



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Åsa Samuelsson

Marknadsföringsrättslig reglering
av sponsring, smygreklam samt
indirekt reklam

Examensarbete
20 poäng

Per-Jonas Nordell

Marknadsrätt

Termin 9

Innehåll

SAMMANFATTNING	1
FÖRKORTNINGAR	3
1 INLEDNING	4
1.1 Bakgrund och syfte	4
1.2 Avgränsningar	4
1.3 Metod och material	5
1.4 Disposition	6
2 ALLMÄNT OM SPONSRING, SMYGREKLAM OCH INDIREKT REKLAM	7
2.1 Sponsring	7
2.2 Smygreklam och indirekt reklam	8
3 SYFTEN MED REGLERING AV MARKNADSFÖRINGSÅTGÄRDER	12
4 MARKNADSFÖRINGSLAGEN	13
4.1 Bakgrund	13
4.2 Tillämpningsområde	13
4.3 Öppenhetskraven	15
4.3.1 Reklamidentifiering	16
4.3.2 Sändarangivelse	18
4.4 Närmare om öppenhetskraven applicerade på sponsring, smygreklam och indirekt reklam	18
4.5 Sanktioner	21
5 RADIO- OCH TV-LAGEN	22
5.1 TV-direktivet	22
5.2 Bakgrund och tillämpningsområde	22
5.3 Sanktioner	23

5.4	Reglering av sponsring	23
5.4.1	Inplacering av sponsorsmeddelanden	24
5.4.1.1	Programbegreppet	24
5.4.1.2	Början och slutet av ett program	25
5.4.2	Möjliga sponsorer	26
5.4.3	Utformningen av sponsringsmeddelanden	27
5.4.4	Regler i sändningstillstånd	28
5.4.4.1	Allmänt om sändningstillstånd och dess reglering av sponsring	28
5.4.4.2	Typer av program som får sponsras	30
5.4.4.3	Indirekt sponsring	32
5.5	Reglering av smygreklam och indirekt reklam	35
5.5.1	Konsumentupplysning	36
5.5.2	Vinprovning	37
5.5.3	Kulturartiklar	37
5.5.4	Evenemangstips	38
5.5.5	Varumärkesexponering	38
5.5.6	Vinstpresentationer	40
5.5.7	Gynnande av sponsor	41
5.6	Förhållandet mellan Radio- och TV-lagen och Marknadsföringslagen	42
5.7	Betydelsen av TV-direktivets sändarlandsprincip	42
6	TOBAKS- OCH ALKOHOLLAGSTIFTNINGEN	45
6.1	Tobakslagen	45
6.1.1	Bakgrund	45
6.1.2	Reglering av indirekt reklam och smygreklam	46
6.1.3	Reglering av sponsring	48
6.2	Alkohollagen	49
6.2.1	Bakgrund	49
6.2.2	Reglering av sponsring	51
6.2.3	Reglering av indirekt reklam	52
7	BEVISFRÅGOR	55
8	GRÄNSEN MOT DEN GRUNDLAGSSKYDDADE YTTTRANDEFRIHETEN	57
9	EGENÅTGÄRDER	61
9.1	Bakgrund	61
9.2	ICC:s uppförandekoder	62
9.2.1	Bakgrund	62
9.2.2	Allmänt om ICC	62
9.2.3	Uppförandekod rörande sponsring	63
9.2.4	Grundregler för reklam	63
9.3	Avgöranden från marknadsetiska rådet rörande sponsring, smygreklam och indirekt reklam	63

9.4	Normer för annonsering samt Rekommendationer angående reklamidentifiering	64
9.5	Pressens textreklamkommitté samt regler mot textreklam	65
9.5.1	Pressens textreklamkommitté	65
9.5.2	Riktlinjer mot textreklam	65
10	ANALYS	67
	KÄLLFÖRTECKNING	72
	Litteratur	72

Sammanfattning

Sponsring, smyg reklam och indirekt reklam är marknadsföringsmetoder som allt oftare används av företag vid marknadsföring av varor och tjänster. Sättet på vilket sådana marknadsföringsåtgärder får utövas regleras av rättsliga regler och egenåtgärder. Uppsatsen behandlar dessa regleringar.

De rättsliga produkter som uppsatsen fokuserar på är marknadsföringslagen, radio- och TV-lagen samt alkohol- och tobakslagen.

Marknadsföringslagens regler om öppenhet i form av reklamidentifiering och sändarangivelse är tillämpliga på de former av marknadsföring som uppsatsen behandlar. De innebär att reklam och annan kommersiell information inte får presenteras för förbrukare på ett sådant sätt att de felaktigt kan uppfattas som icke-kommersiell information samt att reklamens avsändare tydligt skall anges. Kraven försvårar möjligheterna att använda sig av smyg reklam, exempelvis i form av produktplacering. Problemet med marknadsföringslagen är dock att det kan vara svårt att avgöra huruvida en viss åtgärd är en marknadsföringsåtgärd och följaktligen om lagen är tillämplig på denna eller inte. Avgöranden vad gäller smyg reklam, indirekt reklam och sponsring där marknadsföringslagen tillämpats är ovanliga. De fall där lagen använts har varit ytterst klara fall, exempelvis av produktplacering.

Radio- och TV-lagen innefattar en specialreglering vad gäller reklamidentifiering för radio- och TV-program som faller under lagens tillämpningsområde. Vidare innehåller lagen bl.a. regler om hur program får sponsras. Granskningsnämnden för radio och TV har att granska dessa regler och de har genom denna granskning etablerat en fast praxis som uppsatsen redogör för.

Vid en jämförelse kan konstateras att tillämpningen av reklamidentifieringsbestämmelserna i radio- och TV-lagen är mer flitigt förekommande än tillämpningen av de regler som förekommer i marknadsföringslagen. Det är därför svårt att avgöra om smyg reklam och indirekt reklam är tillåten på de områden som faller utanför radio och TV-lagen, och som alltså enbart regleras i marknadsföringslagen. I praktiken blir nog dock så ofta fallet, exempel på detta är produktplacering i filmer som sänds på biograf.

Radio- och TV-lagens bestämmelser om sponsring är inte tillfredsställande varken ur bevissynpunkt eller ur materiell synpunkt. Granskningsnämnden för radio och TV har inte de medel till sitt förfogande som krävs för att reglerna skall kunna tillämpas fullt ut. Uppsatsen ifrågasätter också huruvida de materiella reglerna av innebörd att program i public service kanalerna inte får finansieras av utomstående intressen, är anpassade till den verklighet som public service företagen är verksamma i.

Marknadsföringen av alkohol- och tobaksprodukter har sedan länge varit begränsad i Sverige. På senare tid kan dock konstateras att en liberalisering har skett på området för marknadsföring av alkohol medan marknadsföring av tobak snarare blivit ett allt mer begränsat område.

Uppsatsen behandlar också gränsdragningen mot den grundlagsskyddade yttrandefriheten. Kommersiella budskap faller utanför det område som yttrandefrihetsrättsliga regler syftar till att skydda och kan således regleras i allmän lag, exempelvis marknadsföringslagen och radio- och TV-lagen. Uppsatsen visar på hur gränsdragningen mellan vad som är ett kommersiellt budskap och vad som inte är det görs och att detta särskilt svårt låter sig göras när det handlar om smygreklam.

Utomrättsliga instanser har genom egenåtgärder bidragit flitigt till att utvecklingen av regler om reklamidentifiering har framskridit fram till idag. I fråga om smygreklam i audiovisuell media har dock ingen närmare reglering än den som uppställts i lag idag gjorts. En intressant notering är dock att det på området för tryckta tidskrifter funnits en motsvarande instans för dylik reglering i form av pressens textreklamkommitté som tillämpat regler mot textreklam. Kommittén lades dock ner på grund av bristande förankring bland dess medlemsföretag. Uppsatsen drar slutsatsen att egenåtgärderna på det för uppsatsen aktuella området kanske har spelat ut sin roll och att smygreklam i TV och radio har kunnat regleras bättre p.g.a. radio- och TV-lagens reglering samt granskningsnämndens granskning av denna.

Förkortningar

AFP	Annonsörsfinansierade program
AL	Alkohollag (1994:1738)
Ds	Departementsserien
EGD	Europeiska gemenskapens domstol
ERK	Etiska rådet mot könsdiskriminering i reklam
EG	Europeiska gemenskapen
EU	Europeiska unionen
GP	Göteborgsposten
GRN	Granskningsnämnden för radio och TV
HD	Högsta domstolen
ICC	Internationella handelskammaren
JK	Justitiekanslern
JT	Juridisk tidskrift vid Stockholms Universitet
KO	Konsumentombudsmannen
KOVFS	Konsumentverkets författningssamling
KR	Kammarrätten
LR	Länsrätten
MD	Marknadsdomstolen
MER	Marknadsetiska rådet
MFL	Marknadsföringslag (1995:450)
NIR	Nordiskt immateriellt rättsskydd
NJA	Nytt juridiskt arkiv
Nop	Näringslivets opinionsnämnd
RegR	Regeringsrätten
RÅ	Regeringsrättens årsbok
RTL	Radio- och TV-lag (1996:844)
SB	Sammanträdesbeslut
SKAP	Svenska skapare av populärmusik
SOU	Statens offentliga utredningar
SR	Sveriges Radio
SvJT	Svensk juristtidning
SVT	Sveriges Television
TF	Tryckfrihetsförordningen (1949:105)
TL	Tobakslag (1993:581)
TU	Svenska Tidningsutgivareföreningen
UR	Utbildningsradion
VECTU	Svenska Veckopressens Tidningsutgivareförening
YGL	Yttrandefrihetsgrundlagen (1991:1469)

1 Inledning

1.1 Bakgrund och syfte

För att få ett brett genomslag i sin marknadsföring väljer många företag att göra reklam i audio- och audiovisuella media. Eftersom reklameffekterna relaterat till det traditionella reklamutrymmet i dessa media blir allt sämre, läggs idag ofta fokus på sådan marknadsföring som är svårare för konsumenter att undvika. Exempel på dylik marknadsföring är sponsring, smygreklam och indirekt reklam. Sponsring som ett sätt för företag att marknadsföra sig och sina produkter är ett fenomen som är mycket vanligt och som omsätter miljardbelopp årligen i Sverige. Trenden är likartad på det internationella planet. Indirekt reklam består av reklam för en vara som inte utgör reklamobjektet men som associerar till reklamobjektet. Smygreklam innebär att man på andra sätt, utan att det direkt utges för att vara en marknadsföringsåtgärd, gör reklam för en produkt eller tjänst. Indirekt reklam och smygreklam är, liksom sponsring, vanligt förekommande företeelser i marknadsföringssammanhang idag.

Sättet på vilket marknadsföring får utövas i Sverige begränsas av rättsliga regler, exempelvis radio- och TV-lagen (RTL) och marknadsföringslagen (MFL), men även av egenåtgärder, ofta i form av utomrättslig normbildning, som branschföreträdare eller sammanslutningar av branschföreträdare, har vidtagit. De rättsliga reglernas efterlevnad garanteras genom någon form av statligt tvång. Egenåtgärderna kännetecknas av motsatsen. Ofta är det så att egenåtgärderna fungerar som utfyllande anvisningar till de rättsliga genom att anvisa vad som utgör god affärssed på specifika områden. De rättsliga reglerna kan således sägas återspegla samhällets önskan om hur marknaden skall fungera medan egenåtgärderna uttrycker näringslivets motsvarande önskan.¹

Denna uppsats avser att belysa några av dessa reglers tillämplighet på ovan nämnda marknadsföringsåtgärder. Frågan som uppsatsen avser att ge svar på är huruvida lagstiftare och andra regelskapande instanser uppnått syftet med lagarna/ reglerna på området eller om det förhåller sig så att företag och organisationer, trots regleringarna, kan vidta åtgärder i strid mot intentionerna med dem.

