier, föräldraansvaret för barnet och personuppgiftsansvarigas ansvar är alltså områden som omfattas av EU:s nya Dataskyddsförordning och utredningen saknar därför möjlighet att föreslå andra bestämmelser i dessa delar. Utredningen vill dock betona att det är viktigt att plattformarna gör vad de kan för att underlätta för sina användare att följa lagen.

### *Gällande rätt ger i huvudsak ett gott skydd*

Vi anser att den lagstiftning och branschpraxis som redan finns på marknadsföringsområdet, tillsammans med dataskyddsförordningens allmänna bestämmelser, bör utgöra relativt effektiva skyddsmekanismer för att förhindra omfattande insamling och annan behandling av barns personuppgifter i marknadsföringssyfte. Dataskyddsförordningen tillhandahåller också vissa skyddsmekanismer som balanserar riskerna med att barn lämnar samtycke till omfattande behandling utan att förstå vad det innebär, bland annat genom rätten till radering enligt artikel 17.1 f. Ovan har vi föreslagit att det bör införas en bestämmelse med generella påpekanden om hänsyn till barn och ungas sårbarhet. Det framstår som lämpligt att avvakta tillämpningen av de nya reglerna i dataskyddsförordningen innan man på nytt funderar över om det krävs ytterligare reglering än den vi nu föreslagit för att skydda barn mot t.ex. personlig marknadsföring.

Sammanfattningsvis är det utredningens bedömning att det regelverk som finns, tillsammans med den nya bestämmelse vi föreslagit,

---

<sup>34</sup> SOU 2017:39, s. 153.

ger tillräckligt stöd för att skydda barn och ungdomar mot oönskad marknadsföring. Hur reglerna närmare ska komma att tillämpas i digitala miljöer kan överlämnas åt de rättstillämpande myndigheterna.

## **8.8 Marknadsföring riktad mot andra sårbara grupper**

### **8.8.1 Problembeskrivning**

Andra sårbara grupper är exempelvis äldre och personer med någon funktionsnedsättning. Vid marknadsföring av vissa typer av produkter såsom alkohol, krediter och spel kan personer som lider av en missbruks- eller beroendeproblematik ses som sårbara grupper. Gruppen barn och unga låter sig lätt avgränsas. Andra sårbara grupper är ett spretigare begrepp som är svårare att avgränsa. Ovan har vi nämnt några av de grupper som kan anses falla in under begreppet. Men även personer som har svårt med språket kan i vissa situationer falla under gruppen sårbara personer. Ser vi enbart till gruppen funktionsnedsatta finns även här stora variationer och vissa grupper kan bedömas vara stora och omfatta många konsumenter. En grupp funktionsnedsatta kan t.ex. vara personer med dyslexi eller dyskalkyli. Det kan förutsättas att sårbara konsumenters sårbarhet kommer att öka i takt med att möjligheten att personalisera marknadsföring ökar. Särskilt om kunskaper om konsumenten används för att rikta marknadsföring till denne i situationer när konsumenten är som mest utsatt.

Även unga vuxna konsumenter anses särskilt sårbara. Någon särskild definition av vad som avses med ”unga vuxna” saknas men vanligtvis räknas personer mellan 18 och 25 år in under kategorin. Konsumentverket bedömer att sex av tio unga vuxna befinner sig i sårbara situationer jämfört med två av tio i den övriga befolkningen. I Konsumentrapporten 2016 uppgav Konsumentverket att myndigheten fokuserade på tre områden som påverkar unga vuxnas förutsättningar som konsumenter. Ett av dessa var dold reklam i sociala medier. Enligt rapporten har varannan ung vuxen (49 procent) köpt en vara eller tjänst som rekommenderats i sociala medier under 2015. Motsvarande siffra i hela befolkningen är 29 procent.<sup>35</sup>

---

<sup>35</sup> Konsumentverkets rapport 2016:2, s. 35 f.

## 8.8.2 Rättslig reglering

När det gäller barn och unga finns som vi har beskrivit ovan en ganska omfattande särreglering. Motsvarande reglering saknas för andra sårbara grupper. Som vi har beskrivit i kapitel 3 utgår direktivet om otillbörlig marknadsföring från *genomsnittskonsumenten* som är normalt informerad samt skäligen uppmärksam och upplyst, med beaktande av sociala, kulturella och språkliga faktorer och i enlighet med domstolens tolkning. Men direktivet innehåller också bestämmelser för att förhindra exploatering när kunders egenskaper gör dem särskilt sårbara för otillbörliga affärsmetoder (skäl 18 och 19 i ingressen). Som beskrivits i kapitel 3 stadgas t.ex. i artikel 5.3 i direktivet att affärsmetoder som sannolikt kommer att innebära avsevärd snedvridning av det ekonomiska beteendet endast hos en tydligt identifierbar grupp av konsumenter som på grund av mentala eller fysiska handikapp, ålder eller lättrogenhet är särskilt känsliga för metoden eller den produkt metoden avser, på ett sätt som näringsidkaren rimligen kan förväntas förutse, ska bedömas ur ett perspektiv som är representativt för den genomsnittliga medlemmen i denna grupp.

Kommissionen nämner i sin tolkningsvägledning<sup>36</sup> ett mål rörande underlåtenhet att lämna väsentlig information från ett kreditinstituts sida, där den ungerska konkurrensmyndigheten ansåg att konsumenter som hade nekats kredit av kreditinstitut på grund av bristande betalningsförmåga var särskilt känsliga för ett visst erbjudande. Vidare sägs i vägledningen att handikapp (psykiska eller fysiska) omfattar nedsatt känselförmåga, begränsad rörlighet och andra funktionsnedsättningar. Som exempel nämner kommissionen att den italienska konkurrensmyndigheten (AGCM) ansåg att reklam som på ett vilseledande sätt lät förstå att produkter kunde bota allvarliga sjukdomar var särskilt allvarlig, eftersom den kunde leda till att sårbara konsumenter, t.ex. personer som lider av en allvarlig sjukdom, fattade affärsbeslut som de annars inte skulle ha fattat. Enligt vägledningen kan det när det gäller ålder vara lämpligt att bedöma affärsmetoder utifrån konsumenter i olika åldrar. I en undersökning om konsumenters sårbarhet fann kommissionen att äldre konsumenter (65–74 och 75 +) jämfört med medelålders konsumenter (33–44 år) anser att det är svårare att jämföra och välja erbjudanden på nyckelmarknader.

---

<sup>36</sup> COM (2016) 320 final.

### 8.8.3 Utredningens överväganden och förslag

**Utredningens förslag:** Det bör föras in en bestämmelse i marknadsföringslagen som stadgar att om marknadsföring riktar sig mot eller når sårbara konsumenter ska det visas särskild hänsyn till en sådan grupps sårbarhet. Med sårbara konsumenter avses en tydligt identifierbar grupp av konsumenter som på grund av kognitiva eller fysiska funktionsnedsättningar, ålder eller lättrogenhet är särskilt känsliga för metoden eller den produkt metoden avser.

Marknadsföringslagen saknar särskilda regler om sårbara konsumenter. Direktivet om otillbörliga affärsmetoder reglerar begreppet genomsnittskonsument och ger konsumenter som anses tillhöra en av de grupper som anges i artikel 5.3 en högre skyddsnivå än genomsnittskonsumenten. Bakgrunden till att man konkretiserade referensramen genomsnittskonsument i direktivet var att man ville skapa en enhetlig rättstillämpning inom EU. Praxis i många medlemsstater hade använt mer sårbara konsumenter eller en liten del av konsumenterna som utgångspunkt vid bedömningen av en marknadsföringsåtgärds effekt. Marknadsföringsåtgärdens vederhäftighet hade då kommit att bedömas för snävt jämfört med EU-domstolens praxis.

I förarbetena till marknadsföringslagen utvecklade lagstiftaren, som vi har beskrivit i avsnitt 8.7 ovan, sina tankar kring begreppet genomsnittskonsument och varför begreppet inte borde föras in i lag. Som vi konstaterat i övervägandena angående marknadsföring riktad mot barn och unga anser vi att det är skäl som alltjämt är giltiga. Men på motsvarande sätt som vi anser att det bör införas en bestämmelse i marknadsföringslagen som särskilt lyfter barn och unga som sårbara konsumenter anser vi att en liknande reglering bör föras in avseende andra sårbara grupper. Skälen för detta är de samma som de vi anger avseende barn och unga. Att ta in bestämmelser som särskilt uppmärksammar vad som gäller i förhållande till sårbara konsumenter kan enligt utredningens uppfattning inte innebära att principen om genomsnittskonsumenten lagfästs. De skäl som anfördes mot att ta in en sådan allmänt giltig rättsprincip i lag gör sig därför inte gällande i förhållande till den nu föreslagna regleringen. Liknande bestämmelser förekommer t.ex. i dansk, norsk och finsk lag och får dessutom anses vara väl förenliga med EU-rätten. Det är mot den bakgrunden utredningens bedömning att det ska föras in en bestämmelse i mark-



nadsföringslagen som stadgar att om marknadsföring riktar sig mot eller når sårbara konsumenter ska det visas särskild hänsyn till en sådan grupps sårbarhet. Med sårbara konsumenter avses en tydligt identifierbar grupp av konsumenter som på grund av kognitiva eller fysiska funktionsnedsättningar, ålder eller lättrogenhet är särskilt känsliga för metoden eller den produkt metoden avser. Även här innebär införandet av en sådan bestämmelse en kodifiering av vad som redan gäller. Men precis som när det gäller barn och unga fyller en sådan reglering en tydliggörande funktion och lyfter fram vikten av att ta hänsyn till sårbara konsumenter.

## 8.9 Mellanhänders ansvar

### 8.9.1 Problembeskrivning

Som vi har konstaterat tidigare är det ett problem att många som agerar på internet är unga. Såväl de som producerar innehållet som de som konsumerar det. Det gör att det framstår som extra viktigt att vara tydlig. Men det aktualiserar också frågan om mellanhänders ansvar. Med mellanhänder avser vi här t.ex. annonsbolag och förmedlare, se vidare nedan. Även om ett tydliggörande av mellanhänders ansvar är påtagligt i förhållande till unga aktörer är det generellt viktigt att ansvaret fördelas mellan dem som är delaktiga i marknadsföringen. Om annonsbolag/annonsörer och förmedlare kan driva på en utveckling med t.ex. ökad dold reklam utan att drabbas av konsekvenser kommer det att bidra till ökade konsumentproblem. Det framstår dessutom som orimligt i förhållande till dem som producerar eller publicerar marknadsföringen.

Konsumentverket har i Kissie-målet (se ovan) valt att stämma även annonsbolaget Tourn Media. Man stöder sig då på 23 och 24 §§ MFL. Myndigheten har argumenterat för att Tourn i sin roll som förmedlare har handlat såväl på annonsörens som på Kissie Medias vägnar. Tourn har företrätt Kissie Media gentemot annonsören angående bestämmande av innehållet i marknadsföringen. Därigenom har Tourn enligt Konsumentverket medverkat till att ta fram en tydlig beskrivning om vad marknadsföringen i inläggen ska innehålla. Tourns premiumtjänst innefattar att de har hand om driften av bloggen. De har också bl.a. gjort direkta tekniska ingrepp i utformningen av marknadsföringen och sändarangivelsen på bloggen. Vid en helhetsbedöm-

ning menar Konsumentverket att Tourn även i övrigt väsentligt har bidragit till att annonsören kunnat marknadsföra sina produkter på sätt som skett.

Vad menar vi när vi talar om mellanhänder? Mellanhänder kan dels vara av sådant slag som Tourn i Kissie-målet. En näringsidkare som förmedlar reklamuppdrag och fungerar som en mellanhand mellan annonsörer och influencers. På motsvarande sätt kan ett blogg nätverk fungera, annonsörer tas in av nätverket som förmedlar uppdragen till sina influencers. Men även plattformar skulle i sin egenskap av näringsidkare kunna ses som mellanhänder.

Man brukar ibland tala om egna plattformar. För att man ska anse att någon har en egen plattform bör denne i allt väsentligt råda över a) innehållet på plattformen, b) hur dennes målgrupp får tillgång till innehållet på plattformen och c) all data som genereras av besökarna på plattformen. Om det brister i någon av dessa tre punkter är plattformen inte "egen". Med egen avses då inte vem som rent rättsligt äger plattformen. Ett företags webbplats är ett exempel på en egen plattform. Företaget bestämmer över innehållet på webbplatsen och avgör vem som får tillgång till vad och på vilka villkor. Företaget kan också få tillgång till en stor mängd data som t.ex. kan användas för marknadsföring. En Facebook-sida är inte en egen plattform. Användaren har väldigt lite att säga till om vem som ser innehållet på en Facebook-sida. Man kan bjuda in vänner, och blockera dem som man inte vill ha där, men i allt väsentligt är det Facebooks algoritmer som styr vilka av Facebook-vännerna som ser vad av användarens innehåll i sitt flöde. Användarna har inte heller tillgång till den data som följarna genererar på Facebook. Tourn i Kissie-målet är visserligen en form av plattform men när vi här talar om plattformar tänker vi kanske främst på sådana stora plattformar som exempelvis Facebook och Google. Det är plattformar som – när de inte agerar som annonsbyråer – enligt utredningens uppfattning har annan roll än sådana mellanhänder som förmedlar reklamuppdrag.

Det finns några stora dominerande plattformsaktörer. När det gäller s.k. "plattformsmopol" förs ibland fram att några få datarelaterade aktörer redan har hunnit etablera en monopolliknande ställning som nya aktörer ofrånkomligen måste relatera till. Det innebär att nya aktörer blir beroende av dessa stora aktörer och att det blir svårt att komma in på marknaden. Europeiska kommissionen har uppmärksammat detta i sin strategi för en inre digital marknad i Europa

(COM[2015]). Kommissionen för i denna fram behovet av ett lämpligt regelverk för plattformar och mellanhänder. Enligt kommissionen är det problematiskt att vissa nätplattformar kan kontrollera tillgången till nätmarknader och avsevärt påverka inkomsterna för olika aktörer på marknaden. Man pekar på problem som bristande insyn i hur de använder information de får, att de har en stark förhandlingsposition, att de marknadsför sina egna tjänster före andras etc.<sup>37</sup>

Den 28 september 2017 publicerade kommissionen meddelandet *Hantering av olagligt innehåll online. Mot ett ökat ansvar för onlineplattformar* (KOM 2017[555]). Vad som utgör olagligt innehåll definieras inte i meddelandet, i stället anges att vad som är olagligt bestäms av särskild lagstiftning på EU-nivå och av nationell lagstiftning. Meddelandet har till syfte att sätta press på onlineplattformar att själva ta ansvar. Hat- och terrorismpropaganda lyfts fram i meddelandet, men kommissionen nämner även vägledningen om direktivet om otillbörliga affärsmetoder och nationella myndigheters gemensamma åtgärder inom samarbetsnätverket för konsumentskydd som exempel på icke lagstiftande åtgärder som redan har vidtagits. I meddelandet presenteras en uppsättning riktlinjer och principer för onlineplattformar, för hur de ska intensifiera kampen mot olagligt innehåll online i samarbete med nationella myndigheter, medlemsstater och andra relevanta intressen. Syftet med meddelandet är att underlätta och intensifiera genomförandet av god praxis för att förhindra, upptäcka, undanröja och blockera tillgången till olagligt innehåll. Detta för att säkerställa en effektiv borttagning av olagligt innehåll, ökad transparens och skydd av grundläggande rättigheter online. Avsikten är att ge plattformarna förtydliganden om deras ansvar när de vidtar proaktiva åtgärder för att upptäcka, ta bort eller blockera tillgången till olagligt innehåll. Lagstiftningsåtgärder skulle vid behov kunna bli nästa steg enligt kommissionen, om inte de åtgärder som anges i meddelandet visar sig tillräckliga. Kommissionen kommer övervaka utvecklingen det närmsta halvåret och slutföra arbetet i maj 2018.<sup>38</sup>

Här kan nämnas att kommissionen nyligen (juni 2017) har dömt Google till 2,42 miljarder euro i böter för brott mot EU:s antitrust-regler. Kommissionen menar att Google har missbrukat sin dominerande ställning som sökmotor genom att ge olagliga fördelar till en

---

<sup>37</sup> Konsumentverkets rapport 2016:12, s. 33 f.

<sup>38</sup> A.a.

annan Googleprodukt, nämligen den egna prisjämförelsetjänsten. Enligt kommissionens beslut måste nu företaget upphöra med detta inom 90 dagar annars drabbas det av viten på upp till 5 procent av Alphabets genomsnittliga dagliga globala omsättning (Alphabet är Googles moderföretag).<sup>39</sup>

Historiskt sett har marknaden varit delaktig i att skapa skydd för konsumenterna. I det nya digitala landskapet finns ett antal nya aktörer som Google och Facebook som inte deltar i debatten på samma sätt som de mer traditionella mediehusen har gjort och fortfarande gör. Risken med att ha aktörer som står utanför är som vi har konstaterat ovan att det kan leda till snedvriden konkurrens för de som deltar i arbetet med att skapa bättre förutsättningar för konsumenterna. Det kan i förlängningen leda till att andra aktörer slutar att ta sitt ansvar. Det är därför viktigt att arbeta för att alla aktörer är delaktiga i debatten. Här kan EU-initiativ spela stor roll. Vi har också föreslagit att Konsumentverket ska ges i uppdrag att samverka med branschen och betonat att om detta inte kan ske på frivillig väg får en reglering övervägas (avsnitt 8.3.3).

Som nämndes ovan förekommer det för närvarande initiativ för att skapa en enhetlig annonsmarkering från några olika aktörer. Instagram har t.ex. släppt en egen annonsmarkering. Verktyget lanserades för ett fåtal profiler i juni 2017 och det har sedan utvidgats de närmaste månaderna därefter. Instagrams nu lanserade reklammärkning innebär att en enhetlig sådan placeras ovanför bilden, under användarnamnet, där incheckningar vanligtvis syns. Där placeras i stället orden "paid partnership with" och annonsörens instagramkonto. Motsvarande ska gå att göra i Instagram Stories. Även Youtube har infört något liknande. Facebook har också infört nya funktioner för att underlätta märkning av marknadsföringsinlägg. Sådana initiativ är något som utredningen ser positivt på. Otydliga riktlinjer om hur inlägg ska märkas kan leda till övermärkning (dvs. att mer innehåll än det som är reklam utmärks) vilket i förlängningen leder till att reklammärkningen urvattnas. Det som är viktigt för konsumenterna att veta är om det är marknadsföring. Om i princip alla inlägg märks får det fel effekt. Här kan en plattformsgemensam märkning underlätta.

---

<sup>39</sup> Pressmeddelande från Europeiska kommissionen den 27 juni 2017, [http://europa.eu/rapid/press-release\\_IP-17-1784sv.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_IP-17-1784sv.htm), hämtad 2017-01-07.

## 8.9.2 Rättslig reglering

Enligt 23 § andra stycket första och andra punkten MFL kan ett förbud meddelas också en anställd hos näringsidkaren eller någon annan som handlar på näringsidkarens vägnar. Enligt andra stycket tredje punkten samma bestämmelse kan ett förbud mot viss marknadsföring meddelas också var och en som i övrigt väsentligt har bidragit till marknadsföringen. Här avses enligt kommentaren till marknadsföringslagen exempelvis en reklambyrå eller en tidning som hjälpt till med reklamutformningen.<sup>40</sup>

Enligt 24 § MFL får en näringsidkare som underlåter att lämna väsentlig information åläggas att lämna sådan. Ett sådant åläggande får även meddelas en anställd eller någon annan som handlar på näringsidkarens vägnar.

## 8.9.3 Utredningens överväganden och bedömning

**Utredningens bedömning:** Den reglering som finns om mellanhänders ansvar är tillräcklig. Frågor om hur reglerna närmare ska tillämpas i och med uppkomsten av den nya tekniken överlämnas åt praxis.

Tillsynsmyndigheten bör utarbeta riktlinjer om hur man ser på mellanhänders ansvar.

### *Regleringen av mellanhänders ansvar*

Mellanhänder har redan ett ansvar enligt gällande rätt. Frågan är om den reglering som finns är tillräckligt tydlig och täcker in alla de olika mellanhänder som bör kunna hållas ansvariga, om än i olika utsträckning.

Som vi har anfört ovan framstår det som extra viktigt att tydliggöra mellanhänders ansvar i en digital miljö. Vår kartläggning har visat att många av de konsumentproblem som vi har identifierat hänger samman med marknadsföring i digitala kanaler. Många av de som producerar innehåll i sådana kanaler, särskilt i bloggar och andra

<sup>40</sup> Levin, Marknadsföringslag (2008:486) 23 §, Karnov 2016-04-01.

sociala medier, är unga och dessutom relativt små aktörer. Även användarna är många gånger unga varför det framstår som extra viktigt att det tydligt framgår vad som är marknadsföring. Då är det viktigt att de aktörer som är involverade i marknadsföringen kan ställas till ansvar. Att mellanhänder även framöver bör ha ett ansvar framstår enligt utredningens uppfattning som självklart. Vilken typ av uppdrag som en mellanhänder har bör dock påverka omfattningen av ansvaret.

Som vi har beskrivit ovan finns det flera olika slags mellanhänder. Enligt utredningens uppfattning framstår det som lämpligt att ansvaret för dessa är olika beroende på vilken roll de spelar och vilket inflytande över marknadsföringen som de har. När det gäller de mellanhänder som vi ovan kallar plattformar, som Google och Facebook, är det när de enbart tillhandahåller plattformen inte rimligt att ålägga sådana aktörer samma ansvar som t.ex. en reklambyrå, en mellanhänder som Tourn Media (Kissie-målet) som förmedlar reklamuppdrag mellan annonsörer och influencers, eller en bloggportal eller bloggnätverk där den som är webbplatsägare eller portalägare säljer och placerar ut annonser. Som vi ser det bör ansvaret vara beroende av möjligheten att påverka och kontrollera den som i slutändan publicerar reklamen. Det innebär att t.ex. en bloggportal eller en reklambyrå bör ha ett större ansvar än t.ex. Google, detta gäller dock endast sådan reklam som inte är köpt av plattformen. Det bör betonas att när Google och Facebook säljer reklamutor är ansvaret ett annat och då har de också större möjligheter att påverka och kontrollera innehållet i reklamen. Då bör de kunna ställas till svars på samma sätt som andra annonsbyråer. När vi talar om deras ansvar som plattformar, till skillnad från det ansvar de har när de agerar som en annonsbyrå, menar vi det ansvar som kan åläggas dem för användarproducerat innehåll. Som exempel på sådant innehåll kan nämnas ett inlägg på Instagram som en influencer gör på uppdrag av en näringsidkare men där plattformen inte på något sätt varit involverad varken i transaktionen eller utformningen av inlägget.

Utredningen anser alltså att typen av uppdrag bör påverka graden av ansvar som läggs på respektive mellanman. Att försöka lagreglera innebörden av ett sådant ansvar framstår som mycket svårt och skulle leda till en svårtillämpad reglering. Att införa särskilda bestämmelser enbart för medverkansansvar i interaktiva digitala medier framstår också som mindre lämpligt då marknadsföringslagen är en teknikneutral lag och, som utredningen konstaterat ovan, bör vara det även

fortsättningsvis. Det är dessutom en miljö där det hela tiden växer fram nya aktörer vilket ytterligare talar emot en alltför detaljerad reglering. Vi anser därför att den lagreglering som finns i dag får anses vara tillräcklig och bör behållas. Hur reglerna närmare ska komma att tillämpas i den nya digitala miljön kan överlämnas åt de rättstillämpande myndigheterna.

