



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 affärsmetoder¹, 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 överensstämma 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

¹ 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.

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)². Bestämmelserna innebär bl.a. förbud 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. genomsnittskonsument uppfattar marknadsföringen vid en flyktig kontakt. Genomsnittskonsumenten antas vara en normalt informerad samt skäligen uppmärksam och upplyst person. Om marknadsföringen riktar sig till en viss målgrupp ska i regel genomsnittskonsumenten 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 konsumentskyddslagstiftningen 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 konsumentområdet³. Förhandlingar pågår också

² 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.

³ 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 konsumentskyddslagstiftningen.

om ett förslag till ett nytt AV-direktiv. På nationell nivå har regeringen gett särskilda utredare i uppdrag att bl.a. se över konsumentskyddet 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 konsumentskydd vid telefonförsäljning (SOU 2015:61), som för närvarande bereds i Regeringskansliet. I betänkandet behandlas vissa frågor om marknadsföring via telefon.

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 ottydligheter 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 bevissvårigheter 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

Uttredaren 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

Uttredaren ska inhämta information och synpunkter från berörda myndigheter och organisationer, liksom från andra relevanta aktörer. Uttredaren 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)