1.2 Avgränsningar

Uppsatsen behandlar regleringen av sponsring, smygreklam samt indirekt reklam i audio- och audiovisuell media, d.v.s. i radio-, TV- och filmsammanhang. Den marknadsföringsrättsliga regleringen kommer att belysas. Andra juridiska områden, exempelvis avtalsrättsliga och skatterättsliga aspekter av sponsring, berörs inte. Främst behandlas de generella regleringar som aktualiseras i fråga om sponsring, smygreklam

¹ Svensson, Den svenska marknadsföringslagstiftningen, 2004 (cit. Svensson), s. 7 ff.

och indirekt reklam, såsom marknadsföringslagstiftningen och radio- och TV-lagstiftningen. Vidare kommer viss marknadsföringsrättslig lagstiftning av speciallagskaraktär behandlas, nämligen tobaks- och alkohollagstiftningen. Andra marknadsföringsrättsliga regleringar av speciallagskaraktär kommer dock inte att behandlas i uppsatsen såsom exempelvis livsmedels- och läkemedelslagstiftningen. Anledningen till detta urval är att alkohol- och tobakslagstiftningen på senare tid har genomgått förändringar som inte har varit helt okontroversiella från marknadsföringsrättslig synpunkt avseende indirekt reklam. Förändringarna gör det intressant att belysa dessa områden i dagsläget. Regleringen av sponsring, smyg reklam och indirekt reklam i audiovisuell media är nära sammanflätad med regleringen av reklam generellt och därför kommer andra områden, såsom exempelvis reklam i tryckt skrift, automatiskt att behandlas när de har relevans för de för uppsatsen aktuella områdena.

1.3 Metod och material

Den metod som använts under arbetet med uppsatsen är främst den traditionellt rättsdogmatiska metoden innebärande att lagtext, förarbeten, praxis samt doktrin har studerats för att uppnå syftet med uppsatsen.² Värt att notera är att det i studiet av marknadsföringsrättsliga frågor generellt sett råder brist på vägledande uttalanden i doktrin. Förarbeten och rättspraxis är av denna anledning de källor som använts flitigast. I den del som behandlar sponsring, smyg reklam och indirekt reklam som fenomen har huvuddelen av material inhämtats från den företagsekonomiska litteraturen samt artiklar i icke-juridiska tidskrifter och tidningar. Likaledes har material till den del som behandlar egenåtgärder till viss del inhämtats från litteratur av icke-juridisk karaktär.

Eftersom utomrättsliga avgöranden från olika instanser, privata och offentliga, spelar en stor roll på de för uppsatsen aktuella områdena, har även sådana studerats. Särskilt ingående har avgöranden från Granskningsnämnden för radio och TV (GRN) studerats. Vilken betydelse som rättskälla sådana avgöranden har kan diskuteras. Visserligen är domstolar inte bundna av avgöranden av denna typ men benägenheten att följa dem är i praktiken stor. Lämpligheten av detta kan givetvis ifrågasättas sett i ett rättssäkerhetsperspektiv. Å andra sidan har specialnämnder många gånger tillgång till expertis som domstolar inte har resurser att ställa till förfogande för prövning av enskilda fall, vilket innebär att dess bedömningar ofta är välgrundade och således värdefulla. Detta kan vara ett bärande skäl för domstolar att ta stor hänsyn till sådana avgöranden. På samma sätt kan lämpligheten och den juridiska statusen hos egenåtgärder också diskuteras. På marknadsrättens område kan konstateras att man tillämpat en blandad metod ifråga om lagstiftning och egenåtgärder, eller självreglering som är ett annat ord för samma företeelse. Självreglering uppvisar många fördelar bl.a. flexibilitet, branschpassning samt enklare och billigare tillämpning för staten. Nackdelarna består i tveksam effekt, svaga sanktioner, det förhållande att seriösa företag inte nås samt risken för

² Jfr. Peczenic, Juridikens teori och metod, 1995, s. 33 ff.

att bredare samhällsintressen blandas med partsintressen. På samma sätt uppvisar lagstiftningsinstrumentet på marknadsrättens område upp svagheter bl.a. svårigheten att formulera lagregler, stelhet och byråkrati, kontrollproblem samt offentliga kostnader. Fördelar med lagstiftningsinstrumentet är enhetlighet, rättssäkerhet, effektiva sanktioner samt opartisk tillämpning av regelsystemet.³ Dessa för och nackdelar har jag haft i åtanke när jag granskat egenåtgärder och lagprodukter på de för uppsatsen aktuella områdena. Att tillmäta de utomrättsliga produkterna ett värde och studera dem för att ge underlag för uttalanden om vad som kan sägas utgöra gällande rätt är relevant om man ser till att egenåtgärder över tid spelat en stor roll för utarbetandet av lagprodukter på det område som uppsatsen behandlar.

1.4 Disposition

I ett inledande avsnitt kommer att redogöras för vad fenomenen sponsring, smyg reklam och indirekt reklam innebär. Efter detta följer ett avsnitt där motiven bakom regleringen av marknadsföringsåtgärder redogörs för. I de tre avsnitt som därefter följer behandlas de olika rättsliga regelverk som styr de aktuella marknadsföringsåtgärderna. Bevisfrågor som aktualiseras i samband med de olika regleringarna respektive gränsdragningen mot den grundlagsskyddade yttrandefriheten behandlas här efter innan uppsatsens utredande del avrundar med att behandla egenåtgärder. Detta avsnitt avser inte att vara uttömmande, utan ger exempel på de viktigaste egenåtgärderna på området. Uppsatsens sista avsnitt innehåller en analys där jag avser att besvara frågeställningen ovan.

³Josefsson, "Lagstiftning eller självreglering? Olika aspekter på frågan om när och hur lagstiftningsinstrumentet bör användas", SvJT, 2001, s. 209.

2 Allmänt om sponsring, smygreklam och indirekt reklam

2.1 Sponsring

Sponsring är en relativt ny företeelse i dess moderna form. Det var först under slutet av 1970-talet som företag mer professionellt började använda sig av konceptet och då ofta med idrotten som budskapsbärare. Sponsringen blomstrade under 1980-talet för att sedan minska något i omfattning under tidigt 1990-tal då många mindre framgångsrika sponsringsprojekt rensades ut. Från mitten av 1990-talet fram till idag har omfattningen av sponsringen ökat i stadig takt. Sponsring omsatte år 2004 3,3 miljarder kr innebärande en ökning med 7,9 % jämfört med år 2003. I detta belopp var inte medräknat de utgifter som företag hade för att aktivera sponsorskap via traditionella annonser, reklamfilmer, kundaktiviteter etc.⁴

Det finns många olika definitioner av sponsring. Det beror delvis på att sponsring är ett vitt begrepp som omfattar väsentligt skilda företeelser. Konceptet är ständigt under utveckling och därmed också definitionen av termen.⁵ Internationella handelskammaren (ICC) definierar t.ex. företeelsen såsom en affärsöverenskommelse enligt vilken en sponsor, till gagn för både sponsorn och den sponsrade parten, kontraktuellt tillhandahåller finansiering eller annat understödande för att skapa en association mellan sponsorns image, varumärken eller produkter och det sponsrade objektet i utbyte mot rättigheter att lansera denna association och/eller åtnjutande av vissa överenskomna direkta eller indirekta förmåner.⁶ Enligt TV-konventionen⁷ är det fråga om sponsring när en fysisk eller juridisk person bidrar ekonomiskt till ett TV-program med förhoppning om att därigenom bli känd till namnet eller känd för sitt varumärke.⁸ TV-direktivet⁹ definierar sponsring såsom varje bidrag som ges för finansiering av TV-program av ett offentligt eller privat företag som inte är engagerat i TV-verksamhet eller i produktion av audiovisuella verk, i syfte att främja företagets namn varumärke, anseende, verksamhet eller produkter.¹⁰ Enligt TV-konventionen är skillnaden mellan sponsring och traditionell reklam att den senare syftar till att ge avsättning för de produkter som annonsören marknadsför medan sponsring är en metod för att göra sponsorns namn eller

⁴ www.irm-media.se, 3/8 2005.

⁵ Jiffer/Roos, Sponsorship a way of communicating, 1999, s. 25.

⁶ ICC International code on sponsorship.

⁷ Europarådets konvention om gränsöverskridande television, (cit. TV-konventionen).

⁸ TV-konventionen, art. 2 g.

⁹ Direktiv 89/552/EEG om samordning av vissa bestämmelser som fastställts i medlemsländernas lagar och andra författningar om utförandet av sändningsverksamhet för television, ändrat genom 97/36/EEG, (cit. TV-direktivet).

¹⁰ TV-direktivet, art 1 d.

kännetecken känt.¹¹ Radiolagsutredningen konstaterade under framarbetandet av Radio och TV-lagen (RTL) också att det inte fanns någon skarp gräns mellan sponsring och avsättningsfrämjande reklam samt att sponsring mycket väl kunde vara att anse som indirekt reklam.¹² Flera definitioner av sponsring finns alltså att tillgå.¹³ Definitionerna skiljer sig åt en del men de har alla det gemensamt att de innebär att någon bidrar med något till en motpart och väntar sig att få någonting tillbaka. Det som skiljer definitionerna åt är att de inte alla på lika tydligt vis föreskriver vad utbytet skall bestå av, hur man använder sig av sponsring etc.¹⁴ Sponsring är inte ett medium som många synes tro utan snarare en metod för kommunikation och marknadsföring som sker via de traditionella medierna.¹⁵ För sponsorn, som vanligtvis är ett företag, är det som eftersträvas normalt sett en ökad kännedom om dennes produkt eller varumärke, representation för att stärka kundrelationer, bättre attityd till företaget eller en ökad vi-känsla inom företaget.¹⁶

Som nämnts ovan, är sponsring ett fenomen som ständigt växer och förändras. Några av de områden som har kommit att kallas för sponsring är arenareklam, sponsring av evenemang, sponsring i media (exempelvis radio- och TV-sponsring samt produktplacering), liksom sponsring av kultur och musik, miljöprojekt, utbildning samt sociala och humanitära projekt.¹⁷ I fortsättningen av denna uppsats kommer sponsring i media att vara det som avses med begreppet sponsring. Om inte annat anges är det den yttre manifestationen av sponsring i form av reklam som avses.

2.2 Smygreklam och indirekt reklam

Begreppet smygreklam är definierat i TV-direktivets artikel 1 c. som en framställning i ord eller bild i ett program som gäller varor eller tjänster, namnet, varumärket eller verksamheten för någon som tillverkar varor eller tillhandahåller tjänster när programföretaget har ett reklamsyfte med framställningen och denna kan vilseleda allmänheten i fråga om sin karaktär. Vad som kännetecknar smygreklam är att ett avsättningsfrämjande budskap så att säga smygs in i ett i övrigt redaktionellt medieinnehåll.¹⁸ Syftet är att påverka konsumenterna utan att dessa är beredda på att bli påverkade eller överhuvudtaget medvetna om att så är fallet. Den form av smygreklam som kanske dragit till sig mest uppmärksamhet under senare år är produktplacering. Härmed avses att märkesvaror exponeras mer eller mindre tydligt, vanligen i film eller TV.¹⁹ Marknadsföringsinstrumentet har under lång tid använts i USA. Bl.a. har det som vi idag känner till som

¹¹ Nordell, "Marknadsföringens öppenhetskrav – reklamidentifiering och sändarangivelse", SvJT, 1999 (cit. Nordell), s. 858 f.

¹² SOU 1990:7, s. 58 f.

¹³ För fler definitioner se t.ex. Roos/Algotsson, Sponsring, ett sätt att sälja, 1996 (cit. Roos/Algotsson, s. 18 f.

¹⁴ Roos/Algotsson, s. 19.

¹⁵ Grönkvist, Sponsring, event & marketing, 2000 (cit. Grönkvist), s. 13.

¹⁶ SOU 2003:65, s. 49.

¹⁷ Roos/Algotsson, s 91 ff.

¹⁸ Nordell, s. 859.