När det gäller ”giganternas” ansvar, de stora plattformarna, så behöver många av de utmaningar som finns adresseras på överstatlig nivå. I vart fall om det ska få bäst effekt i förhållande till de större aktörerna. Kommissionen har också som sagts ovan genomfört en omfattande bedömning av plattformarnas roll som del i den digitala inre marknaden och kommer att bedöma behovet av policyförändringar. Kommissionens meddelande om hantering av olagligt innehåll online, som vi har beskrivit ovan, syftar att sätta press på onlineplattformar att själva ta ansvar. Det utesluter dock enligt vår bedömning inte lagstiftning för att onlineplattformarna ska ta ansvar för olagligt innehåll på konsumentskyddsområdet, även om fokus ligger på olagligt innehåll i form av hat- och terrorismpropaganda. Nu återstår att se vilken effekt meddelandet kommer att få. Kommissionen kommer att övervaka framstegen och bedöma om fler åtgärder behövs. Det arbetet ska slutföras i maj 2018 och det framstår som lämpligt att avvakta detta. Sådana initiativ som nu tagits av t.ex. Instagram, Facebook och Youtube ser utredningen mycket positivt på. Gemensamma markeringar bör underlätta för konsumenterna och göra det lättare för dem att identifiera vilka inlägg som är reklam.

Plattformarna har dock stora möjligheter att analysera och administrera innehållet som publiceras på deras plattform. I det köpta innehållet på exempelvis Facebook granskas annonserna mot Facebooks egna riktlinjer innan de publiceras. Någon motsvarande förhandsgranskning sker inte av det organiska innehållet. Det granskas där emot i efterhand, men då ligger fokus på annat än på utformningen av eventuell marknadsföring. Problemet med marknadsföringen i det organiska flödet i sociala medier är ofta att det inte framgår att ett inlägg är marknadsföring. Här skulle man kunna tänka sig att plattformarna framöver kunde lägga en del av sina resurser på att hitta även sådan reklam. Utredningen anser att det är viktigt att plattformarna samverkar med tillsynsmyndigheten och andra branschaktörer för att minska sådan marknadsföring som är otillåten enligt lag. Självregleringen på marknadsföringsområdet är stor och har varit så sedan

lång tid tillbaka. Det skulle vara ytterst olyckligt om detta förändrades till följd av att nyare aktörer väljer att stå utanför sådant samarbete som krävs för att det ska fungera även framöver.

### *Riktlinjer kan underlätta tillämpningen*

Vi har ovan konstaterat att gällande rätt är tillräcklig för att kunna hålla mellanhänder ansvariga för överträdelse av förbudet mot otillbörlig marknadsföring. Redan domen i Kissie-målet bör ge svar på en del av de frågor som gäller mellanhänders ansvar. För att underlätta tillämpningen och tydliggöra för de olika aktörerna vad som gäller framstår det enligt utredningens uppfattning som lämpligt att tillsynsmyndigheten utarbetar råd och riktlinjer även på detta område. Sådana riktlinjer bör kunna ta hänsyn till olika typer av mellanmän och en differentiering av det ansvar som bör åläggas dem. Det framstår som lämpligt att utarbeta sådana riktlinjer i samarbete med branschen. För att sådana riktlinjer ska vara tillräckligt krävs att det är möjligt för tillsynsmyndigheten att samarbeta med hela branschen, även med företag som Google och Facebook. Det finns många olika typer av mellanhänder och att utarbeta sådana riktlinjer är inte helt enkelt. Enligt utredningens uppfattning bör tillsynsmyndigheten även här utnyttja sin möjlighet att driva mål i domstol för att öka praxis på området.

### *Det ska vara lätt att anmäla inlägg som strider mot gällande rätt*

På de stora plattformarna där det dagligen läggs ut enorma mängder användarproducerat material är det svårt för plattformarna att ha kontroll över allt innehåll. Det kanske inte heller är något man kan kräva. Men som vi har konstaterat ovan anser utredningen att det är viktigt att plattformarna samverkar med tillsynsmyndigheten och andra branschaktörer för att minska sådan marknadsföring som är otillåten enligt lag och att de resurser som finns även används för att analysera och administrera innehållet utifrån sådana parametrar.

Det finns också, och bör finnas, system för att anmäla inlägg som man anser vara olämpliga. Utredningen vill betona att det är viktigt att det i de förval som kan göras om anledningen till anmälan finns med att ”inlägget strider mot gällande rätt i det land jag befinner mig i”.



Det är något som plattformarna bör upplysas om. I kommissionens meddelande om hantering av olagligt innehåll online finns riktlinjer med motsvarande innehåll. I dessa sägs bl.a. att onlineplattformarna bör inrätta en lättåtkomlig och användarvänlig mekanism som gör det möjligt för användarna att anmäla innehåll som de anser vara olagligt och som plattformarna är värd för. Bestämmelser för videodelningsplattformar kommer att införas i det reviderade AV-direktivet.

## 8.10 Sammanfattande bedömning

Vår kartläggning har visat att det i huvudsak är de digitala marknadsföringskanalerna som utmärker sig som problematiska ur ett konsumentperspektiv. De problem som vi har identifierat beror som konstaterats på flera olika faktorer. Vi har särskilt lyft och diskuterat problematiska faktorer som personaliserad reklam och dold reklam. Vi har också tittat särskilt på sårbara konsumenters skydd, fördelningen av ansvaret vid marknadsföring i de digitala kanalerna och särskilt hur mellanhänders ansvar är reglerat. Bortsett från de mindre justeringar i regelverket som vi föreslår ovan är det vår bedömning att de konsumentproblem som vi har identifierat generellt inte kan lösas lagstiftningsvägen.

Det är vår bedömning att problemen i stället bäst löses genom att man fortsätter på den väg man redan slagit in på. Genom att arbeta med utbildning och rådgivning kan man sprida kunskap om det regelverk som finns och som är väl tillämpligt även i digitala miljöer. I arbetet med att utbilda och sprida kunskap spelar konsumentskyddande myndigheter, konsumentorganisationer och branschorganisationer en stor roll. Det är viktigt att hela branschen engagerar sig i dessa frågor, om delar av den står utanför riskerar det att snedvrída konkurrensen. Det är också vår rekommendation att Konsumentverket verkar för att utarbeta tydliga och lättillämpade riktlinjer och råd inom de områden som framstår som extra problematiska och att myndigheten gör det i samråd med branschen.

De författningsändringar som vi har föreslagit är en bestämmelse med generella påpekanden om barns och ungas sårbarhet samt ett införande av begreppet sårbara konsumenter och de särskilda hänsyn som ska visas sådana i lagstiftningen.

Här ska också nämnas att EU i maj 2017 publicerade sina resultat av den ”fitness check” som man genomfört av konsument- och marknadsföringslagar samt direktivet om konsumenträttigheter. Utvärderingen har pågått sedan januari 2016 och omfattar de sex viktigaste konsument- och marknadsföringsdirektiven, bl.a. direktivet om otillbörliga affärsmetoder. Konsumenters beteende i digitala marknader och gränsöverskridande köp har getts särskild uppmärksamhet. Den övergripande slutsatsen av utvärderingen är att på det stora hela är konsumentlagstiftningen ändamålsenlig. När de befintliga reglerna tillämpas på ett effektivt sätt hanterar reglerna, enligt rapporten, de problem som europeiska konsumenter står inför i dag, detta även på digitala- och online-marknader. De flesta av de direktiv som omfattas av ”fitness check” är i stort sett principbaserade, skiljer inte mellan online- och offline-miljöer och är helt teknikneutrala. Därför kan de även användas för att hantera nya problem trots att de antogs innan e-handelns ålder inleddes. Utvärderingen pekar dock också på behovet av att förbättra medvetenheten, tillämpningen av reglerna och möjligheterna att göra det bästa av den befintliga lagstiftningen.<sup>41</sup>

Sammanfattningsvis stämmer våra slutsatser väl överens med de som kommissionen har dragit i den nyligen genomförda ”fitness checken”. Det är i huvudsak inte lagstiftningen som är grunden till de problem som vi har identifierat i vår kartläggning. Bortsett från de mindre justeringar vi föreslår ovan är det ett fortsatt arbete med att sprida kunskap om de regler som finns och hur de ska tillämpas som behövs. Här kan som vi har konstaterat ovan tydliga och lättillämpade riktlinjer och råd spela stor roll. Kunskap om regelverket bör spridas såväl till konsumenter som till övriga aktörer på marknadsföringsområdet. En annan viktig del i att se till att reglerna följs är att det bedrivs en aktiv och effektiv tillsyn. Vi återkommer till tillsynen i nästa kapitel.

---

<sup>41</sup> Europeiska kommissionens rapport 23.5.2017 SWD(2017) 209 final *Commission staff working document Report of the Fitness Check on Directive 2005/29/EC, Council Directive 93/13/EEC, Directive 98/6/EC, Directive 1999/44/EC, Directive 2009/22/EC, Directive 2006/114/EC.*

## 9 Tillsyn och sanktioner

### 9.1 Inledning

#### 9.1.1 Utredningens uppdrag

En effektiv tillsyn är avgörande för en väl fungerande marknad. I våra direktiv framhålls att det förändrade reklamlandskapet även ställer tillsynsverksamheten inför ett antal utmaningar. Det gäller bl.a. svårigheterna att utöva tillsyn i förhållande till de tekniska lösningar som används av marknadens aktörer, mångfalden av kanaler som ska övervakas och den flyktighet som präglar en stor del av reklamen, liksom de omfattande bevissvårigheter som utvecklingen har lett till. Vi ska därför analysera om Konsumentverket och Konsumentombudsmannen (KO) har de utrednings- och tillsynsbefogenheter samt de sanktionsmöjligheter som krävs för en aktiv och effektiv tillsyn. Enligt direktiven kan utvecklingen innebära att ytterligare åtgärder kan behöva vidtas för att en fungerande tillsynsverksamhet ska kunna bedrivas. Det kan exempelvis handla om tredje parts skyldighet att bistå tillsynsmyndigheter med viss information.

#### 9.1.2 Vad är tillsyn och sanktioner?

Det finns ett antal olika styrmedel som kan tillämpas för att leda, påverka och kontrollera att lagar och andra föreskrifter följs. De som nämns i våra direktiv är tillsyn och sanktioner. Dessa styrformer brukar ibland beskrivas som kontrollstyrning. Kontrollstyrning handlar om att följa upp och granska hur reglerna följs, främst i efterhand.

En annan form av styrmedel än kontrollstyrning är det som ibland kallas kunskapsstyrning. Kunskapsstyrning innebär att efterlevnaden av regler främjas genom att det sprids kunskap om att reglerna finns och hur de är tänkta att tillämpas. Information om forskning och er-

farenheter sprids till dem som ska tillämpa reglerna, och vägledning med goda exempel kan ges. Exempel på områden med stark kunskapsstyrning är trafiksäkerhet, folkhälsa och miljö.

## Tillsyn

Tillsyn kan bedrivas på flera olika sätt och det finns ingen i lag fastslagen definition av vad tillsyn är. Regeringen har emellertid i en skrivelse till riksdagen anfört att begreppet tillsyn främst bör användas för *verksamhet som avser självständig granskning för att kontrollera om tillsynsobjekt uppfyller krav som följer av lagar och andra bindande föreskrifter och vid behov kan leda till beslut om åtgärder som syftar till att åstadkomma rättelse av den som ansvarar för verksamheten*.<sup>1</sup>

I vissa fall är tillsynen noggrant reglerad, ibland inte. Tillsynen kan i vissa fall utgöras av en allmän granskning av att aktörer på ett visst område följer de lagar och regler som gäller för dem, utan att det finns några närmare föreskrifter om vad som ska granskas eller hur det ska gå till, och inte heller några sanktionsmöjligheter kopplade till tillsynen. Andra tillsynsmyndigheter kan bedriva skarpare tillsyn då de enligt lag har möjlighet att knyta sanktioner till sina beslut. Tillsynen är mer detaljerat reglerad, och den kan bedrivas i form av formella inspektioner, förelägganden och viten samt uppföljning och eventuellt drivande av processer om utdömande av vite. Tillsynen av marknadsföringslagen är av det skarpare slaget då den är detaljerat reglerad och det finns sanktionsmöjligheter kopplade till tillsynen.

## Sanktionsmöjligheter

Det finns flera olika slags sanktioner. Några av de vanligaste som man brukar tala om när det gäller tillsyn av efterlevnaden av offentligtgrättsliga regler är straff, sanktionsavgifter och viten. Dessa har olika förutsättningar för att kunna användas. Val av sanktionsform påverkas bl.a. av om de som sanktionerna ska riktas mot är juridiska eller fysiska personer.

*Straff*, dvs. fängelse eller böter, är den mest ingripande sanktion som staten förfogar över. Straff kan bara utdömas till fysiska perso-

---

<sup>1</sup> Skr. 2009/10:79, *En tydlig, rättssäker och effektiv tillsyn*, s. 14.

ner. För att straffbelägga ett beteende brukar det krävas bl.a. att det anses nödvändigt med hänsyn till gärningens allvar, att beteendet kan föranleda påtaglig skada eller fara och att alternativa sanktioner inte står till buds.<sup>2</sup> Tendenserna, både politiskt och i forskning och utredningar, är att minska kriminaliseringen och begränsa användningen av straffrätt till mer allvarliga beteenden i samhället.<sup>3</sup>

*Sanktionsavgifter* är ett alternativ som brukar tillämpas i vissa situationer bl.a. där straff anses vara för ingripande. Sanktionsavgifter används ofta som ett sätt att åstadkomma en avkriminalisering genom att man ersätter ett straff med en administrativ sanktionsavgift. Regeringen har i flera lagstiftningsärenden tagit ställning till frågan om överträdelse av bestämmelser ska leda till straff eller sanktionsavgifter, bl.a. i samband med att en ny marknadsföringslag infördes i mitten på 1990-talet.<sup>4</sup> Marknadsstörningsavgiften är en sanktionsavgift. Sanktionsavgifter kan till skillnad från straff riktas mot juridiska personer.

En annan form av påtryckningsmedel är *vite*. Ett individuellt vite är ett penningbelopp som i förväg bestäms som påföljd för en framtida överträdelse mot ett individuellt beslut, antingen av domstol eller av en annan myndighet. Det individuella vitet karaktäriseras av att det är knutet till ett visst föreläggande eller förbud och därför riktas mot den i beslutet namngivna adressaten. I viteslagen (1985:206) finns huvudsakligen regler om individuella viten. Dessa i sin tur brukar delas in i förfarandeviten (eller processuella viten) och materiella viten. De viten som en myndighet brukar använda sig av under ett ärendes handläggning för att förmå någon att fullgöra en prestation – t.ex. lämna uppgifter eller inställa sig till förhör – kallas förfarandeviten. Materiella viten är sådana som används som medel för att framtvinga att slutliga beslut följs. Viteslagen gäller alltså viten som enligt författning får beslutas av myndigheter, s.k. *vitesförelägganden*. Rätt att besluta om vitesföreläggande förutsätter uttryckligt bemyndigande i en författning.<sup>5</sup> Även vite förekommer som sanktion i marknadsför-

---

<sup>2</sup> Åklagarutredningens kriterier för kriminalisering i SOU 1992:61 som riksdagen och regeringen i allt väsentligt har ställt sig bakom.

<sup>3</sup> Se t.ex. SOU 2013:38, *Vad bör straffas?*

<sup>4</sup> Se bl.a. prop. 1994/95:123, *Ny marknadsföringslag*, prop. 1997/98:45, *Miljöbalk*, prop. 2003/04:121, *Ny produktssäkerhetslag*, prop. 2007/08:107, *Administrativa sanktioner på yrkesfiskets område*, prop. 2009/10:170, *En enklare plan- och bygglag* och prop. 2012/13:143, *Effektiva sanktioner för arbetsmiljö och arbetstidsreglerna*.

<sup>5</sup> Lavin, *Viteslagstiftningen – en kommentar* (6 april 2017, Zetee), kommentaren till 1 §.

ingslagen. Erläggandet av vitesbeloppet kräver dock, till skillnad från marknadsstörningsavgift, ytterligare en domstolsprocess där KO måste bevisa att vitesförbudet har överträtts.

Fördelarna med samtliga dessa påtryckningsmedel är att de är skarpa och tillsynsmyndigheterna har stora möjligheter att förmå verksamheterna att följa bestämmelserna. Det krävs dock en omfattande kontrollverksamhet för att reglerna ska bli effektiva. Frågan är om Konsumentverket/KO har de rätta verktygen för att bedriva en aktiv och effektiv tillsyn.

## 9.2 Tillsyn över marknadsföringslagen

Vi har i kapitel 3 redogjort för gällande rätt. I detta avsnitt redogör vi för hur tillsynen över marknadsföringslagen ser ut och för marknadsföringslagens regler om tillsyn och sanktioner.

### 9.2.1 Konsumentverkets tillsynsansvar

Vi har i avsnitt 4.1.1 gett en allmän beskrivning av Konsumentverkets och KO:s uppdrag och verksamhet. Som vi där har beskrivit är Konsumentverket förvaltningsmyndighet för konsumentfrågor och har bl.a. ansvar för att de konsumentskyddande regler som ligger inom myndighetens tillsynsansvar följs.<sup>6</sup> Konsumentverkets generaldirektör är myndighetschef och konsumentombudsman (10 § instruktionen). KO är en funktion inom Konsumentverket som bl.a. har befogenheter att utöva tillsyn enligt marknadsföringslagen (2008:486) och lagen (1994:1512) om avtalsvillkor i konsumentförhållanden samt väcka talan i såväl Patent- och marknadsdomstolen som allmän domstol. Det ankommer alltså i första hand på Konsumentverket och KO att utöva tillsyn på marknadsföringsområdet.

För vårt uppdrag är det myndighetens tillsyn av marknadsföringslagen och sanktioner vid överträdelser av den lagen som är mest intressant.

---

<sup>6</sup> 1 § förordningen (2009:607) med instruktion för Konsumentverket.

## 9.2.2 Marknadsföringslagens regler om utrednings- och tillsynsbefogenheter

### Upplysningsskyldighet och rätt att få ut handlingar

I 42–46 §§ MFL regleras vissa åtgärder som KO får vidta i sitt tillsynsarbete. På uppmaning av KO ska var och en yttra sig och lämna de upplysningar som behövs i ett ärende om tillämpningen av marknadsföringslagen (42 § MFL). Enligt andra stycket i samma paragraf ska en näringsidkare också tillhandahålla de handlingar, varuprover och liknande som kan ha betydelse för utredningen i ett ärende där beslut om förbud eller åläggande enligt 23, 24 eller 25 § kan antas komma i fråga. KO har också rätt att begära in upplysningar, handlingar och liknande från den som meddelats ett förbud eller åläggande om det behövs för tillsynen över detta (43 § MFL).

### Rätt att inspektera

I sin tillsyn har KO också rätt att få inspektera lokaler eller motsvarande utrymmen där näringsverksamheten utövas (44 § MFL). Om en uppmaning enligt 42, 43 eller 44 § inte följs får KO förelägga den som berörs att fullgöra sin skyldighet vid vite (45 § MFL). Enligt 46 § MFL får KO lämna ersättning för varuprov och likande om det finns särskilda skäl för det.

## 9.2.3 KO:s nuvarande sanktionsmöjligheter enligt marknadsföringslagen

Det ska nämnas att KO:s sanktionsmöjligheter förhållandevis nyligen delvis har setts över vilket resulterade i en skärpning som trädde i kraft den 1 oktober 2016, se *Stärkta sanktionsmöjligheter för Konsumentombudsmannen*, Ds 2015:45 och *Stärkta sanktionsmöjligheter för Konsumentombudsmannen*, prop. 2015/16:168.

## Förbud och åläggande vid vite

En talan med yrkande om förbud eller åläggande vid vite enligt marknadsföringslagen kan väckas i Patent- och marknadsdomstolen av KO, en näringsidkare som berörs av marknadsföringen eller en sammanlutning av konsumenter, näringsidkare eller löntagare (47 § MFL). Ett sådant yrkande kan framställas även interimistiskt, vilket innebär en begäran om att förbudet eller åläggandet ska gälla fram till dess att målet slutligt avgörs (se 23–27 och 47 §§ MFL).

I stället för att väcka talan i Patent- och marknadsdomstolen kan KO i fall som inte är av större vikt meddela förelägganden angående förbud eller ålägganden enligt marknadsföringslagen (28 § MFL). Ett föreläggande ska förenas med vite om det inte av särskilda skäl är uppenbart obehövligt. KO får bestämma att ett föreläggande ska gälla omedelbart.

Motiven till 1970 års marknadsföringslag ger två exempel på fall som kan anses röra en fråga av större vikt. Det handlar dels om när frågan har ett principiellt intresse, dels om när det rör sig om en åtgärd av stor praktisk räckvidd.<sup>7</sup> KO ska alltså inte meddela föreläggande i situationer där rättsläget är oklart, utan bör då i stället väcka talan i domstol. Vad som närmare avses med att frågan har stor praktisk räckvidd utvecklas inte i förarbetena. I förarbetena<sup>8</sup> till skärpningen framgår dock följande. *Den omständigheten att en marknadsföringsåtgärd har kunnat nå många konsumenter är således inte ett förhållande som enligt praxis innebär att fallet ska anses vara av större vikt. Enligt regeringen är detta en rimlig ordning.*

Förbud och ålägganden vid vite innebär att näringsidkaren inte drabbas av någon påföljd – annat än ansvar för rättegångskostnader – om föreläggandet eller domstolens avgörande följs. Om en näringsidkare däremot överträder dessa kan KO väcka talan om utdömmande av vitet.<sup>9</sup>

---

<sup>7</sup> Prop. 1970:57, s. 84 f.

<sup>8</sup> Prop. 2015/16:168, *Stärkta sanktionsmöjligheter för Konsumentombudsmannen*, s. 20.

<sup>9</sup> A. prop. s. 12.



## Marknadsstörningsavgift

Marknadsstörningsavgift (29–36 §§ MFL) är en sanktionsavgift som kan dömas ut vid uppsåtliga eller oaktsamma överträdelse av vissa närmare angivna bestämmelser i marknadsföringslagen och i annan lagstiftning (bl.a. 7 kap. 3 § alkohollagen [2010:1622]). Till skillnad från förbud och ålägganden vid vite är marknadsstörningsavgiften en s.k. direktverkande sanktion, som kan dömas ut redan första gången en näringsidkare överträder någon av de bestämmelser som anges i 29 § MFL. Vid prövningen av om marknadsstörningsavgift ska åläggas ska det beaktas hur allvarlig överträdelsen är. Särskild hänsyn ska tas till överträdelsens art, varaktighet, omfattning och spridning (29 a § MFL). Beloppsgränserna för marknadsstörningsavgiften har nyligen höjts (2016). Marknadsstörningsavgiften ska bestämmas till lägst 10 000 kronor och högst tio miljoner kronor, dock högst tio procent av näringsidkarens årsomsättning under närmast föregående räkenskapsår i förhållande till överträdelsen (31 § MFL). När storleken på beloppet fastställs ska särskild hänsyn tas till hur allvarlig överträdelsen är och hur länge den har pågått. Avgiften får efterges om det finns synnerliga skäl för det (32 § MFL).

Det är KO som i första hand väcker talan om marknadsstörningsavgift. Om KO fattar beslut om att inte väcka talan, har enskilda näringsidkare som berörs av marknadsföringen eller en sammanslutning av näringsidkare rätt att väcka sådan talan (48 § MFL). En talan om marknadsstörningsavgift väcks vid Patent- och marknadsdomstolen och kan överklagas till Patent- och marknadsöverdomstolen (46 a § MFL och lag [2016:188] om patent- och marknadsdomstolar).

En näringsidkare som döms att betala marknadsstörningsavgift får samtidigt förbjudas att vid vite fortsätta med den aktuella marknadsföringen. Med hänsyn till intresset av att undvika dubbla påföljder för en och samma överträdelse får dock marknadsstörningsavgift inte åläggas någon för en överträdelse av ett förbud eller en underlåtenhet att följa ett åläggande som har meddelats vid vite med stöd av marknadsföringslagen (30 § MFL).

## 9.3 Konsumentverkets tillsynsarbete i praktiken

### 9.3.1 Tillsynsarbetet<sup>10</sup>

Enligt Konsumentverkets årsredovisning 2016 är det den löpande tillsynen som tar mest resurser i anspråk, såväl sett till arbetstid som till kostnader. Under 2016 avslutades 437 löpande tillsynsärenden vilket i princip motsvarade föregående år. Den största andelen av ärendena avslutades genom att företagen frivilligt förändrade sitt agerande mot konsumenterna. Fokusområden i Konsumentverkets tillsynsarbete under 2016 har varit resor, hälsa, alkohol och tobak, elektronisk kommunikation, boende, energi, motor samt finansiella tjänster.

Som ett led i arbetet med fokusområdet hälsa har man bl.a. tittat på abonnemangsfällor och marknadsföring av hälsokostprodukter. Många ärenden inom området hälsa handlar om telefonförsäljning och främst då om s.k. abonnemangsfällor. Här har Konsumentverket öppnat flera tillsynsärenden och två av dem har lämnats till KO för vidare rättsliga åtgärder.

Under 2016 har KO lämnat in 27 stämningsansökningar till Marknadsdomstolen, Stockholms tingsrätt och Patent- och marknadsdomstolen. Det innebär en kraftig ökning jämfört med de senaste åren. Samtidigt har antalet förelägganden minskat. Förklaringen till att antalet förelägganden minskat i förhållande till antalet stämningsansökningar är att de rättsliga frågeställningarna varit av sådan natur att KO inte kunnat utfärda förelägganden. KO utfärdade fem förelägganden under 2016.

Konsumentverket arbetar också förebyggande i sitt tillsynsarbete. Man har möten med näringslivet och kommer genom branschöverenskommelser överens med näringslivet om hur reklam och avtal får se ut. Myndigheten arbetar även förebyggande för att öka allmänhetens medvetenhet genom information till konsumentvägledare, information till skolor osv.

---

<sup>10</sup> Avsnittet baseras på Konsumentverkets *Årsredovisning 2016*.

### 9.3.2 Handläggning av en anmälan<sup>11</sup>

Ett tillsynsärende inleds antingen efter anmälan (anmälningsärende) eller på initiativ från Konsumentverket (initiativärende). Initiativärenden tas upp ex officio på grundval av vad som framkommit vid fortlöpande övervakning av marknaden. Med anmälningsärenden avses ärenden som anmäls av enskilda konsumenter, näringsidkare, organisationer och andra myndigheter.

Det är inte alla anmälningar eller initiativ som leder till ett tillsynsärende. Innan ett ärende inleds ska ett antal frågor övervägas som t.ex. hur många konsumenter som berörs, vilken ekonomisk påverkan företeelsen har, om en särskilt utsatt grupp konsumenter berörs, om frågan faller inom ett av myndighetens prioriterade områden, om frågan är av principiellt intresse osv. Utgångspunkten bör alltid vara konsumentnyttan, om det blir ett ärende eller inte beror därför bland annat på hur stort konsumentintresse frågan har. Om myndigheten bedömer att anmälan har stor betydelse för många konsumenter, det vill säga har ett stort konsumentintresse, kan man exempelvis öppna ett tillsynsärende mot ett företag med anmälan som grund. Ett ingripande anses alltid motiverat om en näringsidkare har överträtt ett föreläggande eller en dom, om en näringsidkare har överträtt en tidigare utfästelse eller om en begäran genom CPCS<sup>12</sup> har inkommit. Anmälare får inget besked om anmälan lett till att Konsumentverket inlett ett tillsynsärende gentemot näringsidkaren.

Ofta behövs mer information om den påstådda överträdelsen. Näringsidkaren uppmanas då att ge upplysningar om det som verket efterfrågar (s.k. frivilligt yttrande). I vissa fall behöver Konsumentverket även kontakta anmälaren för ytterligare information eller underlag. Om näringsidkaren inte kommer in med mer information skickas först ett beslut om uppmaning om yttrande eller tillhållande (42 § MFL alternativt 8 § avtalsvillkorlagen). Följs inte detta beslut kan myndigheten förelägga den som berörs att fullgöra sin skyldighet vid vite (45 § MFL alternativt 8 b § avtalsvillkorlagen). Handläggare får också i allmänhet själva inhämta bevisning, t.ex. i form av

---

<sup>11</sup> Avsnittet baseras i huvudsak på uppgifter från myndighetens hemsida, [www.konsumentverket.se](http://www.konsumentverket.se), myndighetens dokument *Rutin för handläggning av tillsynsärenden på rättsenheterna* daterad 2015-11-13 samt vad som framkommit vid utredningens möten med företrädare för Konsumentverket/KO.

<sup>12</sup> Consumer Protection Cooperation Network, dvs. en begäran inom det samarbete som regleras i EU:s förordning om konsumentskyddssamarbete, se avsnitt 9.5.

skärmutskrifter eller inspelning av webbsidor. Om felet är uppenbart kan Konsumentverket göra ett påpekande direkt till näringsidkaren som då väntas rätta till överträdelsen. Sedan görs en efterkontroll för att se till att rättelsen blev gjord.

Efter att Konsumentverket kommunicerat med näringsidkaren vidtas en av följande tre åtgärder:

1. Ärendet avslutas utan åtgärd p.g.a. att inget fel kan konstateras.
2. Ärendet avslutas med en s.k. ”frivillig rättelse”, ett påpekande om att en överträdelse har begåtts men att näringsidkaren lovar att åtgärda detta.
3. Ärendet överlämnas efter föredragning till KO för rättsliga åtgärder (föreläggande eller stämningsansökan).

KO anger på sin hemsida att även om en anmälan inte blir ett tillsyns-ärende är den viktig för Konsumentverket. Anmälningar ger bra information om företeelser på marknaden och är en viktig del i myndighetens omvärldsbevakning.

Om handläggare hos Konsumentverket vid ärendehandläggningen bedömer att ett ärende kräver rättsliga åtgärder föredras det för KO-sekretariatet som då kan välja att ta upp det. I det skedet ska ärendet i princip vara färdigutrett.

KO-sekretariatet kan utfärda förelägganden som, sedan en lagändring 2016, är direktverkande. Sedan myndigheten fick den möjligheten har man inte skrivit så många förelägganden, delvis beroende på att de överträdelser man har haft har varit allvarligare och mer komplexa. I stället har man väckt talan i betydligt fler ärenden än tidigare (se ovan i avsnitt 9.3.1).

## **9.4 Tillsyn över radio- och tv-lagen**

### **9.4.1 Myndigheten för press, radio och tv**

Vi har i kapitel 5 beskrivit Myndigheten för press, radio och tv och i kapitel 3 redogjort för radio- och tv-lagen. Som framgår av kapitel 5 är en av myndighetens uppgifter att utöva tillsyn i frågor som rör tv-sändningar, beställ-tv, sökbar text-tv och ljudradiosändningar i de fall uppgifterna inte ligger på regeringen eller någon annan myndighet.

Det är granskningsnämnden för radio och tv (nedan granskningsnämnden) som kontrollerar att de innehållsrelaterade reglerna efterlevs.

#### 9.4.2 Granskningsnämnden för radio och tv

Inom Myndigheten för press, radio och tv finns det ett självständigt beslutande organ, granskningsnämnden för radio och tv (10 § instruktionen<sup>13</sup>). Granskning och tillsyn över radio- och tv-lagen regleras i lagens 16:e kapitel. I 16 kap. 2 § RTL regleras granskningsnämndens ansvar. Enligt denna bestämmelse ska granskningsnämnden genom granskning i efterhand övervaka om program som har sänts i tv, sökbar text-tv eller ljudradio eller tillhandahållits i beställ-tv står i överensstämmelse med lagen och de programrelaterade villkor som kan gälla för tjänsterna. Enligt samma bestämmelse ska nämnden övervaka även efterlevnaden av bestämmelserna om tillgänglighet i 5 kap. 12 § RTL om beslutet har meddelats av regeringen. Finner granskningsnämnden att en sändning eller ett tillhandahållande innehåller våldsskildringar eller pornografiska bilder i strid med 5 kap. 2 eller 3 § RTL, ska nämnden göra en anmälan om detta till Justitiekanslern. Bestämmelser om nämndens sammansättning och beslutsförhet finns i 16 kap. 14 § RTL.

Granskningsnämnden granskar program efter anmälan eller på initiativ av myndigheten (12 § instruktionen). Granskningen efter anmälan ska främst avse de anmälningar vars prövning bidrar till effektiv kontroll och en god efterlevnad av radio- och tv-lagen och de programrelaterade villkor som kan gälla för tjänsterna. Nämnden ska alltid pröva anmälningar som berör en enskilds personliga intressen, liknande intressen för företag eller frågor av principiell betydelse (13 § instruktionen).

Om en anmälan har kommit in till myndigheten senare än tre månader efter det att programmet sändes, ska granskningsnämnden endast granska programmet om det finns särskilda skäl (15 § instruktionen).

Granskningsnämnden bedömer årligen i efterhand, utifrån redovisningar från Sveriges Television AB, Sveriges Radio AB och Sveriges Utbildningsradio AB, om bolagen har uppfyllt sina uppdrag enligt

---

<sup>13</sup> Förordning (2010:1062) med instruktion för Myndigheten för press, radio och tv.

villkor i sändningstillstånden, anslagsvillkoren och andra beslut av regeringen som meddelats med stöd av radio- och tv-lagen (20 § instruktionen).

Av alla anmälningar som kommer in från tittare och lyssnare är det bara en mindre del som bedöms av hela nämnden. De ärenden som tas upp i nämnden är ofta mer komplicerade eller principiellt viktiga. I granskningsnämnden sitter en ordförande, sex ledamöter samt ersättare till det antal som regeringen bestämmer. Samtliga är utsedda av regeringen. Ordföranden i nämnden ska vara eller ha varit ordinarie domare. Myndigheten för press, radio och tv fungerar som ett kansli åt granskningsnämnden och tar emot alla anmälningar från allmänheten och bereder ärenden till nämnden.

### 9.4.3 KO:s tillsyn över radio- och tv-lagen

Som framgår av avsnitt 9.4.1 är tillsynen över radio- och tv-lagen delad. Vi har beskrivit granskningsnämndens tillsyn i avsnitt 9.4.2. Men även KO har visst tillsynsansvar enligt radio- och tv-lagen. Av 16 kap. 4 § RTL framgår vilka bestämmelser som övervakas av KO. En bestämmelse som KO utövar tillsyn över är barnreklamförbudet och andra regler om barn och reklam (8 kap. 7–8 §§ RTL). Men KO utövar även tillsyn över regler om personer som inte får förekomma i annonser. Dels i tv-sändningar, sökbar text-tv och beställ-tv (8 kap. 9 § RTL), dels i ljudradiosändningar (15 kap. 4 § RTL). KO utövar också tillsyn över viss reklam för läkemedel och medicinsk behandling (8 kap. 14 § första och andra styckena RTL).

Enligt 7 kap. 3 § alkohollagen får kommersiella annonser i ljudradioprogram, tv-program eller beställ-tv inte användas vid marknadsföring av alkoholdrycker till konsumenter. Det gäller även sådana tv-sändningar över satellit som omfattas av radio- och tv-lagen. KO utövar tillsyn även över den bestämmelsen (9 kap. 3 § alkohollagen).

## 9.5 Europeiskt samarbete på tillsynsområdet

Konsumentskyddssamarbete på europeisk nivå regleras i förordningen<sup>14</sup> om samarbete mellan de nationella tillsynsmyndigheter som ansvarar för konsumentskyddslagstiftningen (förordningen om konsumentskyddssamarbete). I förordningen fastställs de villkor enligt vilka de behöriga myndigheterna i medlemsstaterna ska samarbeta med varandra och med kommissionen bl.a. i syfte att se till att konsumentskyddande lagstiftning efterlevs (artikel 1). Konsumentverket är central kontaktpunkt och behörig myndighet för majoriteten av de rättsakter som omfattas av förordningen. Finansinspektionen och Läkemedelsverket är enligt sina instruktioner behöriga myndigheter inom sina områden.

Den 25 maj 2016 presenterade kommissionen ett förslag till en ny konsumentskyddsförordning, KOM(2016) 283<sup>15</sup>, som för närvarande förhandlas i rådet. När vi nedan beskriver förslaget utgår vi från det förslag som röstades igenom i parlamentet den 14 november 2017.<sup>16</sup> Kommissionen anser att det är nödvändigt att ersätta den nuvarande förordningen med en ny förordning för att möta de utmaningar som den digitala utvecklingen medför och för att stärka den gränsöverskridande e-handeln inom EU. Kommissionen konstaterar att tillsynsmyndigheterna ställs inför stora utmaningar när det gäller att effektivt kunna utöva tillsyn, bl.a. har den tekniska utvecklingen gjort det lättare för företag att flytta för att undvika tillsynsåtgärder. De befintliga utrednings- och tillsynsbefogenheterna har bedömts vara otillräckliga när det gäller att ingripa mot och stoppa oseriösa och bedrägliga företag. Svårigheterna att effektivt ingripa mot gränsöverskridande och EU-omfattande överträdelse bedöms bidra till att undergräva konsumenters förtroende för e-handel och den inre marknaden.

Precis som med nu gällande förordning är syftet med förslaget att säkerställa att konsumentskyddslagstiftningen följs, att den inre mark-

<sup>14</sup> Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 2006/2004 av den 27 oktober 2004 om samarbete mellan de nationella tillsynsmyndigheter som ansvarar för konsumentskyddslagstiftningen (förordningen om konsumentskyddssamarbete).

<sup>15</sup> Förslag till Europaparlamentets och rådets förordning om samarbete mellan de nationella tillsynsmyndigheter som ansvarar för konsumentskyddslagstiftningen.

<sup>16</sup> European Parliament legislative resolution of 14 November 2017 on the proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council on cooperation between national authorities responsible for the enforcement of consumer protection laws (COM(2016)0283 – C8-0194/2016 – 2016/0148(COD)) (Ordinary legislative procedure: first reading).

naden fungerar smidigt och att konsumentskyddet förbättras. Villkoren för när och hur behöriga myndigheter som ansvarar för tillsyn av konsumentskyddslagstiftning ska samarbeta fastställs också, liksom enligt gällande förordning. Nytt i förslaget är att det också tar sikte på att åtgärda effektivitetsbrister i det nuvarande samarbetet och stärka tillsynsmyndigheternas utrednings- och tillsynsbefogenheter. Man föreslår också en särskild ordning för att hantera vissa överträdelser. I en bilaga till förordningen tas den konsumentskyddslagstiftning som samarbetet ska omfatta upp. En av rättsakterna är direktivet om otillbörliga affärsmetoder.

Enligt artikel 4 i den nu gällande förordningen ska varje behörig myndighet ha de utrednings- och tillsynsbefogenheter som behövs för att kunna fullgöra sina skyldigheter enligt förordningen. Befogenheterna ska åtminstone omfatta vissa uppräknade sådana som t.ex. rätt att få tillgång till alla relevanta handlingar, rätt att utföra nödvändiga inspektioner på plats och rätt att begära upphörande av eller förbud mot varje överträdelse inom gemenskapen. Nytt i förslaget är att en medlemsstat ska se till att deras tillsynsmyndighet och andra statliga myndigheter, samt om tillämpligt andra organ, samarbetar effektivt med varandra (artikel 6 i förslaget).

Redan i dag anges alltså de minimibefogenheter som de behöriga myndigheterna ska ha att tillgå, antingen direkt eller efter ansökan i domstol. Flera av de befogenheter som räknas upp i förslaget finns redan i den nuvarande förordningen, dock föreslås vissa förtydliganden av befintliga befogenheter. Kommissionen föreslår också vissa nya utrednings- och tillsynsbefogenheter. Man vill ge de behöriga myndigheterna möjlighet att köpa varor och tjänster genom testinköp och även under täckmantel, s.k. mystery shopping<sup>17</sup>, i syfte att upptäcka överträdelser enligt förordningen och erhålla bevis (artikel 9.3 d förslaget). Man vill också ge möjlighet att tillfälligt hindra att allvarliga skador uppstår för konsumenterna, genom exempelvis blockering av en hemsida eller genom att stänga ner en hemsida eller den del som orsakat överträdelsen alternativt att ålägga tredje part eller en annan offentlig myndighet att de vidtar en sådan åtgärd (artikel 9.4 i, ii och iii förslaget).

---

<sup>17</sup> Med mystery shopping avses att kunna ta del av rådgivning, förköpsinformation, genomföra ett köp och ta del av efterköpsinformationen på samma villkor som en konsument.



Kommissionens förslag innehåller också en rad bestämmelser som ska effektivisera övervakning, utredning och tillsyn vid utbredda överträdelser.

Innebörden av förslaget är att Konsumentverket och Finansinspektionen kommer att bli ansvariga myndigheter för fler rättsakter än i dag. Men förslaget innebär också att två nya myndigheter kommer att utpekas som behöriga myndigheter, nämligen Transportstyrelsen och Myndigheten för press, radio och tv.<sup>18</sup> För Myndigheten för press, radio och tv kommer det även finnas bestämmelser om samarbete med andra medlemsstaters myndigheter i det reviderade AV-direktivet.

Det är sannolikt att framför allt de utrednings- och tillsynsbefogenheter som föreslås i artikel 9 kommer leda till att omfattade författningsändringar behövs. Vissa av förslagen kan enligt regeringen vara problematiska i förhållande till de svenska grundlagarna.<sup>19</sup>

I slutet av juni 2017 antogs en kompromisstext. Efter omröstning i plenum i parlamentet kommer rättsakten formellt att antas av rådet vid ett rådsmöte. Omröstning i parlamentet ägde rum den 14 november 2017.

Den slutliga kompromisstexten som rådet och parlamentet nu har enats om skiljer sig från rådets allmänna inriktning bl.a. när det gäller befogenheter som avser blockering och nedstängning av webbplatser/internetgränssnitt. Kompromisstexten innebär bl.a. att medlemsstaterna är skyldiga att tillse att behöriga myndigheter kan stänga ned webbsidor, dvs. det räcker inte med möjligheten att använda varningsmeddelanden. Det ledde till att Sverige röstade nej till förslaget. I den slutliga kompromisstexten finns visserligen fortfarande en möjlighet för tillsynsmyndigheter att begära att varningsmeddelanden synliggörs, men myndigheterna ska dessutom kunna begära att en värdtjänsteleverantör tar bort, omöjliggör eller begränsar åtkomst till ett internetgränssnitt. Myndigheter ska också om lämpligt kunna begära att domänadministratörer avregistrerar ett domännamn. Befogenheterna ska tillämpas när det inte finns några andra effektiva åtgärder att tillgå för att stoppa överträdelsen i syfte att förhindra att konsumentkollektivet utsätts för allvarlig skada.<sup>20</sup>

---

<sup>18</sup> Regeringskansliet Faktapromemoria 2015/16:FPM100, *Förordning om konsumentskyddssamarbete*, 2016-06-28.

<sup>19</sup> Faktapromemoria 2015/16:FPM100.

<sup>20</sup> Finansdepartementets underlag av den 11 september 2017, *Information till konstitutionsutskottet om en ny förordning om konsumentskyddssamarbete inom EU*.

De grundlagsundantag som Sverige eftersträvat för att kunna säkerställa att svenska regler om källskydd kan upprätthållas och att webbplatser som omfattas av yttrandefrihetsgrundlagen inte omfattas av förordningen finns kvar. Möjligheten för medlemsstater att närmare reglera utövandet av befogenheterna genom att uppställa villkor och begränsningar i nationell lagstiftning finns också kvar. Medlemsstater får vidare bestämma att utövandet av vissa befogenheter ska underställas domstolsprövning.<sup>21</sup>

### **Preliminär svensk ståndpunkt avseende kommissionens förslag till ändring<sup>22</sup>**

Regeringens övergripande ståndpunkt är att verka för ett högt konsumentskydd samtidigt som näringsidkares intressen beaktas. Man delar kommissionens bedömning att det samarbete som finns mellan tillsynsmyndigheterna i dag måste effektiviseras och stärkas och att den ökade digitaliseringen medför möjligheter men också ytterligare utmaningar. Ståndpunkten avser kommissionens förslag av den 25 maj 2016. Som framgår av redogörelsen ovan har det förslaget ändrats i vissa avseenden.

Regeringen kan bl.a. hålla med om att vissa ytterligare utrednings- och tillsynsbefogenheter kan behöva regleras på EU-nivå. Man är dock tveksam till om alla de som nu föreslås av kommissionen är lämpliga eller proportionerliga i förhållande till vad man önskar uppnå.

### **Konsumentverkets remissvar på förslaget om ändring<sup>23</sup>**

Konsumentverket har yttrat sig över kommissionens förslag av den 25 maj 2016 och noterar att de behöriga myndigheterna ges långtgående befogenheter att få tillgång till dokument, data och information som är relevanta för ärendet oavsett var dessa finns. När det gäller innehållet i förslaget anför Konsumentverket bl.a. följande. Vad gäller de olika befogenheter som föreslås så framhåller Konsumentverket att främst möjligheterna att tillfälligt blockera och stänga

<sup>21</sup> A.a.

<sup>22</sup> Faktapromemoria 2015/16:FPM100.

<sup>23</sup> Avsnittet bygger på Konsumentverkets remissyttrande och kompletterande remissyttrande av den 19 augusti 2016 med diarienummer 2016/698.

ner webbsidor och att kunna utföra mystery shopping i hög grad skulle kunna effektivisera tillsynsförfarandet. Enligt Konsumentverket är detta dock åtgärder som myndigheten bedömer avviker från svensk rättstradition och som därför bör utredas ytterligare.

Konsumentverket uppger vidare att digitaliseringen av samhället ställer ökade krav på myndighetens tillsyn eftersom den både för med sig nya affärsmodeller och nya tekniska lösningar för dessa. Men enligt Konsumentverket är det dock inte enbart digitaliseringen i sig som ställer ökade krav på myndighetens tillsynsmetoder utan också förekomsten av oseriösa aktörer som medvetet vilseleder konsumenter i syfte att nå egen ekonomisk vinning.