¹⁹ Nordell, s. 860.

såpopperor sitt ursprung i fenomenet produktplacering och är i grund och botten det yttersta exemplet på denna verksamhet. Det var företaget Procter & Gamble som började producera program kring företagets tvålar som användes i alla möjliga sammanhang i programmen. Programmen, som kom att kallas såpopperor, vände sig till amerikanska hemmafruar och sändes ofta på dagtid när målgruppen var hemma och utförde hushållssysslor. Produktplacering ställer höga krav på redaktionell kvalitet och trovärdighet hos de produktioner som produkterna förekommer i. Produkterna får inte överexponeras så att filmen eller TV-programmet framstår som icke trovärdigt. En produktplacering är ofta kombinerad med ett sponsringsåtagande från produktföretagets sida. När ett företag sponsrar ett TV-program har det lättare att förhandla sig till även produktplacering. Det kan dock vara vanskligt att arbeta både med sponsring och produktplacering av samma program, inte endast av det skäl att marknadsföringens juridiskt sett kan ifrågasättas, utan också för att det kan innebära att sponsorns varumärke/produkt överexponeras, vilket kan minska programmets trovärdighet. En av de viktigaste anledningarna till att ett företag väljer att produktplacera, liksom använda sig av andra typer av smyg reklam, är att den traditionella audiovisuella reklamen ger allt sämre reklameffekter. Mot en klokt genomförd produktplacering kan en förbrukare dock inte värja sig, eftersom själva produktexponeringen sker i programmet som förbrukaren har valt att se. Ett företag kan också genom produktplacering uppnå en långsiktighet som är betydligt mindre resurskrävande än traditionell reklam.²⁰ Det är inte ovanligt att 10 % av en film finansieras genom produktplacering.²¹

En annan form av smyg reklam som har vunnit framgång under senare år och som blir mer och mer vanlig är de s.k. annonsörsfinansierade programmen (AFP). AFP liknar i många avseenden produktplaceringen som behandlats ovan. Det som särskiljer de moderna AFP är att man inte produktplacerar en vara av specifikt varumärke utan en vara eller en tjänst generellt. Ekonomin relaterat till det traditionella annonsutrymmet hos reklamfinansierade kanaler har blivit allt svagare. Många konsumenter är nog så trötta på reklamen i TV och zappar medvetet till en annan kanal eller går och utträttar andra sysslor när skylten som meddelar att reklam är på ingång visar sig. Enligt Petter Nylander, VD på medierådgivningsbyrå OMD brukar 20–30 procent av tittarna försvinna under reklamavbrotten.²² Och inte nog med det, med modern videoteknik, TiVO eller ReplayTV, kan TV-tittaren välja bort reklamen antingen genom att programmera utrustningen eller genom att trycka på en s.k. ”quick skip button”. Apparaten finns redan nu i fem procent av de amerikanska hushållen och enligt analysföretaget Forrester kommer den siffran att ha stigit till mellan 40 och 50 procent år 2009.²³ På grund av TV-kanalernas minskade annonsförsäljning har produktionsbolagen börjat vända sig till annonsörerna för att släppa in dessa

²⁰ Roos/Algotsson, s. 145 ff.

²¹ Nylander, Radio och TV-rätt, 1998 (cit. Nylander I), s. 37.

²² Jfr. Frisk, ”Slut i rutan? Reklamen tar smygvägen in i TV”, GP, 20.08.05 (cit. Frisk), s.15.

²³ Ibid.

som medfinansierare till TV-program. Programföretagen har tidigare inte gillat modellen med annonsörer som medfinansierare till program men har börjat ställa sig allt mer ödmjuka till förslagen.²⁴ Två bra och tidiga exempel på AFP är programmen Sicksack och Room-service som sändes/sänds i TV4 respektive Kanal Fem. Det var en branschorganisation, Färgdepartementet, och ett företag som säljer symaskiner, Husqvarna, som under sent 1990-tal fick samma idé, att starta ett TV-program. Båda två hade vid denna tid imageproblem. Målare ansågs vara en yrkesgrupp som fuskade, saltade fakturor, skräpade ner och inte höll tiderna. En annan allmän uppfattning var att vem som helst kunde måla och att någon expertis inte krävdes för detta. Sömnad uppfattades som något ålderdomligt och trist och inget för den moderna 2000-tals människan. Programmen handlade om inredning, inkluderat målning, och sömnad generellt. Inga varumärken exponerades. Både Husqvarna och Färgdepartementet var nöjda med utfallen av TV-programmen. Marknadsansvariga på Husqvarna menade att man märkte att framför allt ungdomars intresse för att sy ökat efter det att serien sänts men att den största vinsten med serien var att media hade fått upp ögonen för sömnad.²⁵ AFP behöver dock inte innebära att man skapar ett eget program, utan det finns andra tillvägagångssätt. En metod kallas *script placement* eller *plot placement*. Metoden innebär att ett företag betalar för att ett program skall innehålla ett inslag om den produkt som företaget säljer. I reklamsammanhang brukar detta kallas att driva kategori. Man talar då i programmet inte om varumärket för produkten utan om produkten i allmänhet. Ett annat sätt är att prata om ett varumärkes egenskaper istället för att nämna dem vid namn. Ett exempel på detta är Monster Garage, ett program som sänds i Kanal Fem. Företag kan i detta program köpa reklamtid i form av formuleringar och ordval. Till försvar för AFP från programföretag och produktionsbolag lägger man ofta fram argumentet att de program som genererar pengar som AFP lika gärna kunnat ha varit helt vanliga program, att exakt likadana produktioner hade kunnat skapas utan påverkan utifrån. Precis som vid traditionell produktplacering handlar även den moderna formen av AFP om trovärdighet. Om det blir alltför tydligt att ett program eller delar av ett program blivit köpt av en annonsör minskar programmets trovärdighet.²⁶

Indirekt reklam har ingen vedertagen definition. Smygreklam av den typ som behandlats ovan skulle exempelvis kunna sägas vara en form av indirekt reklam. Oftast används benämningen indirekt reklam dock för reklam där en produkt eller tjänst marknadsförs men där samtidigt en helt annan tjänst eller produkt indirekt marknadsförs när den första produkten eller tjänsten associerar till den sistnämnda produkten eller tjänsten genom att samma kännetecken används vid marknadsföringen av produkterna. Särskilt intressant är indirekt reklam av denna typ för produkter vars direkta marknadsföring på olika sätt är begränsad, såsom exempelvis marknadsföring av tobak samt alkohol. Indirekt reklam av denna typ kallas

²⁴ Van den Brink, "Produktion till salu, Tv-kanalernas minskade programkassor öppnar för annonsörerna", Dagens media, 02-02-05.

²⁵ Jfr Frisk, s. 13.

²⁶ Frisk, s. 15.

ofta för *brand stretching*. Större företag eller företagskoncerner som har ensamrätten till ett varumärke för många olika typer av varor använder ofta rent faktiskt samma varumärke för olika varor. Varumärken av dylikt slag brukar ofta omtalas som s.k. *house marks*. Brand stretching av house marks kan åstadkommas genom att företaget eller koncernen marknadsför de olika varorna. En annan variant är att andra företag ges licens att mot erläggande av licensavgift utnyttja varumärket för andra varor eller tjänster.²⁷ Känneteckensanvändning genom brand stretching brukar omtalas som associativ reklam, med anspelning på den associationsskapande effekt som typiskt sett eftersträvas de berörda produkterna emellan.²⁸

När begreppet smygreklam används i fortsättningen av denna uppsats avses reklam i form av att avsättningsfrämjande budskap smygs in i redaktionell information samt reklam där en redaktionell stil används av annonsörer för att marknadsföra sig så att det framstår som om att det inte rör sig om kommersiell information. På samma sätt avses med begreppet indirekt reklam, reklam där en produkt eller tjänst marknadsförs, men där samtidigt en helt annan tjänst eller produkt indirekt marknadsförs genom de associationer som skapas till den senare produkten.

²⁷ Bernitz, "Indirekt tobaksreklam som juridiskt problem", JT 1994/95 (cit. Bernitz)s. 894.

²⁸ Karnell, "Förbud mot indirekt tobaksreklam medelst varukännetecken?", JT 1994/95 (cit. Karnell), s. 31.

3 Syften med reglering av marknadsföringsåtgärder

De regler som styr svensk och europeisk marknadsföring tillgodoser skilda syften och skyddar olika intressen. Det skyddsvärda intresse som ligger i förgrunden är konsumentskyddet. Utvecklingen inom den svenska konsument- och marknadslagstiftningen har huvudsakligen skett under den andra hälften av 1900-talet. Marknadsekonomin genombrott ledde under efterkrigstidens första årtionden till ett mera förbrukarinriktat tänkande till skillnad från det produktionsinriktade synsätt som tidigare hade varit förhärskande. Marknadens efterfrågan kom vid denna tid att styra produktionen av varor, tjänster och andra nyttigheter istället för produktionen, som tidigare hade styrt efterfrågan. Genom Amsterdamfördraget blev konsumentpolitiken ett eget politikområde inom EU med innebörd att gemenskapen måste ta hänsyn till konsumenternas behov och önskemål vid utformandet och genomförandet av sin politik. Konsumentskyddet inom EU skall uppnå en hög nivå. Åtgärder skall vidtas som stöder och kompletterar den politik som medlemsländerna bedriver för att skydda konsumenternas hälsa, säkerhet och ekonomiska intressen samt för att ge konsumenterna fullgod information. De åtgärder som vidtas på europarättslig nivå skall inte hindra något medlemsland från att behålla eller införa strängare skyddsåtgärder i detta avseende förutsatt att de står i överensstämmelse med fördraget och att Kommissionen informeras om dem.²⁹ Syftet med exempelvis marknadsföringslagen, som är en lag av generell betydelse på marknadsföringsrättens område, är således att skydda konsumenterna och andra näringsidkare från otillbörlig marknadsföring, att upprätthålla en grundläggande etik för marknadsföring i allmänhet, att ge förutsättningar för köparna att göra väl överlagda val, att skydda dem från vilseledande marknadsföring samt att ge regler för att särskilja reklamen från annan information.³⁰ Vid sidan av konsumentpolitiska överväganden vid reglering av marknadsföringsåtgärder väger också intresset av att upprätthålla en fri och effektiv konkurrens tungt.³¹ De särskilda reglerna om alkohol- och tobaksreklam skiljer sig principiellt från regler om marknadsföring av andra produkter. För den sistnämnda gruppen väger konsumentintresset tyngst. Regleringen av alkohol- och tobaksreklam å andra sidan är däremot en del av folkhälsopolitiken och syftar ytterst till att begränsa konsumtionen av tobak och alkohol.³²

²⁹ Ibid.

³⁰ Prop. 2003/04:161, s. 24.

³¹ Svensson, s. 7 ff.

³² Prop. 2003/04:161, s. 24.

4 Marknadsföringslagen

4.1 Bakgrund

Marknadsföringslagen (MFL) från år 1996 bygger på regler som härrör från 1970 års lag om otillbörlig marknadsföring. År 1975 ersattes denna lag av en marknadsföringslag. 1975 års marknadsföringslag innehöll väsentligen samma regler om otillbörlig marknadsföring som 1970 års lag. I 1975 års marknadsföringslag infördes också regler om informationsskyldighet, produktsäkerhet och otjänliga varor. Anledningen till införandet av MFL 1996 var bl.a. Sveriges medlemskap i EU och införlivandet av direktivet om vilseledande marknadsföring.³³ Ett annat skäl var att sanktionssystemet i den gamla marknadsföringslagen inte hade varit tillräckligt effektivt.

MFL har generell räckvidd och kompletteras med lagar som reglerar vissa produkter, exempelvis alkohol och tobak, samt vissa särskilda medier, såsom exempelvis radio och TV.³⁴ Efterlevnaden av MFL tillses av konsumentverket/konsumentombudsmannen (KO). Myndigheten har genom MFL anförtrotts uppgiften att väcka talan i mål om föreläggande och förbud enligt lagen samt att även i vissa fall själv meddela förelägganden förenade med vite. Talan i mål enligt MFL förs enligt huvudregeln i Marknadsdomstolen (MD). Talan förs direkt i MD i fråga om förbud eller åläggande enligt lagen. Rör det sig om marknadsstörningsavgift eller skadestånd väcks talan i Stockholms tingsrätt och kan sedan överklagas till MD.³⁵ Det bakomliggande syftet med MFL är att främja konsumenternas och näringslivets intressen i samband med marknadsföring av produkter och att motverka marknadsföring som är otillbörlig mot konsumenter eller näringsidkare. I allmänhet torde det övergripande konsument- och näringsidkarintresset sammanfalla när det gäller vilka etiska krav som kan ställas på reklam och annan marknadsföring.³⁶

4.2 Tillämpningsområde

MFL tillämpas när näringsidkare marknadsför eller själva efterfrågar produkter i sin näringsverksamhet. Lagens bestämmelser blir tillämpliga när marknadsföringen kan sägas vara inriktad på svensk publik och den svenska marknaden.³⁷ Var marknadsföringen har sitt ursprung saknar alltså betydelse.³⁸ Med termen marknadsföring avses enligt 3 § 2 p. reklam och andra åtgärder i näringsverksamhet som är ägnade att främja avsättningen

³³ Direktiv 84/450/EEG om tillnärmning av medlemsstaternas lagar och andra författningar om vilseledande reklam, ändrat genom direktiv 97/55/EEG, (cit. Direktivet om vilseledande reklam).

³⁴ Svensson, Praktisk marknadsrätt, 2002 (cit. Praktisk marknadsrätt), s. 75 f.

³⁵ A.a., s. 30 f.

³⁶ Praktisk marknadsrätt, s. 77.

³⁷ Se prop. 1970:57, s. 93.

³⁸ Praktisk marknadsrätt, s. 77.

av och tillgången på produkter. I förarbetena till lagen om otillbörlig marknadsföring angavs att i begreppet marknadsföring innefattades åtgärder som syftade till att främja avsättningen av varor eller tjänster och att hit i första hand hörde framställningar och andra handlingar som vände sig till allmänheten eller en viss grupp av intressenter, exempelvis annonser och säljfrämjande åtgärder av allmän inriktning. Det angavs också att åtgärder inriktade på enskilda individer, exempelvis muntliga säljargument som en säljare använde sig av, täcktes av begreppet liksom saluhållandet av själva produkten.³⁹ Efter en lagändring 1994 utvidgades MFL till att omfatta inte bara avsättningsfrämjande åtgärder utan även inköpsfrämjande sådana. Någon egentlig definition av reklam ges inte i lagen. I förarbetena till lagändringen 1994 hänvisar man dock till definitionen i direktivet om vilseledande marknadsföring enligt vilken reklam innefattar varje form av framställning i samband med närings- eller affärsverksamhet, hantverk eller yrkesutövning för att främja tillhandahållandet av varor eller tjänster, däribland fast egendom, rättigheter eller skyldigheter.⁴⁰ I de äldre förarbetena kan utläsas att reklam är en marknadsföringsframställning i ord eller bild, men enligt förarbetena verkar det förhålla sig så att en marknadsföringsframställning i ord och bild inte nödvändigtvis måste innebära att det rör sig om reklam.⁴¹ Vad det då skulle röra sig om framgår dock inte.

En fråga som uppkommer när MFL:s regelverk skall appliceras på sponsringsåtgärder är om MFL överhuvudtaget är tillämplig på dem. Sponsringsåtgärder innefattar ju så gott som alltid en exponering i ord eller bild. Dessa är ofta i det närmaste identiska med liknande annonser som är renodlad reklam. Det som kan motivera ifrågasättandet är den fokusering på att marknadsföring skall innebära ett främjande av avsättningen på produkter som kan skönjas i MFL:s motiv. Sponsring har i vissa sammanhang, exempelvis i TV-konventionen definierats just som skild från traditionell reklam i detta avseende, eftersom den syftar till att göra känt sponsorns namn eller kännetecken och inte till att ge avsättning för de produkter som annonsören marknadsför.⁴² Uppdelningen kan enligt min mening tyckas egendomlig. I slutänden torde ju sponsorn vilja uppnå samma mål, att omsätta mer varor eller tjänster på marknaden på kort eller lång sikt. Skillnaden ligger enligt min mening i att det avsättningsfrämjande syftet är direkt i fallet med traditionell reklam medan det i fråga om sponsring snarare är indirekt. Diskussionen förs inte i MFL:s förarbeten. Begreppet reklam definieras som nämnts ovan inte i MFL och inte heller i Marknadsföringsutredningens förslag till ny marknadsföringslag. Dock skall det enligt Marknadsföringsutredningen vara fråga om en framställning som har ett kommersiellt syfte.⁴³ Radiolagsutredningen har konstaterat att det inte kunde dras någon tydlig gräns mellan sponsring och avsättningsfrämjande reklam samt att sponsring mycket väl betecknas som

³⁹ Prop. 1970/57, s. 64.

⁴⁰ Prop. 1992/93:110, s. 8.

⁴¹ Prop. 1970/57, s. 65.

⁴² Jfr. Nordell, s. 859.

⁴³ SOU 1993:59, s. 514.

indirekt reklam.⁴⁴ Utredningen anförde också att sponsring i regel skulle komma att falla inom ramen för beteckningen reklam i MFL.⁴⁵ Även om Radiolagsutredningens uttalanden inte direkt kan användas som tolkningsdata när MFL tolkas, kan man nog sluta sig till att dessa uttalanden i kombination med syftet bakom MFL tyder på att det skulle vara tveksamt med en tolkning av innebörd att sponsring inte skulle falla inom ramen för lagens tillämpningsområde. Det faktum att RegR i RÅ 2004 ref. 4 yttrade att ett sponsringsmeddelande får anses ha ett avsättningsfrämjande syfte och uppfyller kraven för att karaktäriseras som reklam stöder den uppfattningen. De regler som generellt gäller för marknadsföring enligt MFL gäller således även för sponsring. Sponsringsmeddelanden måste alltså enligt MFL:s generalklausul (4 § MFL) stämma överens med god marknadsföringssed och i övrigt vara tillbörlig mot konsumenter och näringsidkare. Vidare gäller att sponsringsmeddelanden måste uppfylla kraven i MFL:s direktsanktionerade s.k. katalogregler.⁴⁶

När det gäller frågan om indirekt reklam faller inom ramen för begreppet marknadsföring i MFL, kan konstateras att MD haft att bedöma indirekt reklam enligt tobaksreklamslagen vars bestämmelser var knutna till MFL på så vis att de ansågs som otillbörliga enligt denna lag om bestämmelserna i tobaksreklamslagens hade överträtts.⁴⁷ I linje med detta bör det således knappast råda någon tvekan om att MFL är tillämplig även på indirekt reklam.

4.3 Öppenhetskraven

När det gäller de för denna uppsats aktuella områdena är framförallt MFL:s krav på öppenhet i marknadsföringen, som stadgas i dess 5 §, intressant. Enligt lagrummets första stycke skall marknadsföring utformas och presenteras så att det tydligt framgår att det är fråga om just marknadsföring, s.k. reklamidentifiering. Enligt andra stycket skall det i marknadsföringen tydligt framgå vem som svarar för marknadsföringen, s.k. sändarangivelse. 5 § MFL utgör en kodifiering av den praxis som MD och dess föregångare Marknadsrådet utvecklat samt de regler om öppenhet som sedan lång tid funnits i den utomrättsliga normsystemen, bl.a. i ICC:s grundregler för reklam. Bestämmelsen är direktsanktionerad, vilket innebär att en marknadsföringsåtgärd som inte överensstämmer med bestämmelsens krav kan bemötas inte endast med ett vitessanktionerat förbud eller åläggande enligt 14–15 §§ MFL, utan också med en sanktionsavgift enligt 22 § MFL, s.k. marknadsstörningsavgift.⁴⁸

⁴⁴ SOU 1990:7, s. 58 f.

⁴⁵ SOU 1994:105, s. 318.

⁴⁶ Radio och TV-lagstiftningen ställer krav på sponsringsmeddelanden i dessa media av innebörd att dylika meddelanden inte får innehålla reklambetonade inslag (se nedan avsnitt 5.4.3). Detta innebär att de flesta av MFL:s katalogbestämmelser om reklam i praktiken blir ointressanta vad gäller sponsringsmeddelanden i dessa typer av media. Detsamma gäller generalklausulen i MFL 4 § 2 st. som reglerar informationslämnande.

⁴⁷ MD 1989:10.

⁴⁸ Jfr. Nordell, s. 845.

Kravet på reklamidentifiering innebär att reklam och andra kommersiella framställningar inte får presenteras för förbrukare på ett sådant sätt att de felaktigt kan uppfattas som icke-kommersiell information. Syftet med reklamidentifieringen är bl.a. att bibehålla och stärka mediernas integritet och trovärdighet.⁴⁹ Redan vid en flyktig kontakt med ett reklambudskap skall det vara möjligt att skilja reklam från redaktionellt medieinnehåll.⁵⁰

I fråga om kravet på sändarangivelse har MD i flera fall motiverat detta med att en konsument som så önskar med minimal ansträngning skall kunna visa ifrån sig meddelanden som denne av en eller annan anledning inte vill ta del av.⁵¹ Lagförarbetena betonar, till skillnad från MD, som syfte för kravet på sändarangivelse att förbrukare skall kunna komma i kontakt med näringsidkaren ifråga utan omgång. Man betonar härvid att ett anonymt marknadsuppträdande används främst av oseriösa näringsidkare som med hjälp av anonymiteten vill dra sig undan sitt rättsliga ansvar för givna produktlöften.⁵²

MD och dess föregångare Marknadsrådet har utvecklat en relativt fast praxis vad gäller öppenhetskraven. Praxis på det audiovisuella området är dock sparsam. De flesta avgöranden har rört framställningar i tryckt skrift. Från 1975 års marknadsföringslag har endast avgjorts ett fall i audiovisuell media rörande öppenhetskraven.⁵³ Fallet redogörs för nedan. Den praxis som har tillkommit sedan den nuvarande MFL trädde ikraft år 1996 avser även den i första hand reklam i andra media än de audio- och audiovisuella. I förarbetena till MFL betonades att ingen förändring rörande öppenhetskraven var avsedd i och med införandet av den nya marknadsföringslagen.⁵⁴

4.3.1 Reklamidentifiering

I vad gäller reklamidentifiering kan kostateras att det är lagstridigt att ge kommersiell reklam i en tidning sådan utformning att den framstår som redaktionellt material.⁵⁵ Detta gäller även för reklam i audiovisuella media, vilket är tydligt efter MD:s avgörande i MD 2002:13. Olika sätt att reklamidentifiera kan vara att reklammarkera, d.v.s. särskilt upplysa om framställningens art, att tydligt avgränsa reklamen från övrigt material, exempelvis med en iögonfallande bård eller att helt ändra reklamens egen utformning exempelvis genom att ändra formspråket. Hur långt kravet på reklamidentifiering sträcker sig är inte helt klart. Enligt MD kan en svag reklammarkering kompenseras genom att annonsen förses med en tydlig sändarangivelse.⁵⁶ Redaktionell layout som sådan torde därför inte vara lagstridig så länge det grundläggande reklamidentifieringskravet på något

⁴⁹ SOU 1993:59, s. 389.

⁵⁰ Nordell, s. 859.

⁵¹ Se t.ex. MD 1972:14 samt MD 1975:12.

⁵² SOU 1993:59, s. 389 f.

⁵³ MD 1992:19.

⁵⁴ Prop. 1994/95:123, s. 39.

⁵⁵ Praktisk marknadsrätt, s. 1 36.