Konsumentverket framhåller också vikten av att ha möjlighet att följa vart intäkterna från t.ex. en hemsida går eller att kunna erhålla information från internetoperatörer som kan vara till nytta för utredningsarbetet. I dag finns 42 § MFL men enligt Konsumentverket är rättsläget oklart om huruvida bestämmelsen kan anses ge lagstöd för inhämtandet av sekretessbelagd information. Ett tydligt lagstöd för att kunna bryta banksekretess eller liknande bestämmelser är därför enligt myndigheten nödvändigt för effektiva utredningsmetoder anpassade till den digitala marknaden.

Vad gäller möjligheten att genomföra mystery shopping har Konsumentverket ytterligare utvecklat sin ståndpunkt enligt vad som följer nedan. Även möjligheten att tillfälligt blockera och stänga ner webbsidor har Konsumentverket ytterligare utvecklat, vi återkommer till det i avsnitt 9.9.1.

Konsumentverket har uppgett att myndigheten anser att möjligheten att kunna utföra mystery shopping är nödvändig för att kunna utöva en effektiv tillsyn. Man menar att ett sådant köp kan ha avgörande betydelse när den information som Konsumentverket får från konsumenterna skiljer sig ifrån den information som näringsidkaren lämnar till myndigheten. Om myndigheten inte har möjlighet att använda en annan identitet blir det svårt att avgöra om den information som ges till Konsumentverket är tillrättalagd eller om den verkligen motsvarar den information som ges till konsumenten. Enligt gällande regelverk saknar myndigheten möjlighet att genomföra testköp för att undersöka och säkra bevisning och det har förekommit flera situationer där Konsumentverket har önskat att man haft den möjligheten.

Även den ökande personaliseringen av marknadsföring ökar Konsumentverkets behov av att kunna skapa online-personligheter för

att ta del av riktad marknadsföring på sociala medier och liknande. Konsumentverket bedömer att mystery shopping är nödvändig för att ta del av riktad marknadsföring, säkra bevisning för hela köpprocessen, för att få tillgång till information som annars bara ges till registrerade kunder och för att kunna kontrollera utfästa rättelser.

## 9.6 Problem med dagens reglering enligt Konsumentverket

Utredningen har träffat företrädare för Konsumentverket och KO. De har tillfrågats om de bedömer att de har de utrednings- och tillsynsbehov som krävs för en aktiv och effektiv tillsyn. Vidare har myndighetens sanktionsmöjligheter diskuterats. Myndigheten har till utredningen framfört följande synpunkter på frågorna om tillsyn och sanktioner och de problem myndigheten ser med dagens reglering.

### 9.6.1 Utmaningar i utrednings- och tillsynsarbetet

Huvudsakligen är myndighetens bekymmer och önskemål inför framtiden kopplade till digitaliseringen. Marknadsföring på internet är ofta personifierad vilket gör det svårt att utöva tillsyn över den. En annan svårighet är att marknadsföringen på internet är så förgänglig. Det som har visats en dag kanske inte ens finns kvar dagen efter. Förgängligheten gör det svårt för myndigheten att bevissäkra misstänkta överträdelser. Svårigheten att bevissäkra är ett stort och svårlöst problem för myndigheten. När det rör sig om dolda näringsidkare<sup>24</sup> skulle myndigheten dessutom behöva ges möjlighet att spåra hur pengar rör sig för att ha möjlighet att komma åt dem.

Mängden anmälningar som kommer in till myndigheten är en annan stor utmaning. Det är Konsumentverkets uppfattning att digitaliseringen medfört ett ökat antal överträdelser, vilket kan ses som en naturlig följd av att det genom digitaliseringen är enklare och billigare att nå ut med mer marknadsföring till fler konsumenter än det någonsin tidigare varit.

---

<sup>24</sup> Med dold näringsidkare avses en näringsidkare vars identitet inte går att fastställa där produkten marknadsförs.

## 9.6.2 Utredningsmöjligheter som skulle effektivisera tillsynen

Konsumentverket har uppgett att det finns ett antal utredningsmöjligheter som skulle effektivisera tillsynen. För att myndigheten ska klara av att utföra sitt uppdrag på ett rationellt sätt även i det nya reklamlandskapet krävs att myndigheten får möjlighet att använda sig av testköp och även av dolda sådana, s.k. *mystery shopping*. Det är speciellt viktigt för att kunna utöva tillsyn över marknadsföring på internet. Mystery shopping finns också med i det EU-förslag som vi har redogjort för i avsnitt 9.5. För att mystery shopping ska fylla någon funktion måste enligt Konsumentverket uppgifter som man får tag på genom denna kunna användas som bevis i en process.

När det gäller möjligheten att få ut uppgifter med stöd av 42–45 §§ MFL är det i dag en omständlig process som försinkar tillsynsarbetet. KO måste inledningsvis begära/besluta om att få uppgifter, ett beslut som dessutom kan överklagas (42 §). Först därefter, om myndigheten inte får uppgifter efter föreläggandet enligt 42 § MFL kan föreläggandet förenas med vite (45 §). Om myndigheten trots detta inte får ut uppgifter får en vitesutdömande process startas. Konsumentverket anser att föreläggandena om att få ut uppgifter borde kunna förenas med *vite direkt* för att effektivisera tillsynen. En annan utmaning som myndigheten ställs inför vid begäran om att få ut uppgifter från andra myndigheter kan vara att man har svårt att få information som omfattas av sekretess hos den andra myndigheten. Det är Konsumentverkets uppfattning att sekretessfrågor inte får hindra myndigheten från att utföra sitt arbete. Myndigheten måste därför ha befogenhet att ta del av andra myndigheters material utan att hindras av *sekretess*.

En annan brist som försvårar tillsynsarbetet är enligt Konsumentverket att det saknas möjlighet att få *kvarstad i mål som rör utdömande av vite*. Myndigheten har den möjligheten i mål som rör marknadsstörrningsavgift. Att möjligheten saknas när det gäller viten kan undergräva effekten av dessa.

Konsumentverket framför också att man ser en brist i lagen (2011:1211) om Konsumentombudsmannens medverkan i vissa tvister. Enligt denna får myndigheten biträda enskilda konsumenter som ombud vid allmän domstol och hos Kronofogdemyndigheten, dock inte i specialdomstol. Myndigheten anser att det bör vara möjligt att bevilja *KO-biträde i patent- och marknadsdomstolarna*. Enligt mark-

nadsföringslagen finns det t.ex. möjlighet att föra skadeståndstalan (37 § MFL) men med dagens reglering saknas möjlighet att bevilja KO-biträde.

Konsumentverket lyfter också ett *behov av att snabbt kunna informera enskilda om faror*. Konsumentverket skulle gärna vilja ha möjlighet att publicera en varningslista men inte som någon form av sanktion utan som information, något som möjliggör att myndigheten snabbt kan nå konsumenterna med information.

Konsumentverket ser också problem som kanske inte i första hand kan lösas lagstiftningsvägen. Att hitta dold reklam är svårt, likaså att hitta personaliserad reklam och att identifiera de algoritmer som ligger bakom den personaliserade reklamen. Det är också svårt att hitta vilseledande/aggressiv reklam som ändrar sig från en dag till nästa. Här krävs enligt myndigheten bättre teknik och nya tekniska lösningar för att komma tillrätta med problemen. Det finns europeiska länder vars konsumentskyddsmyndigheter har anställda med teknisk it-kompetens för att kunna driva och utveckla den tekniska delen av tillsynen.

### 9.6.3 Sanktionsmöjligheter

Vilka sanktioner som finns för överträdelser av marknadsföringsrätten skiljer sig mycket åt inom EU. Det är mindre lyckat enligt Konsumentverket eftersom det kan leda till att företag väljer att lägga sin verksamhet i ”billiga länder”. Det var också en av de slutsatser som kom fram i REFIT (se vidare kapitel 8). Konsumentverket anser att sanktionerna borde harmoniseras inom EU.

Enligt konkurrenslagen (2008:579) finns möjlighet att meddela näringsförbud. Konsumentverket anser att det borde vara möjligt att meddela näringsförbud även enligt marknadsföringslagen. Det skulle kunna vara en bra sanktion att tillgripa vid riktigt allvarliga fall (t.ex. näringsidkare som återkommer gång på gång). Även om näringsförbud är en sanktionsform som endast ska användas i undantagsfall skulle det enligt Konsumentverkets uppfattning kunna utgöra ett verkningfullt påtryckningsmedel.

Marknadsstörningsavgiften höjdes nyligen (se avsnitt 9.2.3). Konsumentverket anser dock att den alltjämt är för låg. För många aktörer är det högsta beloppet ytterst marginellt i förhållande till årsom-

sättningen. Konsumentverket anser därför att man borde överväga att ta bort beloppsgränserna och endast använda sig av dagens gräns för omsättning. Att avgiften inte får överstiga tio procent av näringsidkarens årsomsättning hade varit en lämplig gräns. I vart fall bör *marknadsstörningsavgiften vara högre än i dag, både andelen av årsomsättningen och det maximala beloppet.*

## 9.7 Ökade krav på tillsyn

Digitaliseringen av samhället ökar och som vi har konstaterat i kapitel 7 är de marknadsföringskanaler och marknadsföringsmetoder som framstår som problematiska ur ett konsumentperspektiv i huvudsak digitala. Den ökande digitaliseringen ställer också ökade krav på Konsumentverkets tillsyn eftersom digitaliseringen både för med sig nya affärsmodeller och nya tekniska lösningar för dessa modeller. Till det kommer att det enligt Konsumentverket finns många oseriösa aktörer som medvetet vilseleder konsumenter i syfte att nå egen ekonomisk vinning. Här har den digitala världen ytterligare ökat möjligheterna och gjort det svårare för konsumenterna att genomskåda olika upplägg.

Många av de problem som vår kartläggning visar ställer krav på en väl fungerande tillsyn. När reklam i allt större utsträckning personaliseras och kontinuerligt ändras i den digitala miljön ökar kraven på att det bedrivs en effektiv tillsyn. Reklamen visas inte längre för "alla" och kanske inte alls för någon som kan reagera och anmäla.

Vår bedömning är att förekomsten av dold reklam ökar. Undersökningar från t.ex. Norge och USA (se vidare kapitel 6) visar att dold reklam är vanligt förekommande i bloggar och andra sociala medier. Det kan enligt utredningens bedömning finnas ett behov av att i Sverige genomföra en liknande undersökning som den som gjordes i Norge hösten 2016. Att undersöka omfattningen av dold reklam bidrar till att det finns något att mäta effekten av de åtgärder som vidtas mot. En sådan undersökning bör kanske t.o.m. genomföras årligen för att det ska gå att bedöma om de insatser som vidtas får önskad effekt. Dold reklam anmäls enligt vad som framkommit i utredningsarbetet inte i speciellt hög utsträckning vilket kan vara en följd av att den är just dold. Konsumenterna kanske inte ens förstår att det rör sig om reklam. Dold reklam är särskilt problematisk för

sårbara konsumenter som kan behöva mer hjälp än andra med att identifiera reklam. Även här är det av yttersta vikt att det finns en väl fungerande tillsyn.

Även de övriga konsumentproblem vi har noterat i den digitala världen (se kap. 7) är beroende av en väl fungerande tillsyn.

## **9.8 Överväganden samt bedömningar och förslag om hur tillsynen ska bedrivas**

Vi ska enligt våra direktiv analysera och bedöma vilka särskilda utmaningar som tillsynsmyndigheten ställs inför under rådande förhållanden. Som vi har beskrivit ovan (avsnitt 9.7) har den digitala utvecklingen bidragit till ökade krav på tillsynen. Det är i huvudsak de digitala kanalerna som är problematiska och de är också där vi finner de största utmaningarna för tillsynsmyndigheten.

Vår analys och våra överväganden i kapitel 7 och 8 har tydliggjort att det är av stor vikt att det finns en aktiv och effektiv tillsyn. Utredningsarbetet har också tydliggjort att det finns vissa utmaningar för tillsynsmyndigheten som hänger samman med den digitala utvecklingen. Den bilden har bekräftats vid våra kontakter med Konsumentverket/KO. Motsvarande har också framkommit i det EU-arbete som skett i samband med REFIT (se avsnitt 8.10).

De största utmaningarna hänger samman med att marknadsföring på internet är flyktig och enkelt sprids till många på kort tid. Marknadsföringen är dessutom i stor utsträckning personifierad och styrs av algoritmer som inte är allmänt kända. Ett annat problem som vi har identifierat är att dold reklam är vanligt förekommande på internet. Till det kommer att den digitala utvecklingen har lett till att nya kategorier av marknadsförare och andra aktörer har växt fram vilket har bidragit till att det rör sig om stora mängder marknadsföring som produceras av ett stort antal aktörer. Bara mängden i sig innebär en utmaning i tillsynsarbetet. I den digitala världen där spridningen av marknadsföringen sker automatiskt baserat på algoritmer passar kanske inte alltid de tillsynsmetoder som har utvecklats för en analog värld. Frågan är därför vilka tillsynsbefogenheter tillsynsmyndigheten bör ha för att kunna utöva en aktiv och effektiv tillsyn. Nedan redogör vi för utredningens överväganden och förslag om hur tillsynen kan effektiviseras.



### 9.8.1 Kontrollköp under dold identitet, s.k. mystery shopping, m.m.

**Utredningens förslag:** Konsumentverket bör ges befogenhet att under annan identitet och utan att ange avsikten med inköpet få köpa in en vara eller tjänst i syfte att kontrollera att marknadsföringslagstiftningen följs, kontrollköp under dold identitet (s.k. mystery shopping). Det framstår som lämpligt att regeringen ges bemyndigande att meddela föreskrifter om hur inköp som kräver fingerade personuppgifter ska hanteras.

**Utredningens bedömning:** Konsumentverket bör ha möjlighet att använda fingerade personuppgifter även för att registrera konton på t.ex. sociala medier för att ta del av den marknadsföring som förekommer där.

En utredningsbefogenhet som vi har övervägt är möjligheten att genomföra kontrollköp under dold identitet, s.k. mystery shopping. Det går ut på att man ger de behöriga myndigheterna möjlighet att köpa varor och tjänster genom anonyma inköp. Det är en möjlighet som redan finns i flera EU-länder, t.ex. Storbritannien, Frankrike, Spanien och Tyskland. Kommissionens förslag till ny konsumentskyddsförordning (avsnitt 9.5) innehåller också bestämmelser om bl.a. befogenheter för myndigheter att köpa varor och tjänster under dold identitet i syfte att upptäcka överträdelser och samla in bevis.

### Kontrollköp i annan reglering

#### *JO:s uttalanden*

Provköp (det som nu enligt lag benämns kontrollköp) av folköl och tobak användes tidigare som tillsynsметод för att kontrollera att åldersgränser upprätthölls, då utan stöd i lag. Riksdagens ombudsmän (JO) granskade vid två tillfällen, 1996 och 2009, provköp som metod för tillsyn enligt alkohollagen. I fallet från 1996<sup>25</sup> avhandlades förutsättningar för brotts- och bevisprovokation och JO slog då fast

---

<sup>25</sup> JO:s beslut 1996-12-11, dnr 3553-1996.

att det inte är tillåtet att utföra provköp med hjälp av minderåriga. I beslutet från 2009<sup>26</sup> behandlades principer för dold myndighetsutövning. JO hävdade i beslutet att en myndighets användning av provköp för ålderskontroll är att se som en dold tillsynsmetod och att detta strider mot principen att dold myndighetsutövning inte bör förekomma. Metoden borde därför inte användas så länge den inte hade stöd i lagstiftningen, menade JO.

JO:s samlade slutsats var att metoden provköp inte borde användas för tillsyn enligt då gällande lagstiftning. JO underströk också att privatpersoner inte kunde anlitas för att utföra självständiga myndighetsutövande uppgifter utan att de ansvarsförhållanden under vilka de medverkade klargjordes. Vidare menade JO att om dolda tillsynsmetoder utan lagstöd godtas på detta område torde de få godtas även i andra sammanhang. Något som i sin tur skulle kunna hota den restriktiva syn som, på goda grunder, utvecklats när det gäller okonventionella utredningsmetoder. Genom JO:s uttalande 2009 kom i princip all myndighetsinitierad provköpsverksamhet av alkohol- och tobaksvaror att upphöra.<sup>27</sup>

Även ett av JO:s beslut från år 2007<sup>28</sup>, avseende en situation då tjänstemän från Finansinspektionen inom ramen för sin tillsynsverksamhet hade agerat kunder och uppsökt banker, är av intresse. JO riktade i beslutet visserligen inte kritik mot Finansinspektionen men uttalade bl.a. följande.

I anslutning till vad som kommit fram i detta ärende kan det dock finnas skäl att nämna att jag tidigare i samband med lagförslag som syftar till att motverka diskriminering inom arbetslivet uttalat att dessa kunde komma i konflikt med principen att all offentlig verksamhet skall präglas av öppenhet och offentlighet. Enligt det ena förslaget skulle vissa myndigheter få använda sig av metoden ”situation testing” för att kontrollera förekomsten av diskriminering hos den egna myndigheten. Jag påpekade att en myndighets arbete skall präglas av tydlighet och öppenhet; att vidta åtgärder där motivet är ett annat än det som det synes vara strider mot god förvaltningstradition. I ett remissvar rörande förslag till avidentifierade ansökningshandlingar uttalade jag att förslaget i viss mån innebär en faktisk – om än inte formell – inskränkning av öppenheten i den offentliga verksamheten. Se JO 2006/07 s. 25.

---

<sup>26</sup> JO:s beslut 2009-12-18, dnr 2972-2009.

<sup>27</sup> Prop. 2013/14:56, *Kontrollköp – ålderskontroll vid försäljning av folköl, tobak och receptfria läkemedel*, s. 9.

<sup>28</sup> JO:s beslut 2007-12-21, dnr 1703-2007.

Jag har inte ändrat uppfattning i sak. I allt fall bör enligt min mening ett förfarande där myndigheterna arbetar med inte helt öppna metoder regleras. Lagstiftaren bör ge anvisningar bl.a. om i vilken omfattning och på vilket sätt myndigheterna har möjlighet att vidta åtgärder där motivet är ett annat än det som det synes vara.

### *Alkohol, tobak och receptfria läkemedel*

I maj 2014 trädde bestämmelser om s.k. kontrollköp i kraft avseende tillsyn över försäljning av folköl, tobak och receptfria läkemedel. Bestämmelserna ger kommunerna möjlighet att genomföra kontrollköp i syfte att kontrollera att den som lämnar ut sådana varor förvissas sig om att mottagaren har uppnått den ålder som lagen föreskriver, dvs. 18 år.

I förarbetena till de i maj 2014 införda bestämmelserna om kontrollköp av folköl, tobak och receptfria läkemedel framhålls att åldersgränser och upprätthållande av åldersgränser är bland de viktigaste alkoholpolitiska instrumenten till skydd för ungas hälsa. Detsamma gäller för åldersgränser enligt tobakslagen och när det gäller försäljning av receptfria läkemedel i detaljhandeln. Det anförs vidare att tillsynen av åldersgränsen av dessa produkter inte upprätthålls på ett tillräckligt effektivt sätt. Regeringen kom därför till slutsatsen att det finns ett klart behov av ytterligare befogenheter som möjliggör en effektiv tillsyn av åldersgränsen vid försäljning av folköl, tobak och receptfria läkemedel.<sup>29</sup>

Lagrådet betonade i sitt yttrande<sup>30</sup> över propositionen vikten av att iakttagelser vid sådana kontrollköp inte läggs till grund för administrativa sanktioner med hänsyn dels till den sanktionerade regelns vaga utformning, dels till att kontrollköpet inte visar annat än att säljaren underlåtit att kontrollera åldern på någon som faktiskt är över 18 år. Vidare uttalade Lagrådet bl.a. följande om brottsprovokation och betydelsen för införandet av ett förfarande med kontrollköp.

Visserligen framkallas inte brott genom det föreslagna förfarandet med kontrollköp, eftersom den person som uppträder som köpare ska vara över 18 år gammal. Men förfarandet sker fördolt och är ägnat att framkalla ett handlande av säljaren som inte följer bestämmelserna och som avses kunna leda till administrativa sanktioner av nog så allvarligt slag,

<sup>29</sup> Prop. 2013/14:56, s. 13 ff.

<sup>30</sup> Lagrådets yttrande den 22 oktober 2013.

t.ex. försäljningsförbud under viss tid. Detta innebär ett avsteg från de allmänna kraven på myndighetsutövning att den ska ske i öppna och för medborgarna iakttagbara former samt att en myndighet inte får – i syfte att vidta åtgärder mot någon – förmå denne att göra något som han annars inte skulle ha gjort. En lagstiftningsåtgärd av det föreslagna slaget måste kunna motiveras av ett angeläget ändamål, som kan antas bli effektivt uppfyllt genom åtgärden. Åtgärden måste dessutom vara proportionerlig med hänsyn till ändamålet. Detsamma gäller de sanktioner som den enskilde kan komma att drabbas av.<sup>31</sup>

### *Marknadskontrollmyndigheter*

2016 års marknadskontrollutredning, som lämnade sitt betänkande i september 2017, föreslår att en ny lag om marknadskontroll bör införas. Enligt den föreslagna lagen ska myndigheter som utövar marknadskontroll ha vissa befogenheter och sanktionsmöjligheter. Marknadskontrollutredningen föreslår bl.a. att myndigheter ska kunna köpa in produkter under annan identitet i syfte att undersöka om produkterna uppfyller gällande produktkrav. Enligt den utredningens förslag ska regeringen bemyndigas att meddela föreskrifter om hur inköp som kräver fingerade personuppgifter ska hanteras.<sup>32</sup>

### **Konsumentverket bör ges befogenhet att genomföra kontrollköp under dold identitet**

Vår kartläggning och analysen av denna har visat att det i huvudsak är digitala marknadsföringskanaler och marknadsföringsmetoder som framstår som problematiska ur ett konsumentperspektiv. Den digitala miljön ställer andra krav på tillsynen än sådan mer traditionell reklam som t.ex. annonser i tidningar eller i det offentliga rummet. Utvecklingen av internet innebär enligt utredningens mening att myndigheter måste utveckla nya metoder. De utredningsbefogenheter som finns är enligt vår bedömning inte tillräckliga i det moderna reklamlandskapet. Frågan är om det är motiverat att ge Konsumentverket befogenhet att genomföra inköp under annan identitet i syfte att kontrollera att marknadsföringslagstiftningen följs.

---

<sup>31</sup> Prop. 2013/14:56, s. 13 ff.

<sup>32</sup> SOU 2017:69, *Marknadskontrollmyndigheter – befogenheter och sanktionsmöjligheter*, s. 231 ff.

Om ett köp som genomförs för att få möjlighet att ta del av marknadsföring sker öppet i myndighetens namn finns en risk att den produkt man får, eller den marknadsföring man får se, inte är densamma som den som salufördes på marknaden eller som konsumenten fick del av. Öppna förvärv kan alltså vara problematiska eftersom de ger en aktör möjlighet att förse myndigheten med andra produkter och annan marknadsföring än i normalfallet. För att undvika ett sådant scenario kan det finnas skäl att överväga om myndigheterna ska få möjlighet att köpa in produkter anonymt (under dold identitet), s.k. mystery shopping. Kommissionen har som beskrivits ovan (avsnitt 9.5) föreslagit en sådan befogenhet i förslaget till en ny konsumentskyddsförordning.