⁵⁶ MD 1980:12.

annat sätt uppfylls.⁵⁷ Samaktiviteter mellan annonsörer och tidningar är ett uppmärksammat problemområde inom ramen för reklamidentifiering. En tidning eller ett programföretag kan exempelvis i samband med en gemensamt anordnad pristävling publicera artiklar om näringsidkarens produkter. Det är här, på samma sätt som vad gäller annan redaktionell reklam, tveksamt hur långt det legala kravet på reklamidentifiering kan upprätthållas. Artiklar med avgjord reklamkaraktär, vars publicerande initierats av näringsidkare i marknadsföringssyfte kan dock normalt sett inte anses som redaktionellt stoff och detta torde gälla även etermedia.⁵⁸ MFL:s räckvidd i detta avseende bestäms av grundlagsskyddet för tryck- och yttrandefriheten.⁵⁹ Regeln om reklamidentifiering är inte heller i andra avseenden helt okomplicerad. Problem som har uppmärksamrats i doktrinen är bl.a. att det inte finns någon klar gräns mellan hur reklam innehåll och redaktionellt medieinnehåll skall vara utformat samt att såväl reklamspråket som formerna för redaktionellt innehåll ändras över tid.⁶⁰ Även från medias håll har en kritisk hållning gentemot redaktionell reklam varit förhärskande. En medieetisk princip är att material som publiceras på redaktionell plats inte skall kunna utgöra eller uppfattas som reklambudskap. Man vill på detta vis slå vakt om förtroendet för mediernas integritet och motverka misstankar om att utomstående otillbörligt kan påverka innehållet.⁶¹

Ett av de få fall som MD har haft att avgöra om reklamidentifiering i audiovisuell media rörde sig i gränslandet mellan sponsring och smygreklam.⁶² Fallet berörde en sändning av programmet *Båtlivet* i Nordic Channel, en kanal som sände via satellit från Sverige. I sändningen förekom inslag där tre olika företag presenterade sina produkter. Inslagen var till viss del av informativ karaktär. MD knöt här an till TV-direktivets bestämmelser om sponsring, eftersom någon svensk specialreglering om sponsring av satellitsändningar inte fanns att tillgå vid denna tid, och uttalade att avsättningsfrämjande reklambetonade inslag inte får sändas i sponsrade program. I fallet uppgavs annonsörerna endast i medverkandelistan i slutet av programmet. Denna uppgift ansåg MD inte heller vara tillräcklig som sändarangivelse, eftersom den inte visades i anslutning till respektive reklaminslag inne i programmet. Av avgörandet framgår att reklamidentifiering och sändarangivelse i varje sammanhang måste göras i nära samband med reklambudskapet så att förbrukaren inte tror att det rör sig om ett redaktionellt inslag. MD 2002:13 avsåg också reklamidentifiering i audiovisuell media. Här hade MD att pröva bestämmelsen om reklamidentifiering i samband med en s.k. infomercial, en längre typ av reklamfilm med ett större informationsinnehåll än i traditionella reklamfilmer, vilken sändes i TV4. Reklamfilmen hade tidigare granskats i Radio och TV-lagens perspektiv av GRN och blivit friad. I domskälen hänvisade MD till tidigare praxis från domstolen rörande

⁵⁷ Praktisk marknadsrätt, s. 136.

⁵⁸ Ibid.

⁵⁹ Ibid.

⁶⁰ Nordell, s. 851.

⁶¹ Praktisk marknadsrätt, s. 136.

⁶² MD 1983:17

reklamidentifiering i andra media. Man uttalade att infomercials mycket väl kunde tänkas vara en bra form av reklam eftersom de gav utförligare information till konsumenter än vad traditionell reklam gjorde. Dock påpekades att det var viktigt att det tydligt framgick att det var fråga om just marknadsföring. P.g.a. reklamfilmens långa varaktighet, ca fem minuter och pågående under ett helt annonsavbrott, fick bedömningen av huruvida filmen uppfyllde kravet på reklamidentifiering göras med utgångspunkt från att en tittare inte alltid kunde förutsättas ha tagit del av hela filmen. Tittaren kunde således gå miste om signaturerna och avslutningen av filmen. Reklamfilmen skilde sig också från andra reklamfilmer då den var filmad så att den påminde om ett redaktionellt program i en studioliknande miljö. Reklamfilmen benämndes i sitt innehåll som ett program och det framgick inte tydligt då reklamfilmens programledare presenterades, att denne var representant för det företag som skulle marknadsföras. Företagets logotyp var visserligen i bild under en stor del av reklamfilmen men neutraliserade, enligt MD, inte det intryck av ett redaktionellt program som filmen kunde ge. Sammanfattningsvis framgick inte filmens karaktär av reklam tillräckligt tydligt och denna stred därför mot reklamidentifieringsbestämmelsen i MFL 5 § 1 st.

4.3.2 Sändarangivelse

Huvudregeln vad gäller sändarangivelse är att en näringsidkare i sin marknadsföring skall ange firma eller namn under vilken rörelsen bedrivs. I vissa fall kan detta krav efterges, exempelvis när det rör sig om platsannonser, agenturer och annat kommersiellt samarbete samt om anbudsinfordran och anbudserbjudanden.⁶³ Ibland kan det också vara tillräckligt att reklamen anger ett välkänt varumärke som direkt associerar till ett visst företag och således därigenom ger den nödvändiga identitetsupplysningen.⁶⁴ I regeln om sändarangivelse ryms inget krav på att förutom uppgift om säljarens identitet, information behöver ges som underlättar för mottagaren att komma i kontakt med näringsidkaren. Anledningen till detta är just att bestämmelsen skall gälla alla media och att det bl.a. inte är meningsfullt att ange adress eller telefonnummer i radio eller TV.⁶⁵

4.4 Närmare om öppenhetskraven applicerade på sponsring, smyg reklam och indirekt reklam

Vad gäller sponsring i audio- och audiovisuell media torde reklamidentifiering enligt MFL normalt sett inte innebära något problem så länge som det signaleras att ett visst program sponsras av ett visst företag innan eller efter ett program. Att presentera att ett företag sponsrar är ju i det närmaste att likställa med att ett företag presenterar att de gör reklam. Om ingen uppgift framkommer om att programmet är sponsrat, utan endast en

⁶³ SOU 1993:59, s.389.

⁶⁴ Praktisk marknadsrätt, s. 144.

⁶⁵ Ibid.

bild på produkten som sponsrar, varumärket, eller namnet på det sponsrande företaget är det kanske inte lika tydligt att det rör sig om marknadsföring. Frågan om reklamidentifiering kan då aktualiseras. Ingen praxis finns från MD i frågan. Det beror förmodligen på att sponsring i audio- och audiovisuell media i stor utsträckning sker i de media som faller inom ramen för radio och TV-lagstiftningen, som har en specialreglering i vad avser reklamidentifiering. När det gäller sändarangivelse utgör sponsring i audio- och audiovisuell media heller inget problem eftersom själva syftet med sponsringen är att företaget som sponsrar just vill komma ut med sitt namn eller varumärke. Om sponsring bedrivs anonymt förlorar ju den sponsrande parten poängen med själva sponsorskapet, där ju tanken är att företaget eller varumärket skall associeras med föremålet för sponsringen. I de media som täcks av TV-direktivet är smyg reklam, enligt detta direktivs definition av sådan, helt förbjuden. I svensk rätt finns inget uttryckligt förbud mot smyg reklam. Tanken är nog att smyg reklam enligt direktivets definition, i de flesta fall kan åtkommas med hjälp av reglerna om öppenhet i MFL samt de regler om förbud mot otilbörligt kommersiellt gynnande som finns i RTL. Regleringen i Sverige går längre än direktivets bestämmelser eftersom MFL:s regler gäller marknadsföring oavsett i vilket medium den sker. Produktplacering är kanske den vanligaste formen av smyg reklam. Vad gäller den juridiska tillåtligheten ur MFL:s perspektiv av produktplacering är det lämpligt att skilja mellan två olika typer av produktionstyper, dels biofilmer, långfilm eller andra produktioner som visas i TV och som programföretaget endast köpt visningsrätten till, dels egenproducerade TV-program som skall sändas i den egna TV-kanalen. Vad gäller den senare typen av produktioner har det i litteraturen uttryckts att vikten av att upprätthålla regler om reklamidentifiering och sändarangivelse inte kan ifrågasättas.⁶⁶ Produktplacering i egenproducerade program sker antingen genom att en vara exponeras mot direkt betalning eller att programföretaget, mot att de i viss omfattning exponerar en vara, automatiskt slipper vissa kostnader som det annars behövt stå för själv, exempelvis kostnader för studiointeriör, rekvisita, kläder och resor till programledare och andra deltagare, tävlingsvinster m.m. Finansiering av detta slag skall, om den sker i kanaler som faller inom RTL:s tillämpningsområde anges med ett sponsormeddelande i början eller slutet av programmet. Sponsormeddelandet rättfärdigar dock inte en alltför ohämmad fokusering på produkten i själva programinnehållet. De media på vilket RTL således är tillämpliga har en specifik reglering av produktplacering. Eftersom reglerna om produktplacering bygger på ett EG-direktiv är det relativt okomplicerat vad gäller egenproduktioner av andra europeiska programföretag, som faller utanför RTL:s tillämpningsområde. Även om RTL inte är tillämplig på dessa skall ju medlemslandet ifråga ha implementerat TV-direktivet i sin lagstiftning så att dess regler om smyg reklam blir tillämpliga på dylika produktioner. En diskrepans kan dock härvid uppkomma p.g.a. att RTL har en vidare syn på vad som innebär ett otilbörligt kommersiellt gynnande än vad som innefattas i TV-direktivets definition av smyg reklam. För utomeuropeiska programföretag som sänder i Sverige är RTL, p.g.a. den s.k.

⁶⁶ Nordell, s. 860.

sändarlandsprincipen, normalt sett inte tillämplig. Den lagstiftningen som finns att tillgå i ett dylikt läge är MFL och dess regler om reklamidentifiering. Att notera här är att MFL i vissa avseenden inte är lika sträng som RTL. Medan det i RTL är oväsentligt om det verkligen rör sig om reklam från programföretagets sida, är detta ett krav i MFL eftersom det här rör sig om *reklamidentifiering av marknadsföring*. Om man i en utomeuropeisk produktion presenterar varor av ett visst varumärke utan att detta har efterfrågats av näringsidkaren så rör det ju sig inte om marknadsföring i MFL:s mening. Denna torde därför inte behöva reklamidentifieras. Hur produktplacering skall reklamidentifieras för att vara i linje med MFL är inte helt klart. I MD 1992:19 uttalade domstolen att sponsorskytalar i slutet av det program som det gällde inte var tillräckligt för att reklamidentifiera. Att notera är också att man i fallet vände sig till TV-direktivets bestämmelser för att få ledning i frågan. Det är väl därför inte helt orimligt att anta att MD ifråga om produktplacering i fall där RTL inte är direkt tillämplig skulle använda sig av RTL:s regler, och den praxis som utkristalliserats kring dessa, för att få ledning i tolkningen av reklamidentifieringsbestämmelsen i MFL.

Vad gäller spelfilmer som programföretag köper in är frågan om reklamidentifiering litet svårare, främst p.g.a. att det för programföretagen inte finns samma möjligheter att vidta åtgärder med dessa produktioner på samma sätt som de kan göra med sina egna produktioner. Liksom för egenproducerade program måste vissa programföretag följa RTL vilket innebär att produktplaceringen blir mer komplicerad. I litteraturen har framförts åsikten att då produktplacering förekommer i spelfilm som köps in av ett programföretag och visas i TV, det skulle föra för långt att, i annat än uppenbart otillbörliga fall, begära att traditionella krav på reklamidentifiering skulle upprätthållas fullt ut. Som ett argument för att synen på smygreklam i spelfilm inte rimligtvis bör vara så sträng är att reklamegenskapen i många fall avtar efter ganska kort tid eftersom de produkter det är fråga om ofta finns på marknaden under en relativt kort tid.⁶⁷ Även ifråga om filmer som sänds på biograf blir frågan intrikat. Ingripande vad gäller biofilm är inte möjligt om det inte avser otillbörlig eller icke identifierad reklam enligt MFL.⁶⁸ Samma författare som har förespråkats att synen på smygreklam i spelfilm inte rimligtvis bör vara så sträng uttalar dock i linje med sin argumentation för detta, redogjord för ovan, att allmänna krav på reklamidentifiering bör kunna ställas vid produktplacering i biografksammanhang.⁶⁹ Vad gäller filmer på biograf har frågan också ställts om ett ingripande här verkligen kan vara att anse som nödvändigt över huvud taget.⁷⁰ Att notera är också att produktplaceringen också kan anses vara en del av den upphovsrättsligt skyddade filmen. Upphovsmannen har kanske en alldeles speciell tanke med att det i filmen

⁶⁷ Nordell, s. 860 f.

⁶⁸ Nylander I, s. 37.

⁶⁹ Nordell, s. 861.

⁷⁰ Nylander I, s. 37.

skall medverka en Porsche eller att huvudrollsinnhavaren skall bära ett visst armbandsur.⁷¹

Bland andra produktioner kan nämnas sportsändningar som också köps in av programföretag, antingen för att visas i direktsändning eller för att sändas vid ett senare tillfälle. Man kan härvid fråga sig hur reklam på arenor, på sportföremål och tävlande etc. skall behandlas. Det är dock i dessa avseenden oftast tydligt att det rör sig om reklam samt vem denna härrör från och bestämmelserna om öppenhet i MFL aktualiseras således inte.

4.5 Sanktioner

De sanktioner som finns att tillgå i MFL är flera. Vid brott mot generalklausulerna i 4 § om otillbörlig marknadsföring samt informationslämnande är förbud eller åläggande den huvudsakliga sanktionen (14 resp. 15 §§ MFL). Detta innebär att den som har företagit en otillbörlig marknadsföringsåtgärd inte tillåts att fortsätta med åtgärden eller att företa annan liknande handling. Förbudet kan riktas mot såväl juridiska som fysiska personer, exempelvis anställda hos näringsidkaren, annan som handlat på näringsidkarens vägnar eller var och en som i övrigt väsentlig bidragit till handlingen. Normalt riktas förbudet nästan uteslutande mot annonsörer men någon gång också mot reklamproducenter och medieföretag. Förbudet eller åläggandet skall förenas med vite om det inte av särskilda skäl är obehövligt. Vitet bestäms till ett belopp som är så högt att den som drabbats av förbudet kan väntas avhålla sig från att åsidosätta detta. I regel har vitena hittills satts till några hundratusen kronor men det förekommer viten på flera miljoner kronor.⁷² I och med MFL:s ikraftträdande år 1996 infördes en ny sanktion, marknadsstörningsavgift, för brott mot bestämmelserna i 5–13 §§ MFL, de s.k. katalogbestämmelserna. Det fordras uppsåt eller oaktsamhet för att en överträdelse skall leda till dylik avgiftsskyldighet. Avgiften skall påföras den näringsidkare som har överträtt bestämmelsen respektive väsentligen har bidragit till denna. Detta sista innebär att reklambyråer som skapar och producerar reklam och marknadsföringsåtgärder samt t.ex. tidningar radio- och TV-företag som sprider marknadsföring kan drabbas av avgiften.⁷³ Överträdelser av någon av katalogbestämmelserna är också direkt skadstårsgrundande. Viktigt att påpeka är också att katalogbestämmelserna täcks av generalklausulerna i 4 § och utgör exempel på bristande tillbörlighet eller informationslämnande. Alla marknadsföringsåtgärder som strider mot en eller flera av katalogbestämmelserna täcks således av generalklausulerna och för dessa finns då förbud, åläggande och marknadsstörningsavgift att tillgå i form av sanktioner.⁷⁴

⁷¹ Ibid.

⁷² Praktisk marknadsrätt, s. 86 ff.

⁷³ Ibid.

⁷⁴ Nordell, Marknadsrätten. En introduktion, 2004, s. 53.

5 Radio- och TV-lagen

5.1 TV-direktivet

Inom ramen för det europeiska samarbetet har utarbetats ett direktiv som redan har omnämnts ovan, det s.k. TV-direktivet. Direktivet reglerar gränsöverskridande TV-sändningar inom unionen och syftar till att främja fri rörlighet inom EU för TV-sändningar till allmänheten. Det innehåller bl.a. regler för produktion och distribution av TV-program men också närmare regler om reklam och sponsring. Direktivet reglerar således hur stor del av sändningstiden som får bestå av reklam, antal reklamavbrott och formerna för dessa, vilka krav sponsrade program skall uppfylla samt restriktioner och förbud mot sändning av viss reklam. TV-direktivet är ett s.k. minimidirektiv, vilket innebär att det medger att medlemsländerna uppställer strängare krav än direktivets i sin nationella lagstiftning för programföretag inom dess jurisdiktion.⁷⁵ Sverige har utnyttjat denna möjlighet och uppställer vad gäller reklam och sponsring en strängare reglering än bestämmelserna i direktivet. Direktivet föreskriver t.ex. endast en viss restriktionsnivå för alkoholreklam i TV medan de svenska reglerna helt förbjuder sådan reklam.⁷⁶ TV-direktivets bestämmelser implementerades i svensk rätt år 1993, bl.a. genom lagen om satellitsändningar av TV-program till allmänheten.⁷⁷ Lagen upphävdes 1996 när bestämmelserna däri överfördes till Radio- och TV-lagen (RTL).⁷⁸

5.2 Bakgrund och tillämpningsområde

RTL trädde ikraft den 1 december 1996 och ersatte då ett flertal lagar som hade reglerat olika typer av radio- och TV-verksamhet. Genom RTL åstadkoms ett mer sammanhållet, klarare och mer lättöverskådligt regelverk. Lagen medförde dock inga större regeländringar i sak.⁷⁹ RTL är tillämplig på sändningar av ljudradio- och TV-program som är riktade till allmänheten.⁸⁰ Lagen gäller för sändningar av TV-program om sändningen kan tas emot i någon stat som är bunden av avtalet om Europeiska ekonomiska samarbetsområdet utifall den som bedriver sändningsverksamheten är etablerad i Sverige enligt definitionen av detta i TV-direktivet eller om denne använder frekvens som upplåtits i Sverige, satellitkapacitet som tillhör Sverige eller satellitupplänk i Sverige. Lagen gäller således inte för TV3 och Kanal Fem, eftersom dessa kanaler sänder med satellit från Storbritannien och inte är etablerade i Sverige enligt TV-

⁷⁵ Praktisk marknadsrätt, s. 670.

⁷⁶ SOU 2003:65, s. 67.

⁷⁷ SFS 1992:1356.

⁷⁸ Svensson, s. 10.

⁷⁹ Nylander I, s. 25.

⁸⁰ RTL 1:1.

direktivets definition.⁸¹ I RTL finns krav som verkar för förtydligande av gränsen mellan kommersiellt och redaktionellt programinnehåll. Bl.a. finns en hänvisning till MFL:s regler om reklamidentifiering. RTL innehåller dock också specifika regler om reklamidentifiering. Reglerna riktar sig till programföretag och inte till annonsörer. Efterlevnaden av de flesta av RTL:s regler om reklam och sponsring övervakas av Granskningsnämnden för Radio och TV (GRN) genom granskning i efterhand. Konsumentverket/KO övervakar dock de regler i RTL som avser reklam riktad mot barn, förbud för nyhetsuppläsare m.fl. att medverka i reklaminslag samt förbud mot läkemedelsreklam.

5.3 Sanktioner

Den främsta sanktionen som överträdelse av RTL:s bestämmelser om annonser och sponsrade program kan innebära är ett åläggande att betala en särskild avgift. Frågor om påförande av särskild avgift prövas av Länsrätten i Stockholms län på ansökan av GRN. Sanktionen är inte obligatorisk vid en överträdelse av RTL:s bestämmelser om annonser och sponsrade program eftersom det i lagtexten stadgas att den som åsidosätter reglerna *får* åläggas att betala en särskild avgift. Vid bedömningen huruvida avgift skall påföras eller inte skall särskilt beaktas överträdelsens art, varaktighet och omfattning. Den särskilda avgiften fastställs till lägst femtusen kronor och högst fem miljoner kronor. När avgiftens storlek fastställs skall tas i beaktande de omständigheter som legat till grund för prövning av frågan om avgift skall påföras samt de intäkter som den sändande kan beräknas ha fått med anledning av överträdelsen.⁸² Som kommer framgå nedan, krävs tillstånd för vissa typer av sändningar av radio och TV. En ytterligare sanktion som programföretag som har dylika tillstånd kan drabbas av är att dessa kan återkallas. Så är fallet bl.a. om bestämmelserna om reklam och annan annonsering i 7 kap. RTL, eller villkor om reklam och sponsring i tillstånden har överträtts väsentligen.⁸³ Ärenden om återkallelse av tillstånd p.g.a. överträdelse av villkor om reklam och sponsring i tillstånden skall på talan av JK tas upp av allmän domstol. En fråga om återkallelse får dock tas upp av JK först efter anmälan av regeringen.⁸⁴

5.4 Reglering av sponsring

Reglerna i RTL rörande sponsring är avsedda att uppfylla Sveriges åtaganden enligt TV-direktivet. Det har också eftersträvat att reglerna om sponsring skall harmoniera med reglerna om sponsring i TV-konventionen, Sverige har dock inte ratificerat detta dokument och har därför inget egentligt åtagande att införa bestämmelserna i det.⁸⁵ Reglerna om sponsring och reklam i TV-direktivet och TV-konventionen överensstämmer i det

⁸¹ Nylander I, s. 17.

⁸² RTL 10:5, 10:6 samt 12:4.

⁸³ RTL 11:2.

⁸⁴ RTL 12:1 samt RTL 12:2.

⁸⁵ Jfr. SOU 1990:7 s. 238. samt SOU 1994:105 s. 328 ff.

närmaste helt och hållet.⁸⁶ 7:8 RTL är den specifika bestämmelse i RTL som reglerar sponsring. Enligt lagrummet skall, om ett program som inte är en annons helt eller delvis bekostats av någon annan än den som bedriver sändningsverksamheten eller som framställer audiovisuella verk, uppgift om detta och vem bidragsgivaren är lämnas i början eller slutet av programmet eller vid ettdera tillfället. En annons är enligt paragrafens tredje stycke reklam samt sändningar som utan att vara reklam sänds på uppdrag av någon annan. Enligt paragrafens andra stycke framgår dock att nyhetssändningar inte får sponsras. GRN har arbetat fram en praxis rörande sponsring genom de avgöranden som man har haft att ta ställning till. Beslut av GRN om överträdelse av bestämmelserna om sponsring kan inte överklagas till förvaltningsdomstol. Däremot kan beslut av LR att bifalla nämndens ansökan om särskild avgift överklagas till KR och RegR. På det viset har vissa av GRN:s beslut kommit att prövas av förvaltningsdomstolarna och det är tydligt att nämndens ställningstaganden har varit vägledande för domstolarnas beslut. Nedan kommer att redogöras för GRN:s ståndpunkter i vissa centrala frågor rörande sponsring samt även förvaltningsdomstolarnas, när dessa har haft att behandla dylika frågor.