Det har i vårt utredningsarbete framkommit att det är svårt för tillsynsmyndigheten att få tillgång till den marknadsföring som konsumenterna ser eftersom marknadsföringen blir allt mer personliserad. Om man inte är ett barn, en person som har spelproblem eller en person med dålig ekonomi etc. får man inte samma marknadsföring på internet som sådana grupper av sårbara konsumenter får. Att så är fallet innebär också att det är svårt, i princip omöjligt, att bevis-säkra marknadsföringen. Det är mot den bakgrunden angeläget att tillsynsmyndigheten har möjlighet att ta del av samma marknadsföring som visas för konsumenter.

En utgångspunkt för all myndighetsverksamhet är att den ska bedrivas i enlighet med lagarna och att myndighetsutövning ska bedrivas i öppna och för medborgarna iakttagbara former. En ordning med anonyma inköp väcker frågor av rättssäkerhetskaraktär och aktualiserar särskilt frågan om dold myndighetsutövning får förekomma och i så fall under vilka omständigheter detta skulle kunna ske. Även allmänna principer vid myndighetsutövning som ändamålsprincipen, behovsprincipen och proportionalitetsprincipen måste beaktas. Vidare måste kraven på skydd för enskildas integritet vägas in vid bedömningen av om det är lämpligt att införa möjligheter att genomföra kontrollköp under dold identitet.

En utgångspunkt vid bedömningen av hur integritetskränkande det kan anses vara att utsättas för ett anonymt kontrollköp måste vara att det inte är privatpersoner som i första hand är föremål för kontroll utan näringsidkare. Till det kommer att kontrollköpen sker digitalt vilket i sig bidrar till ett mindre personligt inköp. Det kan därför inte ses som en integritetskränkning på samma sätt som när

mystery shopping utförs gentemot en individ. Integritetsaspekterna måste vägas mot behovet av effektiva kontroll- och tillsynsverktyg. Marknadsföring sker digitalt i allt större utsträckning och personaliseringen är stor och får förutsättas öka framöver. Om tillsynen inte är effektiv blir konsumenternas skydd sämre, detta drabbar särskilt redan sårbara konsumenter.

Med hänsyn till de avvägningar som måste göras mellan å ena sidan möjligheten att upprätthålla ett effektivt konsumentskydd, dvs. intresset av en effektiv tillsyn av marknadsföring även om den sker på internet, och å andra sidan de rättssäkerhets- och integritetsskyddsperspektiv som redovisats ovan anser vi sammanfattningsvis att vikten av en effektiv tillsyn väger tyngst. Införandet av en möjlighet att genomföra kontrollköp under dold identitet vinner dessutom stöd i EU-rätten och det kommer troligen att ställas krav på att Sverige ska införa möjligheten när den nya förordningen om konsumentskydds-samarbete träder i kraft. Det framstår inte som rimligt att Konsumentverket skulle ha större utredningsbefogenheter när myndigheten hjälper andra länders myndigheter än vad man har nationellt. Den information som man får fram genom att agera under dold identitet måste, för att befogenheten ska fylla någon funktion, kunna användas i bevissyfte.

Utredningen föreslår därför att det i marknadsföringslagen ska införas en ny paragraf som reglerar kontrollköp i vilken anges att Konsumentverket ska ges befogenhet att under annan identitet och utan att ange avsikten med inköpet få köpa in en vara eller tjänst i syfte att kontrollera att marknadsföringslagstiftningen följs, kontrollköp under dold identitet (s.k. mystery shopping).

Möjligheten att genomföra kontrollköp för att kontrollera att marknadsföringslagstiftningen uppfylls ska omfatta all marknadsföring och inte endast reklam. Även om utredningens fokus har legat på marknadsföring i form av reklam har det i utredningsarbetet framkommit att en sådan utredningsbefogenhet kanske t.o.m. får större betydelse för tillsynen av annan marknadsföring än reklam.

## Möjlighet att använda sig av fingerade personuppgifter

För att hitta den marknadsföring som är problematisk är det enligt utredningens bedömning i huvudsak köp på internet som är av intresse. En annan fråga att ta ställning till i sammanhanget är därför hur de anonyma inköp som ska ske på internet rent praktiskt ska genomföras. Vid inköp som görs över internet kan ofta både beställarens namn och i vissa fall även personnummer efterfrågas. Vid sådana beställningar måste anonymiteten för tillsynsmyndigheten säkerställas för att syftet med möjligheten till anonyma inköp inte ska gå förlorat. Om Konsumentverket ska kunna köpa in produkter över internet behöver denna fråga besvaras. En tjänsteman skulle visserligen kunna använda sitt eget namn eller personnummer vid beställning av en produkt. Enligt utredningens bedömning kan man dock inte kräva av enskilda tjänstemän att de utför sådana åtgärder i eget namn. Det kan i vissa fall räcka med att myndigheten använder neutrala namn eller neutrala adresser vid inköp över internet. I andra fall kommer detta inte att vara tillräckligt, t.ex. vid krav på personnummer eller adress, utan det kommer då att krävas att fingerade personuppgifter används.

Hur ska tillsynsmyndigheten få tillgång till sådana fingerade personuppgifter? Precis som Marknadskontrollutredningen redogör för i sitt betänkande är en tänkbar möjlighet är att låta Polismyndigheten hantera sådana inköp eftersom denna myndighet har erfarenhet av olika typer av skyddsidentiteter för att hantera provokativa åtgärder som används i myndighetens spanings- och underrättelseverksamhet. Eftersom e-handeln kommer att öka i framtiden kan det dock, som Marknadskontrollutredningen konstaterade, bli betungande för Polismyndigheten att hantera ett stort antal förfrågningar om bistånd vid anonyma inköp. En annan tänkbar lösning skulle kunna vara att Konsumentverket fick tillgång till en uppsättning fingerade personuppgifter för sådana ändamål. Hur detta ska hanteras praktiskt är dock enligt utredningens bedömning en fråga som kräver ytterligare överväganden. Vi anser därför att det bör övervägas att ge regeringen bemyndigande att meddela föreskrifter om hur inköp som kräver fingerade personuppgifter ska genomföras.

Det är utredningens bedömning att Konsumentverket bör ha möjlighet att använda sig av sådana fingerade personuppgifter inte bara för köp utan även för att registrera konton på sociala medier och lik-

ande. Ett sådant användande skulle ytterligare effektivisera tillsynen över marknadsföring på internet.

### 9.8.2 Möjlighet att begära ut uppgifter m.m. vid vite

**Utredningens förslag:** Konsumentombudsmannen bör ha möjlighet att begära ut uppgifter vid vite. 45 § MFL bör därför justeras så att den stadgar att en uppmaning enligt 42–44 §§ MFL får förenas med vite. Det bör tydliggöras att en uppmaning enligt 42–44 §§ MFL är ett *föreläggande med uppmaning* som enligt 45 § MFL får förenas med vite.

Myndigheten har i sitt tillsynsarbete rätt att vidta vissa åtgärder. I 42–44 §§ MFL regleras KO:s rätt att uppmana näringsidkare, samt var och en som kan lämna upplysningar som behövs i ett ärende om tillämpningen av marknadsföringslagen, att yttra sig, tillhandahålla handlingar, ge tillträde till lokaler etc. Om en uppmaning enligt 42, 43 eller 44 § MFL inte följs så får KO förelägga den som berörs att fullgöra sin skyldighet vid vite (45 § MFL).

Att tillsynsmyndigheten först måste uppmana någon att lämna uppgifter för att sedan ha rätt att förelägga någon att lämna uppgifterna vid vite får anses utgöra en omväg som försinkar utredningsarbetet i onödan. De övriga vitesförelägganden som myndigheten har rätt att meddela ska som huvudregel förenas med vite (t.ex. 28 § MFL). Som jämförelse kan nämnas att Konkurrensverket enligt 5 kap. 1 § konkurrenslagen, om det behövs för att Konkurrensverket ska kunna fullgöra sina uppgifter, får ålägga t.ex. ett företag eller någon annan att tillhandahålla uppgifter, handlingar eller annat. Åläggande enligt 5 kap. 1 § konkurrenslagen får enligt 6 kap. 1 § samma lag förenas med vite. Där krävs inte att man först förelägger innan man kan förena ett föreläggande med vite.

Det är viktigt att myndighetens tillsynsarbete inte försenas i onödan, något som framstår som extra viktigt i dagens snabba digitaliserade reklamlandskap. Att då ha möjlighet att använda vite som påtryckningsmedel redan initialt framstår som ett viktigt redskap i utredningsarbetet som kan bidra till ett effektivare arbete. Vi föreslår därför att 45 § MFL justeras så att den stadgar att en uppmaning enligt 42–44 §§ MFL *får* förenas med vite. I 42–44 §§ MFL stadgas



att KO får *uppmana* någon att lämna uppgifter osv. För att tydliggöra att det rör sig om ett föreläggande som kan förenas med vite redan första gången KO begär sådana uppgifter bör 42–44 §§ MFL justeras så att det tydligt framgår att det rör sig om ett *föreläggande med uppmaning*.

### 9.8.3 Tillsynsmyndighetens utredningsbefogenheter

#### Tillsynsmyndighetens möjligheter att begära ut data

**Utredningens bedömning:** 42 § MFL torde omfatta en rätt för tillsynsmyndigheten att från t.ex. plattformarna begära ut data som behövs i ett ärende.

För att komma åt den otillåtna reklamen på internet och lösa många av de problem vi har identifierat i vår kartläggning krävs som konstaterats ovan en väl fungerande tillsyn. En del i att skapa en sådan är att se till att tillsynsmyndigheten har möjlighet att begära ut eller på annat sätt få tillgång till den data som krävs för att hitta sådan reklam. I utredningsarbetet har framkommit att man skulle kunna komma åt data antingen genom att plattformarna öppnade upp sina API:er<sup>33</sup> eller, i den mån de saknar sådana, genom att tanka ner plattformarnas öppna data (s.k. scraping). Tillsynsmyndigheten har så vitt vi känner till inte försökt få ut data från plattformarna med stöd av 42 § MFL. Inte heller har det framkommit att myndigheten har försökt tanka ner öppna data utan att lyckas. Dock har frågan väckts i samband med utredningsarbetet om tillsynsmyndigheten utan hinder skulle kunna genomföra dessa åtgärder med stöd av 42 § MFL.

Enligt 42 § första stycket första punkten MFL ska på uppmaning av KO var och en yttra sig och lämna de upplysningar som behövs i ett ärende om tillämpningen av marknadsföringslagen. Det är enligt utredningens bedömning ett relativt brett mandat att få ut upplysningar. Frågan är om det är så brett att tillsynsmyndigheten kan anses ha en rätt att få ut data från t.ex. plattformarna med stöd av paragrafen.

---

<sup>33</sup> Förkortningen API står för Application Programming Interface. Ett API kan sägas vara ett ordnat sätt att hämta och lämna data.

Vad ett ärende är finns det egentligen ingen allmängiltig definition av. I förvaltningslagen anges i 1 § att lagen gäller förvaltningsmyndigheternas handläggning av ärenden och domstolarnas handläggning av förvaltningsärenden. Begreppet ärende diskuteras i kommentaren<sup>34</sup> till förvaltningslagen. Där konstateras att varken lagen eller förarbetena innehåller någon definition av begreppet, men att det ligger i lagstiftarens sätt att resonera att man med handläggning av ärenden syftar på myndigheternas beslutande verksamhet. Enligt gällande konsumentskyddsförordning ska det finnas åtminstone skälig misstanke om en överträdelse för att tillsynsmyndigheten ska kunna få tillgång till relevanta handlingar. Det gör att rena stickprovskontroller av marknaden troligen faller utanför. Enligt utredningens bedömning bör dock ärende kunna tolkas relativt vitt. Det framstår därför som lämpligt att tillsynsmyndigheten försöker få ut data med stöd av paragrafen och om man inte lyckas driver ärendet vidare till domstol för att skapa praxis.

Det är utredningens bedömning att tillsynsmyndigheten måste ha möjlighet att få ut data som den behöver i sitt tillsynsarbete. Vi anser dock att 42 § MFL redan för närvarande torde omfatta en sådan rätt. Först sedan tillsynsmyndigheten har försökt tillämpa paragrafen och drivit ärenden för att skapa praxis utan att nå framgång bör en eventuell lagändring övervägas. Det ska dock noteras att det i vissa fall kan finnas sekretessregler som hindrar ett utlämnande (se vidare om sekretess i nästa avsnitt).

I kommissionens förslag till ny konsumentskyddsförordning sägs att tillsynsmyndigheterna åtminstone ska ha en utredningsmöjlighet som omfattar möjligheten att få tillgång till relevanta dokument, data eller information i vilken form eller format som helst och oberoende av medium eller plats där det finns lagrat (Artikel 8.2 a i förslaget). Det innebär en utvidgning av informationsskyldigheten i förhållande till gällande reglering<sup>35</sup>. Enligt utredningens bedömning kommer det troligen krävas ett förtydligande av 42 § MFL för att tillse att den

---

<sup>34</sup> Hellners, Tryggve och Malmqvist, Bo, *Förvaltningslagen – Med kommentarer*, Version den 31 maj 2010 (tredje upplagan).

<sup>35</sup> Enligt artikel 4 punkten 6 gäller att de befogenheter som avses i punkt 3 endast ska utövas om det föreligger skälig misstanke om överträdelse inom gemenskapen och ska omfatta åtminstone följande: a) Rätt att få tillgång till alla relevanta handlingar, oberoende av form, om överträdelsen inom gemenskapen. b) Rätt att begära att vem som helst ska lämna relevant information om överträdelsen inom gemenskapen.

fullt ut uppfyller den nya konsumentskyddsförordningens krav i det avseendet.

### **Sekretess bör inte vara ett hinder för tillsynsmyndighetens utredningsmöjligheter**

**Utredningens bedömning:** Det är inte lämpligt att utredningen lämnar förslag om ändringar i offentlighets- och sekretesslagen. Konsumentverkets tillsynsarbete bör dock inte i onödan hindras av sekretess hos andra myndigheter. Konsumentverkets möjligheter att i sitt tillsynsarbete få ut sekretessbelagda handlingar från andra myndigheter bör därför ses över.

Konsumentverkets möjligheter att få ut uppgifter m.m. skulle kunna begränsas av sekretessbestämmelser. Myndigheten har till utredningen framfört att det händer att andra myndigheter inte lämnar ut de handlingar som Konsumentverket har begärt ut med hänvisning till sekretess. Frågan är om gällande rätt är tillräcklig för att kunna utöva en effektiv tillsyn.

#### *Sekretess gäller som huvudregel även mellan myndigheter*

Rätten att ta del av allmänna handlingar begränsas endast om det är påkallat med hänsyn till vissa angivna intressen, t.ex. skyddet för rikets säkerhet eller dess förhållande till annan stat eller mellanfolklig organisation, en myndighets verksamhet för inspektion, kontroll eller annan tillsyn, intresset att förebygga eller beivra brott eller enskilda personliga eller ekonomiska förhållanden. En sådan begränsning ska anges noga i en bestämmelse i en särskild lag. Den särskilda lagen är offentlighets- och sekretesslagen (2009:400), OSL, och regeringen har meddelat närmare föreskrifter i offentlighets- och sekretessförordningen (2009:641), OSF.

Sekretess gäller som huvudregel inte bara i förhållande till enskilda utan också mellan myndigheter och inom en myndighet, om det där finns olika verksamhetsgrenar som är att betrakta som självständiga i förhållande till varandra (8 kap. 1 och 2 §§ OSL). I vissa fall måste dock myndigheter kunna utbyta uppgifter för att kunna utföra sina upp-

gifter. Sekretessregleringen innehåller därför särskilda sekretessbrytande bestämmelser. Dessa har utformats efter en intresseavvägning mellan myndigheternas behov av att utbyta uppgifter och det intresse som den aktuella sekretessbestämmelsen avser att skydda. En sekretessbrytande bestämmelse kan förutom för myndigheter även gälla till förmån för enskilda, en annan verksamhetsgren inom samma myndighet, utländska myndigheter eller mellanfolkliga organisationer. Definitionen av en sekretessbrytande bestämmelse är att det är en bestämmelse som innebär att en sekretessbelagd uppgift får lämnas ut under vissa förutsättningar (3 kap. 1 § OSL).

En grundläggande princip i offentlighets- och sekretesslagen är att sekretess som huvudregel inte följer med en uppgift när den lämnas till en annan myndighet. Det beror bl.a. på att behovet av sekretess och styrkan i sekretessen inte kan bestämmas enbart med hänsyn till sekretessintresset. Detta måste i varje sammanhang vägas mot intresset av insyn i myndigheternas verksamhet. Offentlighetsintresset kan således kräva att de uppgifter som behandlas som hemliga hos en myndighet är offentliga hos en annan myndighet som har inhämtat dem hos den förstnämnda<sup>36</sup>. Lagstiftaren har alltså tagit ställning mot en allmän bestämmelse om överföring av sekretess. Vissa bestämmelser om överföring av sekretess med begränsade och överblickbara tillämpningsområden har dock införts.

### *Sekretessbrytande bestämmelser*

Som beskrivits ovan gäller som huvudregel sekretess mellan myndigheter (8 kap. 1 § OSL). Lagstiftaren har dock ansett att sekretesslagen inte bör hindra myndigheterna från att utväxla uppgifter i situationer där intresset av att uppgifterna lämnas ut bör ha företräde framför det intresse som sekretessen ska skydda. Man har därför infört ett antal sekretessbrytande bestämmelser i offentlighets- och sekretesslagen, bl.a. i kapitel 10. En av dessa är generalklausulen i 10 kap. 27 § OSL som har införts för att inte oförutsedda hinder ska uppkomma i myndigheternas verksamhet. Enlig denna får, utöver vad som följer av 2, 3, 5 och 15–26 §§, en sekretessbelagd uppgift lämnas till en myndighet, om det är uppenbart att intresset av att uppgiften lämnas har

---

<sup>36</sup> Prop. 1979/80:2 Del A, med förslag till sekretesslag m.m., s. 75 f.

företråde framför det intresse som sekretessen ska skydda. Viss sekretess, som det har ansetts särskilt angeläget att upprätthålla gentemot andra myndigheter, t.ex. hälso- och sjukvårdssekretess och socialtjänstsekretess, har undantagits från generalklausulens tillämpningsområde (10 kap. 27 § andra stycket).

Om en sekretessreglerad uppgift lämnas från en myndighet till en annan gäller sekretess för uppgiften hos den mottagande myndigheten antingen om sekretess följer av en primär sekretessbestämmelse, som är tillämplig hos den mottagande myndigheten, eller om sekretess följer av en bestämmelse om överföring av sekretess. Om ingen av dessa förutsättningar är uppfyllda blir uppgiften offentlig hos den mottagande myndigheten. Motsvarande gäller om en myndighet har direktåtkomst till sekretessreglerade uppgifter hos en annan myndighet (7 kap. 2 § OSL). I det fallet gäller dock en generell bestämmelse om överföring av sekretess (11 kap. 4 § OSL).

### *Konsumentverkets sekretesskydd*

I 30 kapitlet regleras sekretess till skydd för enskild i verksamhet som avser tillsyn m.m. i fråga om näringslivet. Enligt 30 kap. 23 § OSL gäller sekretess, i den utsträckning regeringen meddelar föreskrifter om det, i en statlig myndighets verksamhet som består i utredning, planering, prisreglering, tillståndsgivning, tillsyn eller stödverksamhet med avseende på produktion, handel, transportverksamhet eller näringslivet i övrigt. I första stycket i paragrafen finns huvudregeln om sekretess i statlig tillsynsverksamhet m.m. Stycket ger inte i sig själv upphov till någon sekretess utan förutsätter att regeringen föreskriver om sekretess.

Enligt kommentaren till offentlighets- och sekretesslagen ska ordet tillsyn inte ges en alltför snäv tolkning utan får anses omfatta alla de fall där en myndighet har en övervakande eller styrande funktion i förhållande till näringslivet. Hit får enligt kommentaren t.ex. räknas hela den samhällliga verksamhet som regleras i marknadsföringslagen och lagen om avtalsvillkor i konsumentförhållanden.

Även sådan rådgivning som sker som ett led i en myndighets tillsynsverksamhet faller under begreppet tillsyn.<sup>37</sup>

Regeringen har med stöd av första stycket meddelat föreskrifter om sekretess i 9 § OSF och bilagan till OSF. Enligt 9 § OSF gäller sekretess, i den utsträckning som anges i bilagan till förordningen, i statliga myndigheters verksamhet, som består i utredning, planering, prisreglering, tillståndsgivning, tillsyn eller stödverksamhet med avseende på produktion, handel, transportverksamhet eller näringslivet i övrigt. Detta gäller 1) för uppgift om en enskilds affärs- eller driftförhållanden, uppfinningar eller forskningsresultat, om det kan antas att den enskilde lider skada om uppgifterna röjs, och 2) för uppgift om andra ekonomiska eller personliga förhållanden än som avses i 1 för den som har trätt i affärsförbindelse eller liknande förbindelse med den som är föremål för myndighetens verksamhet. Enligt punkt 15 i bilagan gäller sekretess enligt 9 § OSF för utredning, planering och tillsyn hos Konsumentverket eller KO. Sekretessen enligt 9 § första stycket 1 gäller dock inte för uppgifter i tillsynsverksamheten, om intresset av allmän kändedom om förhållande som rör människors hälsa, miljön eller redligheten i handeln eller ett liknande allmänintresse har sådan vikt att de bör lämnas ut.

*Bör möjligheten att få del av sekretessbelagda handlingar i tillsynsarbetet utökas?*

Huvudregeln är att sekretess gäller även mellan myndigheter. Det finns dock som beskrivits ovan ett antal sekretessbrytande bestämmelser. Genom tillämpning av generalklausulen i 10 kap. 27 § OSL kan en sekretessbelagd uppgift lämnas till en myndighet om det är uppenbart att intresset av att uppgiften lämnas har företräde framför det intresse som sekretessen ska skydda. Här får dock göras en bedömning i varje fall då uppgifter begärs ut. Sekretess gäller enligt 9 § OSF för uppgifter i Konsumentverkets och KO:s tillsyn.

Det framstår som rimligt att Konsumentverkets tillsynsarbete, liksom andra myndigheters tillsynsarbete, inte ska hindras av att myndigheten inte får ut för arbetet viktiga handlingar från andra myndigheter med hänvisning till sekretessbestämmelser. Lagstiftaren har också valt

<sup>37</sup> Lenberg, Eva, Geijer, Ulrika och Tansjö, Anna, Offentlighets- och sekretesslagen. En kommentar till 30 kap. 23 § publicerad i Zeteo 2017-05-12.

att i vissa fall bryta det sekretesskydd som enligt huvudregeln gäller mellan myndigheter och även inom en myndighet. Som framgår av redogörelsen ovan finns det exempelvis redan sekretessbrytande bestämmelser som omfattar Konsumentverket och KO. Vidare framgår att de sekretessbrytande bestämmelser som finns har utformats efter en intresseavvägning mellan myndigheternas behov av att utbyta uppgifter och det intresse som den aktuella sekretessbestämmelsen avser att skydda.

Att överblicka vilka justeringar som eventuellt bör göras i offentlighets- och sekretesslagen och vilka som kan framstå som lämpliga för att passa in i den gällande strukturen är ett omfattande arbete som inte låter sig göras inom ramen för denna utredning. Det framstår inte heller som något som det är lämpligt att denna utredning – givet vårt uppdrag – gör. Den reglering av möjligheten att få ut sekretessbelagda uppgifter som nu finns innebär dock enligt vad som har uppgetts svårigheter för Konsumentverket att fullgöra sitt uppdrag på ett tillfredsställande sätt. Utredningen vill därför peka på att det framstår som lämpligt att regeringen överväger att se över Konsumentverkets möjligheter att få ut sådana sekretessbelagda handlingar som behövs i tillsynsarbetet från andra myndigheter. Möjligen bör man i det sammanhanget också överväga att titta på möjligheten att bryta banksekretessen vid särskilt allvarliga överträdelser av marknadsföringslagstiftningen. I sammanhanget ska nämnas att förslaget till ny konsumentskyddsförordning troligen kommer att leda till en utvidgning av informationsskyddigheten.

Det ska betonas att våra överväganden ovan gäller utlämning av sekretessbelagda handlingar mellan myndigheter. När det gäller uppgifter från andra aktörer regleras eventuell sekretess i sektorsspecifika lagar.

#### 9.8.4 KO-biträde i patent- och marknadsdomstolarna

**Utredningens förslag:** KO bör ges möjlighet att bevilja KO-biträde även i tvister vid patent- och marknadsdomstolarna.

Enligt 2 § lagen om Konsumentombudsmannens medverkan i vissa tvister får KO, i en tvist mellan en konsument och en näringsidkare, besluta att biträda konsumenten som ombud vid allmän domstol och

hos Kronofogdemyndigheten. Detta om tvisten är av betydelse för rättstillämpningen eller om det annars finns ett allmänt konsumentintresse av att tvisten prövas. Patent- och marknadsdomstolarna nämns inte särskilt i lagen.

I Sverige har vi tre typer av domstolar. De allmänna domstolarna (tingsrätt, hovrätt och Högsta domstolen), de allmänna förvaltningsdomstolarna (förvaltningsrätt, kammarrätt och Högsta förvaltningsdomstolen) samt specialdomstolarna som avgör tvister inom olika specialområden (Arbetsdomstolen och Försvarsunderrättelsesdomstolen). Patent- och marknadsdomstolarna är särskilda domstolar – men inte specialdomstolar. Patent- och marknadsdomstolen är en del av Stockholms tingsrätt och Patent- och marknadsöverdomstolen är en del av Svea hovrätt. Frågan är om de är att se som sådana allmänna domstolar som KO har rätt att bevilja KO-biträde i. Förarbetena ger ingen ledning, varken i förarbetena till lagen om KO-biträde eller till lagen om patent- och marknadsdomstolar tas frågan upp. Det är mot den bakgrunden utredningens bedömning att det inte är tydligt att processen i patent- och marknadsdomstolarna omfattas av 2 § lagen om Konsumentombudsmannens medverkan i vissa tvister varför ett förtydligande skulle vara lämpligt om man anser att KO bör ha en sådan möjlighet. Frågan är då om det är lämpligt att KO har en sådan möjlighet.

Syftet med lagen är enligt förarbetena att få fram avgöranden inom det konsumenträttsliga området och främja prövningen av andra tvister som har ett allmänt konsumentintresse. I princip svarar staten för såväl konsumentens egna rättegångskostnader som – för den händelse konsumenten förlorar tvisten – motpartens rättegångskostnader. Lagen möjliggör därför för enskilda konsumenter att med KO:s biträde driva viktiga mål utan att riskera höga rättegångskostnader. KO:s biträde till konsumenter har således en viktig funktion att fylla.<sup>38</sup>

Konsumenter har under vissa förhållanden rätt till skadestånd enligt 37 § MFL. Enligt 38 § MFL faller rätten till skadestånd bort om talan inte väcks inom fem år från det att skadan uppkom. En sådan talan förs i patent- och marknadsdomstolarna. Konsumentverket menar att det även i sådana mål kan finnas skäl att bevilja KO-biträde. Om KO bedömer att en tvist enligt 37 § MFL är av betydelse

---

<sup>38</sup> Prop. 2010/11:164, *Konsumentombudsmannens medverkan i vissa tvister*.



för rättstillämpningen eller att det annars finns ett allmänt konsumentintresse av att tvisten prövas framstår det enligt utredningens bedömning som lämpligt att KO ges möjlighet att biträda konsumenten. De skäl som ligger bakom införandet av möjligheten till biträde av KO gör sig gällande även vid sådana tvister. Utredningen anser därför att KO ska ges möjlighet att bevilja KO-biträde även i tvister enligt marknadsföringslagen. Uppräkningen i 2 § lagen om Konsumentombudsmannens medverkan i vissa tvister bör därför kompletteras med patent- och marknadsdomstolarna. I praktiken kommer det i normalfallet handla om att KO för en vanlig marknadsrättslig process och kumulerar denna med talan om skadestånd för en enskild konsument – ungefär som en åklagare åtar och yrkar enskilt anspråk.

### 9.8.5 Kvarstad i mål om utdömande av vite

**Utredningens förslag:** KO bör ges möjlighet att ansöka om kvarstad även i mål som rör utdömande av vite enligt 26, 28 eller 45 § MFL.

I mål som rör marknadsstörningsavgift har KO möjlighet att ansöka om kvarstad (36 § MFL). Motsvarande möjlighet saknas i mål som rör utdömande av vite. Konsumentverket har uppgett att det kan röra sig om relativt höga summor, runt en miljon kronor för materiella viten och 100 000 kronor för s.k. förfarandeviten. Frågan är om en avsaknad av möjlighet att begära kvarstad i sådana mål skulle kunna undergräva effekten av vitena.

Mål om utdömande av vite handläggs som åtal för brott för vilket svårare straff än böter inte är föreskrivet (3 kap. 5 § lag om patent- och marknadsdomstolar). Frågan om huruvida rättegångsbalkens regler om kvarstad i brottmål kan tillämpas på ett mål om utdömande av vite har relativt nyligen prövats av Patent- och marknadsöverdomstolen.

*Patent- och marknadsöverdomstolens dom om kvarstad oktober 2016*

I det aktuella fallet hade KO ansökt om kvarstad i målet som rörde utdömande av vite, men fått avslag i Patent- och marknadsdomstolen. Målet överklagades till Patent- och marknadsöverdomstolen som meddelade beslut<sup>39</sup> den 27 oktober 2016. Även Patent- och marknadsöverdomstolen avslag KO:s begäran om interimistisk kvarstad och som skäl för sitt avslag angav domstolen bl.a. följande. Först konstaterade domstolen att frågan var om det fanns lagliga förutsättningar att besluta om kvarstad till säkrande av vite i ett föreläggande meddelat enligt 28 § MFL. Domstolen pekade på att det finns en bestämmelse i marknadsföringslagen som gäller kvarstad i mål om marknadsstörningsavgift som anger att 15 kap. RB ska tillämpas i ett sådant mål (36 § MFL). Som Patent- och marknadsdomstolen konstaterat, fortsatte domstolen, finns det inte någon uttrycklig bestämmelse om kvarstad vid utdömande av vite på grund av en påstådd överträdelse av 28 § MFL. Domstolen konstaterade därefter att mål om utdömande av ett sådant vite ska handläggas enligt reglerna i rättegångsbalken om åtal för brott för vilket svårare straff än böter inte är föreskrivet. Frågan var då enligt domstolen om det i sådana fall kunde beslutas om kvarstad med stöd av bestämmelserna i rättegångsbalken. Domstolen konstaterade att kvarstad är en ingripande tvångsåtgärd som kräver stöd i lag. Ordalydelsen i 26 kap. 1 § första stycket RB omfattar inte skyldigheten att betala vite. Dessutom menar domstolen så är det en förutsättning för beslut om kvarstad enligt 26 kap. 1 § RB att den som beslutet riktas mot är skäligen misstänkt för brott. Den frågan aktualiseras inte vid prövningen av om ett förelagt vite ska dömas ut. Redan av det skälet kan bestämmelsen enligt Patent- och marknadsöverdomstolen inte tillämpas i ett mål om utdömande av vite. Inte heller kvarstadsreglerna i 15 kap. rättegångsbalken kan enligt Patent- och marknadsöverdomstolen tillämpas i detta fall. Patent- och marknadsöverdomstolen meddelade möjlighet till att överklaga till HD, men HD beviljade inte prövningstillstånd.

---

<sup>39</sup> Mål nr PMÖ 8959-16, KO mot Greencall AB.

*Det bör vara möjligt att ansöka om kvarstad även i mål om utdömmande av vite*

Enligt gällande rätt saknas alltså möjlighet att besluta om kvarstad i mål som rör utdömmande av vite. Visserligen synes den generella hänvisningen till rättegångsbalkens bötesmålsregler ge en sådan möjlighet men efter Patent- och marknadsöverdomstolens beslut får det anses klarlagt att hänvisningen inte kan anses omfatta möjligheten att ansöka om kvarstad enligt 26 kap. 1 § RB. Sett till att det faktiskt finns en bestämmelse om kvarstad i marknadsföringslagen som gäller i mål om marknadsstörningsavgift verkar det inte heller ha varit lagstiftarens avsikt att kvarstad ska vara möjligt när det gäller vitesutdömandeprocesser. I vart fall berörs möjligheten inte i motiven.

När det handlar om tvångsmedel måste höga krav på tydlighet ställas. Kvarstad är ett tvångsmedel som kräver stöd i lag. Frågan är då om det finns skäl att införa en sådan möjlighet i mål som rör utdömmande av vite.

Marknadsföringslagen innehåller bestämmelser om två olika slags förelägganden om viten. Dels sådana som var aktuella i det ovan nämnda målet i Patent- och marknadsöverdomstolen och som gäller överträdelse av marknadsföringslagens materiella regler (26 eller 28 § MFL). Dels förfarandeviten (processuella viten) som används när någon obstruerar tillsynsmyndighetens utredningsarbete (45 § MFL). Beloppen i de sistnämnda fallen är betydligt lägre än de som gäller överträdelse av de materiella reglerna, men kan ändå uppgå till betydande summor. Även om det troligen är i mål om utdömmande av sådana viten som avses i 26 eller 28 § MFL som frågan om kvarstad oftast skulle bli aktuell finns det skäl att överväga regler om kvarstad för alla mål som rör utdömmande av vite. Vitesbeloppet i det mål som prövades av Patent- och marknadsöverdomstolen var 750 000 kronor, förfarandeviten uppgår ofta till summor runt 100 000 kronor. Det rör sig följaktligen om höga belopp som kan komma att dömas ut. Det framstår som rimligt att införa en möjlighet för KO att ansöka om kvarstad i mål om utdömmande av sådana viten om det kan befaras att den som kan bli skyldig att betala vite genom att avvika eller genom att undanskaffa egendom eller på annat sätt undandrar sig från att betala vitet som kan antas komma att dömas ut. Patent- och marknadsdomstolarna bör då ha möjlighet att besluta om kvarstad på så mycket av dennes egendom att fordringen kan antas bli täckt vid ut-

mätning. Att införa en sådan rätt även vad gäller förfarandeviten kan dessutom bidra till att stärka tillsynen.

Som konstaterat ovan kräver en sådan möjlighet stöd i lag. Marknadsföringslagens bestämmelse om kvarstad (36 § MFL) bör därför enligt utredningens bedömning kompletteras med ett andra stycke som stadgar att domstolen får besluta om kvarstad till säkrande av vite som kan komma att dömas ut till följd av överträdelse av ett föreläggande meddelat enligt 26, 28 eller 45 § MFL. Då sådana mål ska handläggas som bötesbrottmål bör hänvisas till 26 kap. rättegångsbalkens bestämmelser om kvarstad.

### 9.8.6 Varningslista

**Utredningens bedömning:** Det ingår i Konsumentverkets uppdrag att se till att konsumenter har tillgång till information och vägledning om konsumenters rättigheter och skyldigheter samt annan information som ger dem möjlighet att göra väl avvägda val om ingen annan myndighet har den uppgiften. Konsumentverket bör alltså ha möjlighet att informera konsumenterna genom att publicera en varningslista så länge varje varningsmeddelande har grundats på tillräckliga, sakliga och objektiva omständigheter.

Det ingår i Konsumentverkets uppdrag att se till att konsumenter har tillgång till information och vägledning om konsumenters rättigheter och skyldigheter samt annan information som ger dem möjlighet att göra väl avvägda val om ingen annan myndighet har den uppgiften. Konsumentverket bör alltså ha möjlighet att informera konsumenterna. Frågan är dock om den rätten innefattar en rätt att publicera en varningslista och om en sådan kan vara ett lämpligt verktyg i tillsynsarbetet.

#### *Kammarrättens dom rörande varningslistans laglighet*

Konsumentverket hade tidigare en varningslista där myndigheten lyfte de problem man såg för tillfället. Varningslistan hade enligt Konsumentverket till syfte att ge ren information till konsumenten, för att denne skulle kunna göra väl avvägda val. Publiceringen av ett bolag

föregicks inte av några dokumenterade beslut. Det var Konsumentverket presstjänst som ansvarade för informationen på varningslistan och för att den var relevant och aktuell.

Ett av de bolag som hade förts upp på varningslistan överklagade placeringen på listan till förvaltningsrätten. Förvaltningsrätten biföll i maj 2017<sup>40</sup> överklagandet och förklarade att Konsumentverket inte hade laglig rätt att föra upp bolaget på en varningslista på det sätt som skett. Konsumentverket överklagade domen.

Kammarrättens meddelade i dom<sup>41</sup> den 30 oktober 2017 prövningstillstånd, upphävde den meddelade domen och återförvisade målet till förvaltningsrätten för ny handläggning i enlighet med vad som anges i skälen. Skälen för avgörandet var i huvudsak följande. Den aktuella varningen är av sådan karaktär att det är fråga om ett beslut som får överklagas. Den fråga som kammarrätten härefter har att ta ställning till är om Konsumentverket har haft rätt att meddela en varning på det sätt som skett. För att ett visst offentlighetsrättsligt förfarande ska anses höra till det primära lagområdet krävs enligt kammarrätten att det är fråga om ett reellt och faktiskt ingrepp i enskildas ekonomiska förhållanden, t.ex. i möjligheten att förfoga över egendom (prop. 1973:90, s. 210). Att en myndighet lämnar information till allmänheten om vad myndigheten får kännedom om inom ramen för sitt uppdrag kan enligt kammarrätten typiskt sett inte anses innebära att det är fråga om ett sådant ingrepp i enskildas ekonomiska förhållanden som kräver stöd i lag. Det har inte kommit fram något som kan leda till annan slutsats i detta fall.

Enligt kammarrätten har Konsumentverket enligt 1 § 2 förordningen med instruktion för myndigheten ansvar för att konsumenterna har tillgång till information som ger dem möjlighet att göra väl avvägda val. Sådan information kan enligt kammarrätten lämnas på många olika sätt, t.ex. genom vad som betecknas som en varningslista. Förvaltningsrätten borde därför inte ha förklarat att Konsumentverket inte hade laglig rätt att föra upp bolaget på en varningslista på det sätt som skett. En myndighet ska i sin verksamhet iaktta saklighet och opartiskhet (1 kap. 9 § RF). Den fråga som återstår att bedöma är därmed enligt kammarrätten om det nu aktuella varningsmeddelandet har grundats på tillräckliga, sakliga och objektiva omständig-

---

<sup>40</sup> Förvaltningsrätten i Karlstads dom 2017-05-12 i mål 3982-16.

<sup>41</sup> Kammarrätten i Göteborgs dom 2017-10-30 i mål 2935-17.

heter. Den bedömningen bör enligt kammarrätten, med hänsyn till instansordningsprincipen, i första hand göras av förvaltningsrätten.

Domen vann laga kraft den 22 november 2017.

### *Har Konsumentverket rätt att varna för oseriösa företag?*

Konsumentverket har till utredningen framfört att det är ett viktigt led i tillsynsarbetet att man kan varna konsumenterna. Enligt utredningens bedömning innebär kammarrättens dom från oktober 2017 att Konsumentverket får anses ha rätt att lämna information till konsumenterna genom en sådan typ av varningslista som var frågan i målet. Varje nytt varningsmeddelande som förs upp på en sådan lista måste dock ha grundats på tillräckliga, sakliga och objektiva omständigheter.

Möjligheten att publicera sådan information på webbsidan ställer alltså höga krav på informationens utformning så att den uppfattas som just information. Metoden som sådan får dock användas och kräver inte stöd i lag.

## 9.8.7 Tekniska lösningar

**Utredningens bedömning:** Dagens reklamlandskap ställer krav på nya former av tekniska lösningar för att Konsumentverket alltså ska kunna utöva en aktiv och effektiv tillsyn. För att myndigheten ska ha möjlighet att möta de nya kraven krävs enligt utredningens bedömning ökade anslag till Konsumentverket.

Många av de problem som Konsumentverket ställs inför i den digitala världen har mer med tekniska brister att göra än med brister i regleringen. När marknadsföring sker digitalt ställer det nya krav på tillsynsmyndigheten och kräver andra lösningar för att tillsynen alltså ska kunna vara aktiv och effektiv. Det är exempelvis svårt att hitta dold reklam, trots det vet vi att det är ett ganska stort problem. Att identifiera de algoritmer som ligger bakom den personifierade reklamen är också svårt. För att komma tillrätta med sådana problem krävs enligt utredningens bedömning bättre teknik och nya tekniska lösningar. Det kan handla om att finna och upphandla nya tekniska

lösningar men även om att bredda kompetensen hos de anställda och anställa andra typer av kompetenser än vad man traditionellt har haft.

Det är svårt för utredningen att överblicka vilka tekniska verktyg som behövs för tillsynen och det är också något som förändras i takt med att den tekniska utvecklingen går framåt. I utredningens expertgrupp har det nämnts att det pågår arbete med att ta fram en s.k. doldreklamrobot som systematiskt skulle kunna leta efter dold reklam, möjligheter att utnyttja algoritmer på samma sätt som marknadsföringen utnyttjar sådana har diskuterats osv. Konsumentverket har till utredningen uppgett att det pågår ett arbete med att tillse att myndigheten har relevanta metoder och verktyg för omvärldsbevakning och bevissäkring i en digital miljö. Ett sådant verktyg som kan vara relevant är enligt myndigheten den ovan nämnda s.k. doldreklamrobot. Konsumentverket har vidare uppgett att myndigheten kommer att behöva införskaffa såväl hård- som mjukvara samt utveckla nödvändig it-kompetens. Kompetensutveckling kommer enligt Konsumentverket att krävas såväl initialt som kontinuerligt, i takt med utvecklingen på marknaderna.

Enligt vår bedömning kommer den digitaliserade och personaliserade reklamen som förekommer i olika medier ställa stora krav på de tekniska verktyg och den personal som Konsumentverket måste få tillgång till för att kunna utöva en effektiv tillsyn. Tillgång till sådana tekniska lösningar som behövs är inget som kan lösas lagstiftningsvägen. Här handlar det snarare om omfördelning av befintliga resurser, men kanske främst om tillskott av ekonomiska medel. Utan ökade anslag är det enligt vår bedömning inte möjligt för Konsumentverket att få tillgång till den teknik som skulle kunna underlätta och effektivisera tillsynsarbetet. Det kommer troligen också krävas att myndigheten anställer personer med god kunskap om den digitala världen och de tekniska lösningar som krävs för att utöva en effektiv tillsyn över den. Att anställa personal med sådan it-kompetens bör därför övervägas.

En sida av problemet med algoritmer är att de är svåra att komma åt. Gällande rätt ger enligt utredningens bedömning stöd för att begära ut det underlag som behövs. Problemet är snarare att veta vad det är man ska begära ut för att komma åt algoritmerna. Även här bör tekniska lösningar kunna bidra.

Tillgång till sådana tekniska lösningar som krävs och förutsättningar för att öka personalstyrkan med sådana anställda som behövs

för att utnyttja dem kräver enligt utredningens bedömning ökade ekonomiska anslag till Konsumentverket.

De senaste åren har Sverige halkat efter i sitt konsumentskyddande arbete mycket beroende på bristande resurser. Utvecklingen i flera andra EU-länder ligger enligt vad som har framkommit i utredningsarbetet långt före Sveriges. Även detta talar enligt utredningens bedömning för ökade anslag.

## 9.9 Överväganden och bedömningar rörande regleringen av sanktioner

### 9.9.1 Nedstängning av webbsidor

**Utredningens bedömning:** En befogenhet för tillsynsmyndigheten att stänga webbsidor som strider mot marknadsföringslagstiftningen kan antas vara allt för långtgående i förhållande till den grundlagsskyddade rätten till yttrande- och tryckfrihet. Effekten av en sådan åtgärd får dessutom antas bli relativt begränsad. Något sådant förslag lämnas därför inte. Att arbeta för att branschen tar initiativ till en självreglering framstår som ett mer effektivt sätt att nå samma resultat.

Som framgått av avsnitt 9.5 så innehåller kommissionens förslag till ny konsumentskyddförordning en bestämmelse om befogenhet för de nationella myndigheterna att besluta om interimistiska åtgärder för att förebygga risken för allvarlig och irreparabel skada för konsumenter, särskilt när det gäller att tillfälligt upphäva en webbplats, domän eller liknande digital plats, tjänst eller konto (artikel 8.3.e).

När det gäller möjligheten att stänga ner och blockera webbsidor har Konsumentverket i sitt remissvar bl.a. uppgett att en tillfällig blockering, eller i extrema fall en nedstängning av en webbsida, kan vara en rimlig och proportionerlig åtgärd som en sista utväg. Detta i fall då en näringsidkare efter upprepade kontaktförsök från Konsumentverkets sida inte hör av sig och konsumentkollektivet fortsätter att drabbas av ekonomisk skada om inga åtgärder vidtas. Verket kan enligt Konsumentverket inte likställas med ett närings-



förbud eftersom det inte hindrar näringsidkaren från att fortsätta med sin verksamhet genom andra kanaler eller under en ny URL.<sup>42</sup>

Vid utredningens möten med företrädare för Konsumentverket har dock framkommit att myndigheten bedömer att nedstängning av webbsidor i praktiken kan bli en ganska tandlös sanktion i förhållande till marknadsföringslagen. Om kostnaden för att starta en webbsida är låg (eller kanske t.o.m. gratis) är det bara för den som ligger bakom den nedstängda webbsidan att genast starta en ny med liknande innehåll. Då uppnår man i praktiken ingenting trots att man vidtar en relativt ingripande åtgärd.

### *Bör tillsynsmyndigheten ges rätt att stänga ner webbsidor?*

Handel med produkter över internet kommer sannolikt att öka i framtiden. Det kan dock vara svårt att rikta åtgärder mot oseriösa aktörer som marknadsför produkter på olika webbsidor på internet. I de fall det är okänt vem som står bakom en webbsida kan det vara förenat med svårigheter att exempelvis veta mot vem man kan rikta ett förbud enligt 23 § MFL. En befogenhet för tillsynsmyndigheten att stänga oseriösa webbsidor som marknadsför produkter på ett sätt som inte uppfyller gällande krav skulle därför möjligen kunna vara en effektiv åtgärd. Det är dock utredningens bedömning att fördelen med en sådan åtgärd kanske inte främst gör sig gällande i förhållande till de problem vi har identifierat utan snarare för att begränsa spridning av produkter som på ett eller annat sätt kan vara skadliga. Det talar enligt vår bedömning mot att föreslå en sådan åtgärd.