5.4.1 Inplacering av sponsorsmeddelanden

5.4.1.1 Programbegreppet

Uppgift om vem som har sponsrat ett program skall som ovan nämnts lämnas i början eller i slutet av ett program. En central fråga som GRN haft att bedöma i ett flertal avgöranden över tid är vad som skall anses utgöra ett program i RTL:s mening. GRN har i sin praxis utgått från faktorer som huruvida sändningen har ett särskilt namn, vinjett, programledare, tema och sändningstid när den har bedömt om en sändning kan anses utgöra ett program eller inte. Även sändningstiden har tagits i beaktande. RegR avgjorde år 2001 ett fall rörande programbegreppet där man gick på den tolkning av programbegreppet som GRN har förespråkat i sin praxis.⁸⁷ Fallet rörde vädersändningar i två av TV4:s regionala kanaler. Sändningarna, som var mellan 12 och 50 sekunder långa utan vinjett och sponsringsmeddelanden, bestod av väderkartor och speakerröster som läste upp väderprognoserna. RegR bedömde att sändningarna föll utanför RTL:s programbegrepp. Då det gäller radiosändningar har GRN ansett att korta väderpresentationer, trafikmeddelanden och liknande sändningar inte utgör särskilda program som får omges av sponsringsmeddelanden. Ett dylikt fall är för närvarande uppe för prövning i RegR. Det handlar om en vädersändning och ett inslag kallat lunchönskningen i en lokalradiostation i Stockholm. Vädersändningen var i detta fall ca 10 sekunder lång och presenterades av den programledare som höll i den omkringliggande sändningen. Lunchönskningen bestod i att programledaren pratade med en lyssnare som fick önska en låt. Lunchönskningen var på samma sätt som vädersändningen svår att skilja från det intilliggande programmet eftersom inslaget hade samma presentatör som detta. Både vädersändningen och

⁸⁶ Ds 1989:65, s. 30.

⁸⁷ RÅ 2001 ref. 4.

lunchönsknigen framstod härigenom enligt GRN som integrerade delar av omkringliggande sändningar och var därför inte att anse som program i RTL:s mening.⁸⁸ Både LR och KR gick på GRN:s linje.⁸⁹ RegR väntas avgöra ärendet i början av 2006. GRN har i ett flertal beslut ansett att program som avbryts av andra korta program fortfarande är att betrakta som ett program och att sponsringsmeddelande därför inte får lämnas i samband med avbrottet, utan endast i början och i slutet av programmet.⁹⁰ En sportsändning som växlar mellan SVT1 och SVT2 har vidare ansetts vara *ett* program av GRN.⁹¹ LR och KR har dock underkänt denna tolkning.⁹² Innehållet i två olika sändningar, vilka sker efter varandra men på två olika sändningsfrekvenser lät, enligt KR, mycket väl sig definieras som två skilda program. Vad gäller ljudradiosändningar har GRN uttalat att då dessa inte är strukturerade på samma sätt som TV-sändningar är det inte alltid naturligt att här tala om skilda program. Av denna anledning har man godtagit sponsring av en verksamhet under en timme mellan hela klockslag under förutsättning att inga andra sponsrade program förekommer under mellantiden.⁹³

5.4.1.2 Början och slutet av ett program

Ett sponsringsmeddelande skall lämnas *i början eller i slutet* av ett program. Hur detta skall tolkas har varit föremål för prövning av GRN i ett antal fall och även LR har haft att ta ställning till detta. I ett fall hade TV4 sänt en film och visat ett sponsringsmeddelande i början av eftertexterna till filmen. GRN hänvisade till RTL:s förarbeten där det framgår att sponsringsmeddelande skall lämnas *före och efter* programmet eller vid ett av dessa tillfällen om programföretaget föredrar detta.⁹⁴ GRN ansåg dock att det inte fanns något stöd för att lämna ett sponsringsmeddelande ett stycke in i programmet. Eftertexten utgjorde enligt nämndens mening en del av det sända programmet och fann därför att det avslutande sponsringsmeddelandet i filmen, då det placerats i början av eftertexterna och inte efter dessa, inte var korrekt inplacerat.⁹⁵ LR menade dock att lagen skulle tolkas enligt sin ordalydelse och inte enligt förarbetena. Domstolen ansåg att eftertexter om ca 3 minuter i normalt språkbruk skulle förstås som slutet på en långfilm och att kravet i 7:8 RTL därför var uppfyllt.⁹⁶ Att ett sponsringsmeddelande inte får lämnas inne i ett pågående program har GRN avgjort i ett ärende angående en sändning där sponsringsmeddelande förekom inne i sändningen men där programföretaget hävdade att det var inplacerat i slutet av sändningen.⁹⁷ Sändningen var ca 40 sekunder lång och byggde på att fem röda bilar från radiostationen åkte runt och anordnade tävlingar på olika platser i Stockholm vilka lyssnarna kunde delta i. I

⁸⁸ SB 213/00.

⁸⁹ Stockholms LR, mål nr. 11247-00 samt Stockholms KR, mål nr. 2307-01.

⁹⁰ Se exempelvis SB 219/94 samt SB 72/96.

⁹¹ SB 474/97.

⁹² Stockholms LR, mål nr. 18902-97 samt Stockholm KR, mål nr. 3144-98.

⁹³ Se t.ex. SB 93/96 samt SB 768/03.

⁹⁴ prop. 1995/96:160 s. 180.

⁹⁵ SB 196/00.

⁹⁶ Stockholms LR, mål nr. 11250-00.

⁹⁷ SB 399/99.

inslaget sa en av tävlingsledarna: ”Fredag, fredag – oh, vad skönt. Det här är fem röda i samarbete med Stimorol”. Efter detta informerades de om att de var på väg till Rålambshovsparken och att man där kunde spela basket med dem och vinna fina priser. Tävlingsledaren avslutade med att säga: ”Det här är David och John i de fem röda tillsammans med Stimorol på Radio City105.9”. Härefter följde ett kort samtal mellan programledaren i studion och tävlingsledaren. GRN fann att sponsringsmeddelandena nämndes inne i själva programmet och att radiostationen härigenom brutit mot bestämmelserna om placering av sponsringsmeddelanden. LR, som gick på GRN:s linje, ansåg att när det följde en konversation mellan programledaren i studion och tävlingsledaren efter det att sponsringsmeddelandet lämnats, hade en överträdelse av reglerna om sponsringsmeddelandes inplacering skett.⁹⁸ LR:s dom fastställdes av KR.⁹⁹ RegR har inte avgjort fallet än. Ett avsnitt av Sen kväll med Luuk fälldes också av GRN när ett sponsringsmeddelande lämnades ca 30 sekunder in i programmet efter det att en inledande sketch hade visats. Även om sponsringsmeddelandet sändes innan programmets vinjett ansågs sketchen så tydligt vara en del av programmets innehåll att placeringen av sponsringsmeddelande efter denna var otillåten.¹⁰⁰ Inför och efter pauser i program, exempelvis i sändningar från matcher, har det också varit tvistigt huruvida sponsormeddelanden kan sändas. I två fall som GRN har avgjort har det rört sig om skyltar med sponsorernas namn – men där själva sponsringsmeddelandet saknas – vilka sändes före och efter pauser dels i SVT:s sändning från OS i Nagano 1998 dels från VM i fotboll samma år. GRN hävdade dels att skyltarna inte utgjorde sponsringsmeddelanden eftersom sådana skall innehålla upplysningar om att programmet är sponsrat och om vem eller vilka som har bidragit, dels att det inte var tillåtet att placera sponsringsmeddelanden på andra ställen än i början och slutet av programmen.¹⁰¹ LR och KR delade nämndens bedömning att skylten inte utgjorde ett korrekt sponsringsmeddelande. Domstolarna avvisade dock talan i den del den gällde inplacering av sponsringsmeddelanden. KR anförde att utformningen av 7:8 RTL gav uttryck för en skyldighet att fullgöra en förpliktelse. Man resonerade på så vis att om lagstiftaren hade avsett att begränsa antalet sponsringsmeddelanden så hade begränsningen angetts i lagtexten.¹⁰² SVT:s åtgärd att visa ett sponsringsmeddelande i matchpauser innebar därför inget brott mot 7:8 RTL.

5.4.2 Möjliga sponsorer

Enligt 7:8 RTL definieras en sponsor som någon annan än den som bedriver sändningsverksamheten eller som framställer audiovisuella verk och som helt eller delvis bekostat ett program. I flera fall har program friats p.g.a. att de bekostats av produktionsbolag som framställer audiovisuella verk och

⁹⁸ Stockholms LR, mål nr. 17468-99.

⁹⁹ Stockholms KR, mål nr. 242-01.

¹⁰⁰ SB 41/00.

¹⁰¹ SB 172/98 och SB 23/99.

¹⁰² Stockholms KR, mål nr. 8702-99 samt 8703-99.

således inte kan vara sponsorer i RTL:s mening.¹⁰³ GRN har i sin praxis även godtagit produkter/varumärken som sponsorer av program med motiveringen att många produktnamn numera sammanfaller med sponsorerers firmanamn, d.v.s. att företag i större utsträckning än tidigare varit fallet använder sina produktvarunamn som firmor.¹⁰⁴ Enligt GRN fungerar även sponsringsmeddelandets funktion som markering för tittare eller lyssnare att programföretaget tagit emot produktionsbidrag bättre om det namn som anges är ett välkänt varumärke.¹⁰⁵ Både ett företag och en produkt från samma företag får dock inte förekomma som sponsorer av samma program utan antingen företaget *eller* produktnamnet får fungera som sponsor. Enligt 7:9 RTL får vidare ett program inte sponsras av någon vars huvudsakliga verksamhet är tillverkning eller försäljning av alkoholdrycker eller tobaksvaror. Innebörden av begreppet huvudsakliga i detta uttryck har varit föremål för radionämndens¹⁰⁶ bedömning i två fall från tidigt 90-tal. Ett av fallen rörde Pripps som sponsrade sändningarna från Vasaloppet 1992. Pripps verksamhet bestod till 40 % av öltillverkning och till 60 % av tillverkning av läsk och vatten. Mot den bakgrunden kunde radionämnden inte finna att SVT hade handlat i strid med den regel i programföretagets avtal med staten som vid denna tidpunkt motsvarade RTL 7:9. Utgången blev densamma i det andra fallet som rörde Spendrups sponsring av programmet Direkt från Berns i TV 4. Spendrups hade här uppgivit att 55 % av dess budgeterade försäljningsvolym bestod av läsk, lättöl och vatten.¹⁰⁷

5.4.3 Utformningen av sponsringsmeddelanden

Uppgift om att ett program är sponsrat skall enligt 7:8 RTL lämnas på *lämpligt sätt*. Enligt GRN:s praxis skall meddelandet innehålla uppgift om *att* programmet är sponsrat samt *vem eller vilka som bidragit till finansieringen*. Enbart en skylt med sponsorns namn räcker inte som sponsorangivelse¹⁰⁸ och inte heller s.k. ”Tack till”-skyltar.¹⁰⁹ Som nämnts ovan,¹¹⁰ kan ett produktnamn eller ett varumärke fungera som sponsor. Tillägg som gör att sponsormeddelandet får karaktär av reklammeddelande är däremot inte tillåtet enligt nämndens praxis och kan komma att innebära ett otillbörligt gynnande av kommersiella intressen vilket är otillåtet enligt RTL 6:4 i program som inte utgör annonser.¹¹¹ Denna princip slogs fast bl.a. i ett beslut rörande sponsringsmeddelanden i Z-TV där texterna ”cheese doodles the CHEEZIER snack” samt ”Always Coca-cola” förekom i samband med sponsormeddelandet.¹¹² Stockholms KR har dock funnit att ett sponsringsmeddelande som anger en upplysning om sponsorn inte strider

¹⁰³ Se t.ex. SB 826/04.

¹⁰⁴ Nylander I, s. 68.

¹⁰⁵ SB 186/96.

¹⁰⁶ Radionämnden var GRN:s motsvarighet fram till 1994.

¹⁰⁷ SOU 2003:65, s. 76.

¹⁰⁸ SB 172/98.

¹⁰⁹ SB 293/00.

¹¹⁰ Avsnitt 5.4.2.

¹¹¹ Se nedan avsnitt ?.