Till det kommer att användandet av en sådan befogenhet är behäftat med flera olika praktiska svårigheter, bl.a. hur en sådan nedstängning ska kunna genomföras. Enligt svensk rättstradition torde det enligt utredningens bedömning krävas domstolsbeslut för att få genomföra en sådan åtgärd. Det innebär en ökad belastning på de domstolar som befogenheten läggs på. Att ansöka om nedstängning kommer dessutom att kräva stora resurser från Konsumentverkets sida då det alltid är kostsamt att driva mål i domstol. Handläggningen riskerar att bli såväl långsam som kostsam då det bör finnas möjlighet

---

<sup>42</sup> Konsumentverkets remissyttrande och kompletterande remissyttrande av den 19 augusti 2016 med diarienummer 2016/698.

för den som drabbas av nedstängningen att överklaga beslutet. Det skulle alltså krävas ett relativt omständligt och kostsamt förfarande för att uppnå en relativt svag effekt, i vart fall i förhållande till överträdelser av marknadsföringslagens regler om reklam.

En annan, och kanske den starkaste, invändning mot befogenheten är att den väcker frågor om denna kan utgöra en inskränkning i yttrandefriheten som kan vara svårförenlig med den svenska tryck- och yttrandefrihetsregleringen. Att stänga eller interimistiskt upphäva åtkomst till webbsidor kan antas vara allt för långtgående i förhållande till den grundlagsskyddade rätten till yttrande- och tryckfrihet.

Sammantaget anser utredningen att en befogenhet för tillsynsmyndigheten att stänga webbsidor inte framstår som lämplig och något sådant förslag lämnas därför inte.

Vi har i avsnitt 2.6 beskrivit Internetstiftelsen i Sverige, IIS, som ansvarar för internets svenska toppdomän .se. IIS sköter också drift och administration av toppdomänen .nu. Försäljningen av domännamn sker genom återförsäljare, så kallade registrarer. För att komma tillrätta med problematiska webbsidor är det enligt utredningens uppfattning bättre att arbeta för att få till stånd en självreglering. Tillsynsmyndigheten kan vid kontakter med företrädare för branschen uppmana denna att initiera en självreglering. Det borde ligga i branschens intresse att ha ett gott varumärke, att exempelvis .se är sidor som allmänheten bör kunna lita på. Konsumentverket kan också överväga möjligheten att få till stånd avtal med sådana aktörer för att uppnå samma resultat på frivillig väg.

### 9.9.2 Näringsförbud

**Utredningens bedömning:** De överträdelser av marknadsföringslagen som omfattas av utredningens uppdrag bör inte föranleda näringsförbud. Konsumentverket bör därför inte ges möjlighet att framställa yrkanden om näringsförbud för sådana överträdelser.

### *Rättslig reglering*

Näringsförbud regleras bl.a. i lagen (2014:836) om näringsförbud. Det finns också bestämmelser om näringsförbud i andra lagar. Bestämmelser om näringsförbud i samband med konkurs regleras t.ex. i konkurslagen (1987:672). Även i aktiebolagslagen (2005:551) och i lagen (1987:667) om ekonomiska föreningar finns bestämmelser om näringsförbud. Ett beslut om näringsförbud innebär att en näringsidkare under viss tid meddelas begränsningar i rätten att bedriva eller ta del i näringsverksamhet. Näringsförbudet har huvudsakligen två syften. Det ena syftet är att hindra personer från att bedriva näringsverksamhet sedan de har visat sig olämpliga för detta ("undanröja en skadehärd"). Det andra syftet är att utgöra en "adekvat reaktion" mot ett klandervärt beteende<sup>43</sup>. Näringsförbud beslutas av allmän domstol.

Det vanligaste är att ett näringsförbud ges i samband med att någon döms för grova ekonomiska brott. Men näringsförbud kan också dömas ut till någon som i sin näringsverksamhet grovt åsidosatt sina skyldigheter och inte betalat skatt eller avgifter, drivit företag som försatts i konkurs, eller ingått kartellsamarbete. Det är alltså inte nödvändigt att en näringsidkare har gjort sig skyldig till brott för att ett förbud ska kunna meddelas. Ett näringsförbud bör enligt förarbetena därför snarast uppfattas som en administrativ sanktion.<sup>44</sup>

I svensk rätt är näringsfriheten skyddad i grundlagen och det är en grundläggande princip att var och en har rätt att bedriva näringsverksamhet. Begränsningar i rätten att driva näring eller utöva yrke får införas endast för att skydda angelägna allmänna intressen (2 kap. 17 § kungörelse [1974:152] om beslutad ny regeringsform). Näringsförbud är den mest ingripande inskränkningen, då förbudet i princip innebär att näringsidkaren måste upphöra att bedriva eller ta del i näringsverksamhet under viss tid.

### *Näringsförbud vid överträdelser av konkurrenslagen*

Enligt konkurrenslagen är det förbjudet för företag att samarbeta på ett sätt som begränsar konkurrensen. Företag som är konkurrenter får till exempel inte komma överens om priser, begränsa eller kontrollera

<sup>43</sup> Prop. 2013/14:215, *Ny lag om näringsförbud*, s. 49.

<sup>44</sup> A. prop. s. 47.

produktionen eller dela upp marknaden mellan sig. Sådana samarbeten brukar kallas för karteller. Enligt konkurrenslagen kan personer som ingår i ett kartellsamarbete drabbas av näringsförbud.

Konkurrensverket har därför getts möjlighet att framställa yrkande om näringsförbud (17 § lagen om näringsförbud). Yrkandet får framställas i ett mål om konkurrensskadeavgift enligt 3 kap. 5 § konkurrenslagen. Om Konkurrensverket inte för talan om konkurrensskadeavgift, får verket i stället framställa ett yrkande om näringsförbud genom ansökan till Patent- och marknadsdomstolen. Näringsförbud kan meddelas den som har grovt åsidosatt sina skyldigheter i en näringsverksamhet där förbudet i 2 kap. 1 § konkurrenslagen eller artikel 101 i FEUF har överträtts på ett sätt som inneburit att företag i samma produktions- eller handelsled fastställer försäljningspriser, begränsar eller kontrollerar produktion eller delar upp marknader, ska meddelas näringsförbud, om ett sådant förbud är påkallat från allmän synpunkt (7 § lagen om näringsförbud).

### *Näringsförbud vid överträdelser av marknadsföringslagen?*

Näringsförbud är den mest ingripande inskränkningen av näringsfriheten och får införas endast för att skydda angelägna allmänna intressen. Möjligheten används mot den som allvarligt missköter sin näringsverksamhet. Man tittar t.ex. på om näringsidkaren misskött sig systematiskt, om konsekvenserna av de misskötta åtagandena lett till en större vinst eller om misskötseln inneburit någon skada eller varit menad att åstadkomma en skada.

Konsumentverket har framfört till utredningen att möjligheten att framställa yrkanden om näringsförbud vid riktigt allvarliga överträdelser av marknadsföringslagen hade varit en önskvärd sanktion. Frågan är om Konsumentverket bör ges en sådan möjlighet och vilka överträdelser den i så fall ska omfatta.

Vårt uppdrag är enligt våra direktiv att analysera och bedöma om dagens regelverk – mot bakgrund av de stora förändringar i reklamlandskapet som skett under senare år – ger ett tillräckligt och ändamålsenligt skydd för konsumenter. Vi ska också analysera och bedöma vilka särskilda utmaningar som tillsynsmyndigheten ställs inför under rådande förhållanden. Som vi har redogjort för i kapitel 1 så tolkar vi vårt uppdrag som att vi främst ska titta på olika former av

reklam. Det är vår bedömning att de problem vi har sett i vår kartläggning och som vårt uppdrag får anses omfatta kanske inte i första hand är sådana som ska ligga till grund för att meddela näringsförbud. Sådana överträdelser av marknadsföringslagen som skulle kunna ses som så allvarliga att ett näringsförbud kan anses motiverat kan säkert förekomma i andra delar av Konsumentverkets verksamhet än den som vi är satta att utreda. Det kan dock inte anses ligga inom ramen för vårt uppdrag att föreslå en sådan utvidgning av möjligheten att meddela näringsförbud.

### 9.9.3 Marknadsstörningsavgiftens nivå

**Utredningens bedömning:** Marknadsstörningsavgiften har nyligen höjts. Trots det framstår den fortfarande som allt för låg för att fungera avskräckande för stora företag. Regeringen bör därför överväga att på nytt se över marknadsstörningsavgiftens storlek.

Som vi har nämnt ovan så har KO:s sanktionsmöjligheter nyligen stärkts. Lagändringarna som trädde i kraft i oktober 2016 innebär skärpningar i såväl marknadsföringslagen som lagen om avtalsvillkor i konsumentförhållanden.

Bakgrunden till ändringarna är den skrivelse som Konsumentverket gav in till Regeringskansliet i februari 2014. I skrivelsen efterfrågades stärkta sanktionsmöjligheter för KO. Mot bakgrund av det faktum att marknadsföringen har ändrat karaktär under de senaste två decennierna, framför allt genom användandet av internet, samt de problem som förekommer på vissa konsumentmarknader, tog Regeringskansliet initiativ till en översyn av KO:s sanktionsverktyg. Resultatet redovisas i promemorian *Stärkta sanktionsmöjligheter för Konsumentombudsmannen*, Ds 2015:45 (se även prop. 2015/16:168).

Lagändringarna i marknadsföringslagen innebär att de förbud och ålägganden som KO får besluta om inte längre ska vara beroende av näringsidkarens godkännande och att KO ska ges möjlighet att bestämma att sådana beslut ska gälla omedelbart. Syftet med ändringen var enligt förarbetena att KO ska ha tillgång till effektiva och avskräckande sanktioner, vilket är en förutsättning för ett fortsatt starkt konsumentskydd. I syfte att göra sanktionen marknadsstörningsavgift mera förutsebar och enklare för domstolarna att tillämpa framgår det

nu uttryckligen av lagtexten vilka omständigheter som särskilt ska beaktas vid prövningen av om överträdelsen är av sådant allvar att avgiften ska dömas ut. Beloppsgränserna för marknadsstörningsavgift har också höjts från lägst 5 000 kronor och högst 5 miljoner kronor till lägst 10 000 kronor och högst 10 miljoner kronor.<sup>45</sup> Frågan är om taket för marknadsstörningsavgiften även efter höjningen kan anses vara för lågt.

För att tillsynen ska vara effektiv är det viktigt att det finns avskräckande sanktioner. Marknadsstörningsavgiften är marknadsföringslagens allvarligaste sanktion. Det är därför viktigt att de belopp som döms ut är kännbara även för stora företag med hög omsättning. Dock har marknadsstörningsavgift hittills i huvudsak ålagts mindre företag varför det aldrig varit aktuellt ens med belopp som kommit i närheten av det högsta beloppet 10 miljoner kronor. Det kan möjligen tala emot en höjning. Men samtidigt är det viktigt att beloppen framstår som så höga att de verkar avskräckande även för större företag. Under utredningsarbetet har det också framkommit att det rent generellt är viktigt att få upp nivån på de avgifter som döms ut. För att åstadkomma en sådan höjning är det egentligen inte beloppet i sig utan storleken på procenten av omsättningen som är mest intressant. En höjning av denna till exempelvis 15 procent skulle kunna sända en signal om en generell höjning av avgifterna även i enskilda fall. En sådan signal kan kanske, med tanke på allvarligheten i överträdelserna, vara rimlig. Utredningens anser att det finns indikationer på att maxgränsen har satts för lågt. Utredningen anser också att det är viktigt att marknadsstörningsavgifterna ligger på en avskräckande nivå. Regeringen bör därför enligt vår uppfattning på nytt se över marknadsföringsavgiftens storlek.

---

<sup>45</sup> Prop. 2015/16:168.

# 10 Förslagens konsekvenser

## 10.1 Inledning

I kommittéförordningen (1998:1474) och förordningen (2007:1244) om konsekvensutredning vid regelgivning finns bestämmelser om skyldighet att genomföra konsekvensutredningar när nya eller ändrade föreskrifter föreslås.

I våra direktiv anges att vi, trots att konkreta författningsförslag inte efterfrågas, i görligaste mån ska bedöma och redovisa ekonomiska och andra konsekvenser för konsumenter, näringsliv och det allmänna med anledning av våra bedömningar och förslag.

Vi har i betänkandets olika avsnitt analyserat för- och nackdelar med respektive förslag och i en del fall diskuterat alternativa lösningar. I detta avsnitt gör vi en mer övergripande och sammanfattande bedömning av de konsekvenser som våra förslag kan antas medföra.

## 10.2 Krav på redovisningen av konsekvenser av förslagen i ett betänkande

Bestämmelser om redovisning av konsekvenser av förslagen i ett betänkande finns i 14–15 a §§ kommittéförordningen.

Om förslagen i ett betänkande påverkar kostnaderna eller intäkterna för staten, kommuner, landsting, företag eller andra enskilda ska enligt 14 § kommittéförordningen en beräkning av dessa konsekvenser redovisas i betänkandet. Om förslagen innebär samhällsekonomiska konsekvenser i övrigt ska dessa redovisas. När det gäller kostnadsökningar eller intäktsminskningar för staten, kommuner eller landsting ska utredningen föreslå en finansiering.

Om förslagen i ett betänkande har betydelse för den kommunala självstyrelsen, ska enligt 15 § kommittéförordningen konsekvenserna i

det avseendet anges i betänkandet. Detsamma gäller när ett förslag har betydelse för brottsligheten och det brottsförebyggande arbetet, för sysselsättning och offentlig service i olika delar av landet, för små företags arbetsförutsättningar, konkurrensförmåga eller villkor i övrigt i förhållande till större företags, för jämställdheten mellan kvinnor och män eller för möjligheterna att nå de integrationspolitiska målen.

Om ett betänkande innehåller förslag till nya eller ändrade regler, ska enligt 15 a § kommittéförordningen förslagens kostnadsmässiga och andra konsekvenser anges i betänkandet.

Närmare bestämmelser om konsekvensutredningens innehåll finns i 6 och 7 §§ förordningen om konsekvensutredning vid regelgivning.

### 10.3 Problembeskrivning och målsättning

Det övergripande syftet med vår utredning har varit att analysera och bedöma om dagens regelverk – mot bakgrund av de stora förändringar i reklamlandskapet som skett under senare år – ger ett tillräckligt och ändamålsenligt skydd för konsumenter.

Vårt uppdrag har bestått av olika delar. En del har handlat om att kartlägga och beskriva marknadsföringskanaler och marknadsföringsmetoder för att sedan analysera och bedöma i vilken utsträckning dessa är problematiska ur såväl ett konsumentperspektiv som ur ett jämställdhetsperspektiv. Analysen ska särskilt fokusera på sårbara konsumenter. Utifrån de problem vi har identifierat i kartläggningen har vi sedan analyserat och bedömt om dagens regelverk erbjuder ett tillräckligt och ändamålsenligt skydd för konsumenter.

En annan del av vårt uppdrag har handlat om att analysera och bedöma vilka särskilda utmaningar som tillsynsmyndigheten ställs inför under rådande förhållanden. Detta för att bedöma om Konsumentverket och KO har de utrednings- och tillsynsbefogenheter samt de sanktionsmöjligheter som krävs för en aktiv och effektiv tillsyn.

### 10.4 Sammanfattning av utredningens förslag

Många av våra överväganden har inte lett till förslag utan till bedömningar av läget. Vi har exempelvis bedömt att gällande rätt är tillräcklig i förhållande till ett identifierat problem eller att en viss utredningsåtgärd inte bör föreslås. Sådana bedömningar leder självfallet inte till



några konsekvenser som ska redovisas i en konsekvensbeskrivning. Nedan sammanfattas de förslag och bedömningar som är av sådan art att de skulle kunna leda till konsekvenser.

Det ska nämnas att det är utredningens bedömning att det i huvudsak är de digitala marknadsföringskanalerna som utmärker sig som problematiska ur ett konsumentperspektiv. Vi bedömer dock att problemen generellt inte beror på brister i regleringen, varken i marknadsföringslagen eller i bakomliggande EU-direktiv. En särreglering av marknadsföring på internet skulle enligt vår uppfattning innebära ett steg tillbaka. Det är därför utredningens bedömning att regleringen även framöver bör vara teknikneutral. I stället bör man även fortsättningsvis arbeta med utbildning, rådgivning och tydliga riktlinjer för att öka kännedomen om gällande rätt. Det är också viktigt att det bedrivs en aktiv och effektiv tillsyn.

#### **10.4.1 Information, riktlinjer och utbildning**

Vår kartläggning har visat att såväl personaliserad reklam som dold reklam är problematiskt för konsumenterna, inte minst för de mer sårbara konsumenterna. Vi har dock gjort bedömningen att de problem vi ser inte kan lösas lagstiftningsvägen. I stället bedömer vi att det är viktigt att även framöver arbeta med utbildning och rådgivning. Det är även vår uppfattning att det är viktigt att ta fram tydliga och lättillämpade riktlinjer för hur reklam ska märkas ut för att inte ses som dold. Ett sådant arbete bör ske i samverkan med branschen. Vi anser därför att tillsynsmyndigheten i ett första skede bör ges i uppdrag att samverka med företrädare för branschen och betonar att det är viktigt att alla deltar i det arbetet.

En annan fråga vi har övervägt är mellanhänders ansvar. Vi har bedömt att gällande reglering är tillräcklig för att kunna ställa även mellanhänder till svars. Även här bedömer vi dock att det är viktigt att tillsynsmyndigheten utarbetar riktlinjer om hur man ser på olika typer av mellanhänders ansvar.

## 10.4.2 Marknadsföring riktad mot sårbara konsumenter

### Barn och unga

Enligt utredningens bedömning ger den reglering som finns i huvudsak ett fullgott skydd även när marknadsföring riktas mot barn och unga. De frågor som gäller om hur reglerna närmare ska tillämpas i och med uppkomsten av den nya tekniken bör enligt utredningens uppfattning överlämnas åt praxis.

Utredningen föreslår dock att det bör föras in en bestämmelse i marknadsföringslagen som stadgar att om marknadsföring riktar sig mot eller når barn och unga ska det visas särskild hänsyn till barns bristande erfarenheter och naturliga godtrogenhet. Införandet av en sådan bestämmelse innebär egentligen inget nytt utan får ses som en kodifiering av vad som redan gäller. Vi bedömer dock att införandet av en bestämmelse kan ha en tydliggörande funktion och lyfta fram hur viktigt det är att skydda barn och unga.

### Andra sårbara grupper

Utredningen föreslår också att det bör föras in en bestämmelse i marknadsföringslagen som stadgar att om marknadsföring riktar sig mot eller når sårbara konsumenter ska det visas särskild hänsyn till en sådan grupps sårbarhet. Med sårbara konsumenter avses en tydligt identifierbar grupp av konsumenter som på grund av kognitiva eller fysiska funktionsnedsättningar, ålder eller lättrogenhet är särskilt känsliga för metoden eller den produkt metoden avser. Bestämmelsen innebär en kodifiering av vad som redan gäller, men även här kan regleringen ha en tydliggörande funktion.

## 10.4.3 Tillsyn

### Konsumentverket ges rätt att genomföra kontrollköp under dold identitet

Utredningen föreslår att Konsumentverket ska ges befogenhet att genomföra kontrollköp under dold identitet, s.k. mystery shopping, för att kontrollera att marknadsföringslagstiftningen följs. Vi anser det

bör övervägas att ge regeringen bemyndigande att meddela föreskrifter om hur inköp som kräver fingerade personuppgifter ska hanteras.

### **Möjlighet att begära ut uppgifter m.m. vid vite direkt**

Ett föreläggande med uppmaning enligt 42–44 §§ MFL ska enligt utredningens förslag direkt få förenas med vite enligt 45 § MFL, det ska inte längre krävas att en uppmaning redan har skett.

### **KO ges möjlighet att bevilja KO-biträde i patent- och marknadsdomstolarna**

Utredningen föreslår att KO ska ges möjlighet att bevilja KO-biträde även i tvister vid patent- och marknadsdomstolarna. 2 § i lagen (2011:1211) om Konsumentombudsmannens medverkan i vissa tvister ska därför utvidgas.

### **KO ges rätt att ansöka om kvarstad i mål om utdömande av vite**

Utredningen föreslår vidare att KO bör ges möjlighet att ansöka om kvarstad även i mål som rör utdömande av vite enligt 26, 28 eller 45 § MFL.

### **Ökande anslag till tillsynsmyndigheten**

Det är utredningens bedömning att dagens reklamlandskap ställer krav på nya former av tekniska lösningar för att Konsumentverket allttjämt ska kunna utöva en aktiv och effektiv tillsyn. För att myndigheten ska ha möjlighet att möta de nya kraven krävs därför enligt utredningens bedömning ökande anslag.

## **10.5 Vilka berörs av förslagen?**

Det är vår bedömning att marknadsföring på internet inte ska särregleras och att dagens reglering i huvudsak är tillräcklig för att skydda konsumenterna även i det moderna reklamlandskapet. I huvudsak är

det därför våra förslag i tillsynsdelen som vi bedömer leder till sådana konsekvenser som ska redovisas. Det är dock vår bedömning att de förslag som vi lämnar gällande barn och unga och andra sårbara konsumenter kommer att leda till att det blir tydligt för alla att särskild hänsyn ska tas till dessa grupper. Det är vår förhoppning att det i förlängningen ska bidra till färre överträdelser i förhållande till sårbara konsumenter.

Möjligheten att använda sig av kontrollköp under annan identitet kommer enligt vår bedömning att leda till ökade möjligheter att ta del av personaliserad marknadsföring och till att tillsynsmyndigheten kan bevisäkra överträdelser av marknadsföringslagstiftningen i högre utsträckning. Vi har också föreslagit att KO ska få möjlighet att begära ut uppgifter m.m. vid vite redan initialt. Det bör bidra till ökad snabbhet i utredningsarbetet. Vi har också föreslagit att det ska vara möjligt att ansöka om kvarstad i mål som rör utdömande av vite vilket bör stärka vitets genomslagskraft eftersom det då inte går att undergräva effekten av vitet genom att exempelvis undanskaffa egendom. Sammantaget bör de förslag vi lämnar i tillsynsdelen stärka Konsumentverkets möjligheter att utöva en aktiv och effektiv tillsyn vilket i förlängningen är positivt för konsumenterna.

Vi har också föreslagit att KO ska ges möjlighet att bevilja s.k. KO-biträde även i patent- och marknadsdomstolarna. Det kan bidra till ökad praxis även i sådana mål.

Det är främst Konsumentverket/KO som berörs av de förslag vi lämnar. I viss mån skulle våra förslag också kunna påverka patent- och marknadsdomstolarna. Att KO ges möjlighet att bevilja KO-biträde i mål enligt marknadsföringslagen skulle kunna leda till fler processer. Utökningen av möjligheten att ansöka om kvarstad skulle också kunna påverka patent- och marknadsdomstolarna.

När det gäller barn och ungdomar samt andra sårbara konsumenter har vi fört in förtydligande bestämmelser som kan fylla en pedagogisk funktion, men som egentligen inte innebär någon ändring av rättsläget. Det är därför vår bedömning att våra förslag i den delen inte bör få några sådana konsekvenser som ska redovisas.

Slutligen har vi föreslagit att Konsumentverket ska ges ökade anslag. Detta mot bakgrund av att myndigheten behöver utöka sina tekniska verktyg och anställa mer personal med teknisk kompetens. Det kommer att innebära ökade kostnader för staten.

## 10.6 Kostnader och andra konsekvenser av våra förslag

Vi har lagt fram några förslag som kan komma att få ekonomiska och andra konsekvenser för dem som berörs. Vi redogör nedan för de konsekvenser som vi bedömer att våra förslag kan komma att medföra.

### 10.6.1 Hur kostnaderna har beräknats

Kostnaderna har beräknats med hjälp av de kostnadsuppskattningar som berörd myndighet har lämnat till utredningen.

### 10.6.2 Förslagen som rör Konsumentverkets/KO:s arbete

Ett genomförande av förslagen kommer som konstaterats ovan enligt vår bedömning främst att påverka Konsumentverket/KO. Vi lämnar ett antal bedömningar som mer är att se som rekommendationer till myndigheten. Vi tänker då på våra bedömningar att myndigheten ska utarbeta riktlinjer dels rörande marknadsföring på internet, dels om mellanhänders ansvar. Att utarbeta sådana riktlinjer är dock något som redan får anses ingå i myndighetens uppdrag. Myndigheten har t.ex. redan utarbetat riktlinjer om marknadsföring i bloggar och andra sociala medier. Det är därför enligt vår bedömning en uppgift som bör kunna rymmas inom befintliga anslag.

Våra förslag som rör tillsyn kommer självklart att påverka Konsumentverket/KO. Det bör dock i huvudsak vara i positiv riktning då våra förslag bör underlätta och effektivisera tillsynen.

Kvarstad i mål om utdömande bör som alltid när det gäller kvarstad användas sparsamt. Möjligheten att ansöka om kvarstad även i mål som rör utdömande av vite bör därför inte innebära någon större ökning av arbetsbelastningen hos myndigheten.

En effektivare tillsyn skulle möjligen kunna leda till ett ökat antal ärenden. Det är dock vår bedömning att det inte rör sig om någon större ökning. Även vårt förslag som rör KO-biträde skulle kunna leda till fler sådana processer, det bör dock röra sig om en marginell ökning.

Konsumentverket har till utredningen uppgett att man delar bedömningen att förslagen inte kommer att medföra några ökade kostnader för myndigheten.

### 10.6.3 Förslaget som rör ökade anslag till Konsumentverket

Vi har gjort bedömningen att Konsumentverket för att kunna utöva en aktiv och effektiv tillsyn behöver få tillgång till nya former av tekniska lösningar. Myndigheten behöver också anställa mer personal med kompetens att utnyttja och vidareutveckla sådana tekniska lösningar. För att myndigheten ska ha möjlighet att möta de nya kraven krävs därför enligt utredningens bedömning ökade anslag till Konsumentverket.

Konsumentverket har uppgett att myndigheten i skrivande stund arbetar med att ta fram de nya arbetsmetoderna som har beskrivits i avsnitt 9.8.7 och därför inte kan presentera någon exakt kostnadsräkning i nuläget. Konsumentverket uppskattar dock att det kommer att krävas ett tillskott om runt tre miljoner kronor för att täcka uppskattade kostnader för hård- och mjukvara, ny personal samt ökade kostnader för intern utbildning. I den uppskattade summan ingår nyanställningar om två till tre heltidstjänster, med en beräknad kostnad om 800 000 kronor per årsarbetskraft. Resterande kostnader är dels hårdvara, program och tjänster, dels kontinuerlig kompetensutveckling för såväl personerna med teknisk kompetens samt för övrig personal som bedriver tillsyn i en digital miljö.

Den av Konsumentverket i dagsläget uppskattade kostnaden framstår enligt utredningens uppfattning som rimlig.

## 10.7 Övriga konsekvenser

### 10.7.1 Förslagets påverkan på domstolarna

Som vi har konstaterat är det vår bedömning att de förslag som vi lämnar i tillsynsdelen kommer att bidra till en mer effektiv och aktiv tillsyn vilket skulle kunna leda till ett ökat antal ärenden hos Konsumentverket/KO. Men eftersom den andel ärenden som förs till domstol är relativt få bedömer vi att den ökningen kommer att

vara marginell i förhållande till det totala antal mål som hanteras av patent- och marknadsdomstolarna.

Även möjligheten att bevilja KO-biträde även i patent- och marknadsdomstolarna skulle kunna leda till fler processer. Möjligheten används dock ytterst sparsamt i dag och det finns inget som talar för att KO:s inställning kommer att ändras enbart mot bakgrund av att möjligheten utvidgas till att även omfatta patent- och marknadsdomstolarna.

Kvarstad i mål om utdömande bör som alltid när det gäller kvarstad användas sparsamt. Det bör därför inte innebära någon större ökning av arbetsbelastningen hos patent- och marknadsdomstolarna.

Sammanfattningsvis är det vår bedömning att de eventuellt tillkommande mål som våra förslag kan medföra är så få att de får anses rymmas inom befintliga anslag.

### **10.7.2 Förslagens konsekvenser för barn och unga**

Vårt förslag om att lyfta upp kravet på att det ska visas särskild hänsyn vid marknadsföring riktad mot barn och unga i lagtexten bör vara positivt för den gruppen. Även om förslaget innebär en kodifiering av vad som redan gäller anser vi att tydliggörandet troligen kommer att bidra till att sådan hänsyn tas i större utsträckning än i dag.

### **10.7.3 Konsekvenser enligt 15 § kommittéförordningen**

Av 15 § kommittéförordningen framgår att om förslagen i ett betänkande har betydelse för den kommunala självstyrelsen, brottsligheten och det brottsförebyggande arbetet, för sysselsättning och offentlig service i olika delar av landet, för små företags arbetsförutsättningar, konkurrensförmåga eller villkor i övrigt i förhållande till större företags, för jämställdheten mellan kvinnor och män eller för möjligheterna att nå de integrationspolitiska målen, ska konsekvenserna i det avseendet anges i betänkandet.

Vår kartläggning samt våra överväganden och förslag har gjorts utifrån ett konsumentperspektiv och ett jämställdhetsperspektiv. I övrigt gör vi bedömningen att våra förslag inte kommer att med-

föra några konsekvenser i de avseenden som avses i 15 § kommittéförordningen.

#### **10.7.4 Konsekvenser för Sveriges internationella åtaganden**

Den svenska marknadsföringsrätten bygger i stor utsträckning på olika EU-direktiv. Vi bedömer att våra förslag att lyfta upp barn och unga samt andra sårbara konsumenter i lagtexten är i linje med hur EU-rätten är uppbyggd. Även de förslag vi lägger i tillsynsdelen bedömer vi vara väl förenliga med det förslag till ny konsumentskydds-förordning som för närvarande diskuteras inom EU. Förslagen bör därför enligt vår bedömning bidra till bättre efterlevnad av Sveriges internationella åtaganden. Våra förslag har enligt vår bedömning inte några konsekvenser i övrigt för Sveriges internationella åtaganden.



# Kommittédirektiv 2016:84

## Ett reklamlandskap i förändring

Beslut vid regeringssammanträde den 13 oktober 2016

### Sammanfattning

Reklamlandskapet, dvs. de olika sätt som marknadsföringsbudskap förmedlas på, har under senare år förändrats på många sätt, inte minst som en följd av informations- och kommunikationsteknikens utbredning. Nya marknadsföringskanaler och marknadsföringsmetoder har växt fram, som på olika sätt påverkar konsumenters beteenden. Utvecklingen väcker frågan om det nuvarande konsumentskyddet är tillräckligt. Mot den bakgrunden och som kunskapsunderlag inför en översyn av den EU-gemensamma marknadsföringslagstiftningen ger regeringen en särskild utredare i uppdrag att

- kartlägga och beskriva vilka marknadsföringskanaler och marknadsföringsmetoder som förekommer och sådana som kan förutses,
- analysera och bedöma i vilken utsträckning dessa är problematiska ur såväl ett konsumentperspektiv som ett jämställdhetsperspektiv och om det finns eventuella övriga problem för konsumenter när det gäller marknadsföring, med särskilt fokus på sårbara konsumenter,
- analysera och bedöma om dagens regelverk erbjuder ett tillräckligt och ändamålsenligt skydd för konsumenter,
- analysera och bedöma vilka särskilda utmaningar tillsynsmyndigheten ställs inför under rådande förhållanden och

- vid behov föreslå lämpliga åtgärder för att förbättra konsumentskyddet.

I uppdraget ingår att, med beaktande av EU-perspektivet, resonera om eventuella behov av författningsändringar, men inte att lämna konkreta författningsförslag. Utredaren ska sträva efter en god balans mellan konsumenters och näringslivets intressen och ta hänsyn även till möjliga framtida affärsmodeller.

Uppdraget ska redovisas senast den 12 januari 2018.

### Det förändrade reklamlandskapet

Under senare år har förutsättningarna när det gäller att förmedla icke-kommersiella och kommersiella budskap förändrats på ett relativt genomgripande sätt, framför allt till följd av informations- och kommunikationsteknikens snabba utveckling. Ökad användning av internet och digitala innovationer har gjort det möjligt att snabbt och enkelt kommunicera både kommersiella och icke-kommersiella meddelanden till stora målgrupper. Olika slags medieinnehåll – där reklambudskap kan placeras – produceras av både traditionella massmedieföretag, andra slags företag och enskilda personer. Utvecklingen har lett till att nya aktörer och nya typer av informationskanaler har uppstått, t.ex. bloggar, sociala medier, poddsändningar och videobloggar. Vidare utjämnas skillnaderna mellan olika medieformer till följd av att press-, radio- och tv-tjänster distribueras via delvis samma internetbaserade plattformar (s.k. mediekonvergens). Hur medieinnehåll konsumeras och marknadsföring sprids har också förändrats genom den ökade tillgången till s.k. smarttelefoner och surfplattor. Samtidigt som möjligheterna att annonsera på internet ökat finns det verktyg för enskilda att hindra och blockera annonsering vid mediekonsumtion, vilket kan förändra de ekonomiska förutsättningarna för innehållsdistribution på webben och påskynda utvecklingen av nya marknadsföringsmetoder. För att nå fram till konsumenter använder sig företag i allt större utsträckning av individanpassad och direktadresserad reklam, inte minst på sociala medier. Ibland vänder sig företag särskilt till sårbara konsumenter, såsom barn och äldre, och det förekommer att marknadsföringen är påträngande till sin karaktär. Det kan också noteras att marknadsföringen i många fall är mer eller

mindre dold. En annan observation är att marknadsföringen av vissa typer av produkter verkar ha ökat i omfattning, bl.a. krediter och spel. Slutligen kan konstateras att marknadsföringen numera är mer gränsöverskridande än tidigare.

## Konsumentskydd vid marknadsföring

I marknadsföringslagen (2008:486) finns generella regler om marknadsföring som gäller oavsett vilken produkt som marknadsförs och oavsett vilket medium som används. Lagen genomför direktiv (2005/29/EG) om otillbörliga affärsmetoder<sup>1</sup>, som är ett s.k. fullharmoniseringsdirektiv. I speciallagstiftning finns särskilda regler som gäller marknadsföring av vissa produkter (bl.a. alkohol, tobak och läkemedel) och för vissa kanaler (radio och tv). Begreppet marknadsföring har en vidsträckt innebörd och omfattar alla åtgärder i näringsverksamhet som är ägnade att främja avsättningen av och tillgången till produkter.

Marknadsföringslagen uppställer en rad krav på hur marknadsföring ska utformas. Exempelvis ska marknadsföring överensstamma med god marknadsföringssed och får inte heller vara vilseledande eller aggressiv. Av marknadsföringslagen och direktivet om otillbörliga affärsmetoder och dess bilaga (den s.k. svarta listan) samt av domstolspraxis följer att marknadsföring ska utformas och presenteras så att det tydligt och från början framgår att det är fråga om sådan. Det ska också som huvudregel tydligt framgå vem som svarar för marknadsföringen. Bestämmelser med motsvarande innebörd finns i Internationella handelskammarens (ICC) regler för reklam och marknadskommunikation, som ligger till grund för näringslivets självreglering på området. Särskilda bestämmelser om reklam och barn, produktplacering och sponsring finns i radio- och tv-lagen (2010:696), som bl.a. genomför direktivet om audiovisuella medietjänster (AV-direktivet)<sup>2</sup>. Bestämmelserna innebär bl.a. för-

---

<sup>1</sup> Europaparlamentets och rådets direktiv 2005/29/EG av den 11 maj 2005 om otillbörliga affärsmetoder som tillämpas av näringsidkare gentemot konsumenter på den inre marknaden och om ändring av rådets direktiv 84/450/EEG och Europaparlamentets och rådets direktiv 97/7/EG, 98/27/EG och 2002/65/EG samt Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 2006/2004.

<sup>2</sup> Europaparlamentets och rådets direktiv 2010/13/EU om samordning av vissa bestämmelser som fastställs i medlemsstaternas lagar och andra författningar om tillhandahållande av audiovisuella medietjänster.

bud mot att reklam i tv-sändning eller beställ-tv riktar sig till barn under tolv år eller att annonser placeras i och kring program som vänder sig till denna målgrupp. Vidare innebär bestämmelserna att varken produktplacering eller sponsring är tillåtet i nyhetsprogram. I program där det är tillåtet får kommersiella intressen inte gynnas på ett otillbörligt sätt och information måste lämnas om att sponsring eller produktplacering förekommer.

Marknadsföringslagstiftningen bygger i många fall, precis som direktivet om otillbörliga affärsmetoder, på tanken om hur en s.k. genomsnittskonsumant uppfattar marknadsföringen vid en flyktig kontakt. Genomsnittskonsumanten antas vara en normalt informerad samt skäligen uppmärksam och upplyst person. Om marknadsföringen riktar sig till en viss målgrupp ska i regel genomsnittskonsumanten bedömas utifrån den gruppen. Det finns vissa särskilda regler för reklam som riktar sig till barn och ungdomar, bl.a. i marknadsföringslagen och i radio- och tv-lagen.

Europeiska kommissionen har initierat en översyn av konsument-skyddslagstiftningen inom EU, bl.a. de fullharmoniserade reglerna om marknadsföring i direktivet om otillbörliga affärsmetoder. Vidare har kommissionen föreslagit en ny förordning avseende samarbetet mellan tillsynsmyndigheter på konsumentområdet<sup>3</sup>. Förhandlingar pågår också om ett förslag till ett nytt AV-direktiv. På nationell nivå har regeringen gett särskilda utredare i uppdrag att bl.a. se över konsument-skyddet i samband med marknadsföring av konsumentkrediter (SOU 2016:68), spel om pengar (dir. 2015:951) liksom alkoholhaltiga preparat (dir. 2016:80). Regeringen har även föreslagit att det ska införas bl.a. ett måttfullhetskrav vid marknadsföring av lotterier (se prop. 2016/17:8). Vidare kan nämnas betänkandet Ett stärkt konsument-skydd vid telefonförsäljning (SOU 2015:61), som för närvarande bereds i Regeringskansliet. I betänkandet behandlas vissa frågor om marknadsföring via telefon.

---

<sup>3</sup> Förslaget presenterades den 25 maj 2016. Den nya förordningen föreslås ersätta Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 2006/2004 av den 27 oktober 2004 om samarbete mellan de nationella tillsynsmyndigheter som ansvarar för konsument-skyddslagstiftningen.

## Behovet av en utredning

### *Eventuella brister i det konsumenträttsliga skyddet*

Även om marknadsföringslagstiftningen ska vara allmän och teknikneutral kan det diskuteras om den till fullo är anpassad till de nya marknadsföringskanaler och -metoder som utvecklingen har fört med sig. Frågan är också om dagens regelverk, mot bakgrund av hur reklamlandskapet förändrats, erbjuder konsumenter, inte minst de mer sårbara, ett tillräckligt skydd.

Som nämnts använder sig företag inte sällan av direktadresserad och ibland samtidigt individanpassad reklam för att lättare nå fram till konsumenter. Det kan handla om reklam i postlådan, via e-post eller i sociala medier, liksom i samband med användande av appar. Marknadsföring kan också ske via direktkontakt på gatan, i hemmet, via telefon eller vid personliga möten, ofta på näringsidkarens initiativ. Ibland är marknadsföringsmetoderna påträngande till sin karaktär. Det kan också finnas överraskande inslag, som kan försvåra för konsumenter att fatta väl avvägda beslut utifrån egna behov och intressen. Överraskande moment finns också i den s.k. gerillamarknadsföringen, som går ut på att åstadkomma ett brett genomslag genom att använda okonventionella metoder. För sårbara konsumenter, exempelvis barn och äldre eller personer med någon funktionsnedsättning, kan uppsökande och påträngande former av marknadsföring orsaka särskilda problem. Barn och ungdomar kan bl.a. vara särskilt utsatta i samband med användande av appar, där marknadsföring exempelvis kan förekomma i samband med olika tävlingsmoment och belöningssystem. Marknadsföring av vissa typer av produkter, såsom alkohol, krediter och spel om pengar, kan få särskilt negativa konsekvenser för personer som lider av en missbruks- eller beroendeproblematik eller som har en svag ekonomi.

Marknadsföring kan också förekomma i mer eller mindre dold form på så sätt att den inte har någon tydlig avsändare eller genom att den inte är visuellt och publiceringsmässigt åtskild från övrigt innehåll. En variant av detta är tidningsannonser – både i tryckt form och på webben – som visserligen har en annonsmarkering, men en otydlig sådan, och som vid en första anblick påminner om en redaktionell text. Det förekommer också texter som liknar traditionellt journalistiska alster men som i själva verket är resultatet av ett samarbete mellan den publicerande tidningen eller mediehuset i fråga och

ett visst företag. Denna form av integration av redaktionellt och kommersiellt innehåll blir även allt vanligare i tv-program. Om företaget i stor utsträckning har kunnat påverka innehållet i artikeln kan det vara att betrakta som marknadsföring. Ett annat exempel på mer eller mindre svåridentifierad reklam kan vara när en bloggare mot ersättning – kontant eller in natura – uttalar positiva omdömen om en produkt utan att ange att budskapet härrör från ett företag. Ett sätt att nå yngre konsumenter, som ofta anses särskilt reklamtrötta, är att låta populära videobloggare mot ersättning göra reklam för olika produkter, vilket kan ske exempelvis genom produktplacering. På sociala medier förekommer det ofta att marknadsföring visas direkt i användarens s.k. flöde, vilket kan göra det otydligt att det handlar om reklam.

För konsumenter är det av stor vikt att kunna avgöra om ett meddelande är kommersiellt eller inte för att kunna jämföra olika produkter och göra väl avvägda val utifrån egna behov och intressen. I annat fall ökar risken för oöverlagda köpbeslut och överkonsumtion. Att urskilja reklam från icke-kommersiella meddelanden kan, beroende på sammanhang, vara särskilt problematiskt för vissa konsumenter. Exempelvis kan unga konsumenter på grund av otillräckliga erfarenheter ha svårt att urskilja marknadsföring från annan information. Vidare kan personer med en kognitiv funktionsnedsättning få särskilda problem när budskapet förmedlas i digital form, t.ex. via smarttelefoner eller surfplattor. I ett större perspektiv kan otydligheter avseende vad som är kommersiella respektive icke-kommersiella budskap leda till att tilliten till texter, tv-program och radioinslag som omfattas av yttrandefrihetsgrundlagen minskar. På sikt kan även den neutrala nyhetsbevakningen komma att ifrågasättas, vilket i förlängningen skulle kunna innebära ett hot mot det demokratiska samtalet.

### *Svårigheter att utöva tillsyn*

Konsumentverket och Konsumentombudsmannen (KO), som utgör en funktion inom Konsumentverket, utövar tillsyn över reglerna om marknadsföring. Marknadsföringslagen innehåller bestämmelser om Konsumentverkets och KO:s utrednings- och tillsynsbefogenheter, liksom bestämmelser om sanktioner.

En effektiv tillsyn är avgörande för en väl fungerande marknad. Det förändrade reklamlandskapet ställer dock även tillsynsverksamheten inför ett antal utmaningar. Det gäller bl.a. svårigheterna att utöva tillsyn i förhållande till de tekniska lösningar som används av marknadens aktörer, mångfalden av kanaler som ska övervakas och den flyktighet som präglar en stor del av reklamen, liksom de omfattande bevisvärigheter som utvecklingen lett till. Det finns därför anledning att analysera om Konsumentverket och KO har de utrednings- och tillsynsbefogenheter och de sanktionsmöjligheter som krävs för en aktiv och effektiv tillsyn. Det tidigare nämnda förslaget till förordning om konsumentskyddssamarbete syftar till att stärka de nationella tillsynsmyndigheternas utrednings- och tillsynsbefogenheter vid gränsöverskridande överträdelser, liksom till att inskräpa deras skyldighet att samarbeta. Bakgrunden till förslaget är bl.a. att den ökande digitaliseringen medfört omfattande förändringar av konsumentmarknaderna. Därför kan ytterligare åtgärder behöva vidtas för att en fungerande tillsynsverksamhet ska kunna bedrivas. Det kan exempelvis handla om tredje parts skyldighet att bistå tillsynsmyndigheter med viss information. Vidare kan det undersökas om s.k. mellanhänders ansvar för marknadsföring i förhållande till konsumentkollektivet behöver klargöras.

## Uppdraget

En utredare ges i uppdrag att

- kartlägga och beskriva vilka marknadsföringskanaler och marknadsföringsmetoder som förekommer och sådana som kan förutses,
- analysera och bedöma i vilken utsträckning kanalerna och metoderna är problematiska ur såväl ett konsumentperspektiv som ett jämställdhetsperspektiv och om det finns eventuella övriga problem för konsumenter när det gäller marknadsföring, med särskilt fokus på sårbara konsumenter,
- analysera och bedöma om dagens regelverk erbjuder ett tillräckligt och ändamålsenligt skydd för konsumenter,
- analysera och bedöma vilka särskilda utmaningar tillsynsmyndigheten ställs inför under rådande förhållanden och

- vid behov föreslå lämpliga åtgärder för att förbättra konsumentskyddet.

I uppdraget ingår att, med beaktande av EU-perspektivet, resonera om eventuella behov av författningsändringar, men inte att lämna konkreta författningsförslag. Utredaren ska sträva efter en god balans mellan konsumenters och näringslivets intressen och ta hänsyn även till möjliga framtida affärsmodeller.

Utredaren är oförhindrad att ta upp andra frågor om det behövs för att uppdraget ska fullgöras på ett tillfredsställande sätt.

### **Konsekvensbeskrivningar**

Utredaren ska, trots att konkreta författningsförslag inte efterfrågas, i görligaste mån bedöma och redovisa ekonomiska och andra konsekvenser för konsumenter, näringsliv och det allmänna med anledning av sina bedömningar och förslag.

### **Uppdragets genomförande och redovisning**

Utredaren ska inhämta information och synpunkter från berörda myndigheter och organisationer, liksom från andra relevanta aktörer. Utredaren ska hålla sig informerad om, och vid behov beakta, relevant arbete som pågår inom Regeringskansliet, utredningsväsendet, EU och andra internationella organisationer.

Uppdraget ska redovisas senast den 12 januari 2018.

(Finansdepartementet)



# Statens offentliga utredningar 2018

---

## Kronologisk förteckning

---

1. Ett reklamlandskap i förändring  
– konsumentskydd och tillsyn i en digitaliserad värld. Fi.

# Statens offentliga utredningar 2018

---

## Systematisk förteckning

---

### **Finansdepartementet**

Ett reklamlandskap i förändring  
– konsumentskydd och tillsyn  
i en digitaliserad värld. [1]