¹¹² SB 186/96.

mot bestämmelsen om otillbörligt kommersiellt gynnande.¹¹³ Det kan också konstateras att GRN i hög grad har tagit hänsyn till sponsringsmeddelandens längd vid bedömningen av om dessa är utformade på lämpligt sätt. Ett sponsringsmeddelande under fotbolls-VM 2002 föll således på denna grund i kombination med att det hade en reklambetonad utformning. Sponsringsmeddelandena var 16 och 22 sekunder långa.¹¹⁴ Även sponsringsmeddelanden som förekom i SVT:s sändningar från OS i Saltlake city år 2002 hade utformningar som gjorde att de framstod som reklam samt var mycket långa, ca 25 sekunder. Främst med hänsyn till längden fann GRN att de inte var lämpligt utformade.¹¹⁵ Fråga om musikillustrationer i sponsringsmeddelanden har också prövats av GRN i ett fall som rörde sponsrade vädersändningar i en lokalradiostation.¹¹⁶ Sponsringsmeddelandet inleddes med en ringsignal och en röst som sade "Vädret i Europas renaste huvudstad – med Europolitan Stores". I bakgrunden spelades en musiklinga som avslutades med att orden "Europolitan Stores" sjöngs i bakgrunden. GRN konstaterade att den tillämpliga lagstiftningens förarbeten inte gav några närmare riktlinjer för hur begreppet "lämplig sätt" skulle tolkas utan endast angav att sponsringsmeddelanden inte fick utformas så att de kunde förväxlas med sedvanliga reklamslag och att de även i övrigt skulle ha en neutral utformning. Nämnden hänvisade också till att det av SVT:s och SR:s sändningstillstånd framgick att sponsringsmeddelanden skulle vara korta, att det inte fick åtföljas av musik och att de även i övrigt skulle ges en neutral utformning. Avtalet mellan staten och TV4¹¹⁷ hade tidigare innehållit en dylik reglering men denna hade utmönstrats. GRN menade att man av detta kunde sluta sig till att kravet på neutral utformning numera var strängare för public serviceföretagen än för TV4. Eftersom man ansåg att det var omotiverat att ställa högre krav på lokalradiostationer än vad som uppställdes för TV4 vad gällde utformning av sponsringsmeddelanden fann man att sponsringsmeddelandena för väder i kombination med en musiklinga var utformade på ett lämpligt sätt. Kravet på neutral utformning innebär också att ett sponsringsmeddelande inte får innehålla uppgifter om sponsorns adress, telefonnummer, öppettider etc. I vissa fall har dock godtagits att man angett sponsorns namn i kombination med gatu- eller ortsnamn om detta erfordrats för att identifiera sponsorn.¹¹⁸

5.4.4 Regler i sändningstillstånd

5.4.4.1 Allmänt om sändningstillstånd och dess reglering av sponsring

Enligt 2:1 RTL krävs tillstånd för att sända ljudradio- och TV-program med hjälp av radiovågor på frekvenser under tre gigahertz. Detta tillstånd meddelas av Radio- och TV-verket För att få sända rikstäckande eller

¹¹³ Stockholms KR, mål nr. 2307-01.

¹¹⁴ SB 748/02.

¹¹⁵ SB 537/02.

¹¹⁶ SB 130/97.

¹¹⁷ Avtalen motsvarar dagens sändningstillstånd.

¹¹⁸ SB 410/97.

internationell TV eller ljudradio samt lokala digitala ljudradiosändningar krävs tillstånd av regeringen. Det kan förenas med vissa villkor, exempelvis förbud mot att sända reklam eller andra annonser samt mer långtgående förbud mot sponsrade program än som följer av RTL. Villkor i dessa tillstånd om vilka programtyper som får och som inte får sponsras har till syfte att motverka att programverksamhetens integritet hotas genom att möjligheten att erhålla sponsorbidrag blir styrande över vilka program som produceras och sänds.¹¹⁹ Ett sändningstillstånd utgör egentligen inte en renodlad rättslig reglering, utan ett slags avtal mellan staten och programföretaget. Sändningstillstånden har dock en i allra högst grad offentlighetsrättslig karaktär, vilket framgår bl.a. genom att de kan återkallas om vissa av villkoren i de åsidosatts väsentligt. Tillstånd från regeringen innehas av TV4, SVT, UR samt SR. Av dessa programföretag får endast TV4 sända vanlig reklam, medan de övriga programföretagen får sända endast reklam för egen programverksamhet. Sponsringsmeddelanden får också sändas i dessa kanaler. Av respektive programföretags tillstånd framgår dock att alla programföretagen får använda sig av sponsring i viss utsträckning. Sändningar av sponsrade program som riktar sig till barn under 12 år är dock inte tillåtna enligt något av sändningstillstånden. I SR:s, SVT:s och UR:s sändningstillstånd stadgas att sponsring är förbjuden om sponsorbidraget har tillfallit programföretagen direkt eller har medfört att dess kostnader för ett program påtagligt har minskat. SVT får dock ta emot sponsorbidrag till sändningar i samband med sportevenemang samt vid program som innebär utsändning av allmänna sammankomster eller offentliga tillställningar, under förutsättning att det är ett program inom ramen för ett åtagande gentemot Europeiska Radiounionen eller av liknande betydelse samt att programmet direktsänds i flera länder. Även SR har ett undantag i sitt tillstånd vad gäller sponsring av den sista typen av sändningar. Sponsring får således förekomma i SR, SVT och UR:s sändningar som är resultat av samproduktioner som framställts i samarbete med en medproducent. Sponsring får i dessa sammanhang förekomma i form av att medproducenten har fått bidrag från utomstående för sin andel av produktionen. Denna sponsring är dock inte tillåten om den har medfört att programföretagets kostnader för programmet påtagligt har minskat. Sponsring får även förekomma i SR, SVT och UR:s sändningar av inköpta visningsrättigheter till program i form av att producenten till programmet har erhållit bidrag från utomstående. En förutsättning för det är dock att bidraget har tillfallit producenten i ett tidigare led. Programföretaget skall också ha betalat ett marknadsmässigt pris för visningsrätten. Dessa två sista former av sponsring brukar kallas indirekt sponsring, eftersom sponsringsbidraget inte utges direkt till programföretaget. Sponsring där sponsorbidraget har erlagts direkt till programföretaget kallas följaktligen direkt sponsring.¹²⁰ Om – utan att det är fråga om sponsring där sponsringsbidraget har tillfallit programföretaget direkt eller medfört att programföretagets kostnader för programmet påtagligt har minskat – bidrag till finansieringen av ett program har lämnats av någon som inte är

¹¹⁹ Dir. 2000:43.

¹²⁰ SOU 2005:1, s. 168.

engagerad inom radio eller TV eller med att framställa audiovisuella verk, skall enligt SR:s, UR:s och SVT:s sändningstillstånd upplysning om detta lämnas i början och/eller i slutet av programmet. Upplysningen behöver dock inte lämnas om uppgiften inte kan erhållas utan svårigheter eller om det är uppenbart att det skulle sakna betydelse för tittarna. GRN har i ett antal av sina avgöranden uttalat sig om de regler om sponsring som förekommer i sändningstillstånden. Nedan kommer en del av denna praxis att redogöras för.

5.4.4.2 Typer av program som får sponsras

GRN har i flera avgöranden uttalat sig om vad som kan falla inom ramen för begreppet sportevenemang som SVT får låta sponsra. Vad gällde sändningar av sammandrag från friidrotts-VM i Aten 1997 i Rapport morgon i kombination med ca tio minuter långa inslag med expertkommentarer i studion vilka följde efter sammandragen uttalade GRN att om SVT – i samband med sina ordinarie sponsrade sändningar från ett sportevenemang från vilket sponsrade program kunde sändas i enlighet med bestämmelserna i sändningstillståndet – också sände sammandrag av samma evenemang, borde sponsring vara tillåten även av de senare programmen. GRN konstaterade att friidrotts-VM var ett sådant evenemang från vilket sponsrade evenemang kunde sändas i enlighet med bestämmelserna i SVT:s sändningstillstånd, och att det därför var möjligt för SVT att låta sponsra sammandrag från evenemanget.¹²¹ Under stora sportevenemang förekommer det ofta studiprogram av den typ som nämns ovan. Ofta innehåller de förutom expertkommentarer och sammandrag, som var fallet ovan, även sådant som inte direkt har med de aktuella sporttävlingarna att göra t.ex. klipp från andra tävlingar, reportage från evenemangsstaden etc. Frågan huruvida dessa program kan vara föremål för sponsring var uppe till bedömning i GRN avseende det sponsrade programmet Nao Nagano som sändes under OS i Nagano 1998. Programmen som granskades var 90 minuter långa och programmen ägnade 65-75 minuter åt sammandrag från OS-tävlingarna, intervjuer med tävlande, reportage om tävlande och andra inslag som direkt hade att göra med själva tävlingarna. I övrigt bestod programmen av klipp från andra tävlingar, studiosamtal, tittartävlingar och musik. GRN påtalade att eftersom bestämmelserna om sponsring hade ändrats fr.o.m. år 1997 och sponsring numera fick förekomma i SVT:s sändningar i samband med sportevenemang till skillnad mot innan när endast program ”av evenemangskaraktär som var av större svenskt eller internationellt intresse och som anordnades av någon annan än SVT” fick sponsras, hade möjligheten för SVT att sända sponsrade sportprogram ökat något. Man konstaterade att program med sammandrag från OS-tävlingar kunde sponsras efter vad nämnden hade fastslagit i ovan nämnda avgörande. Dock ansåg man att den nya formuleringen i tillståndet fick anses innebära att programmet skulle ha ett innehållsmässigt och ett nära tidsmässigt samband med det sponsrade evenemanget. Innehållsmässigt innebar det att en betydande del av programmet borde utgöras av bilder från tävlingarna samt att en övervägande del av programmet borde ha omedelbar anknytning

¹²¹ SB 474/97.

till det aktuella sportevenemanget. Nao Nagano bestod av i genomsnitt 78 procent utdrag ur OS-tävlingarna samt inslag som hade anknytning till dessa. 42 procent av programmen ägnades åt bilder från tävlingarna. Detta var enligt GRN:s mening tillräckligt för att programmet skulle kunna sponsras.¹²² Vad gäller program från evenemang helt fristående från något renodlat sportarrangemang har GRN avgjort ett ärende som för närvarande ligger för prövning hos KR. Beslutet rörde den svenska idrottsgalan år 2002, ett program som sponsrades av svenska spel. I det direktsända programmet delades priser ut för de gångna årets främsta idrottsprestationer. De nominerade i de olika kategorierna presenterades genom att det visades korta klipp från de sammanhang där de utmärkt sig. Ca 24 % av sändningen ägnades åt sådant material. GRN uttalade att det var uppenbart att prisutdelningen inte var ett sådant sportevenemang som SVT fick låta sponsra.¹²³ LR gick på GRN:s linje och biföll ansökan. LR ansåg att programmet framstod som ett rent underhållningsprogram med inslag av tillbakablickar över sportprestationer och prisutdelning för insatser inom sport. Inslagen av idrottsprestationer var dock inte tillräckliga för att medföra någon annan bedömning än den som GRN hade gjort. LR:s dom överklagades till KR som utan närmare motivering fann att idrottsgalan inte var ett sportevenemang i den mening som avsågs i STV:s sändningstillstånd och följaktligen avlog överklagandet.¹²⁴ Ett annat område som har varit föremål för GRN:s bedömning är sändningar från dels Eurovision song contest dels dess nationella uttagning. Före och efter sändningen av Eurovision song contest i Jerusalem 1999 lämnades sponsringsmeddelanden som SVT hade uppburit bidrag för. GRN konstaterade i sitt beslut att ett grundläggande villkor för SVT:s möjligheter till sponsring av sändningar från den här typen av evenemang, som är ett evenemang inom ramen för ett åtagande gentemot Europeiska radiounionen, är att programföretaget självt är evenemangets arrangör. GRN anförde att regeln var klar och entydig, fällde programmet och ansökte om påförande av särskild avgift.¹²⁵ LR avlog ansökan men KR fastställde avgiften efter överklagande av GRN.¹²⁶ I 2002 års upplaga av den nationella melodifestivalen så hade SVT före och efter sändningen av finalprogrammet angett att sändningen sponsrades av bl.a. Aftonbladet. Enligt SVT var den svenska finalen ett led i dess åtagande gentemot den Europeiska Radiounionen och dess årliga Eurovision Song Contest. Genom att TV-programmet direktsändes över både Sverige och Estland uppfyllde det enligt SVT villkoren för att få sponsras. GRN påpekade att det klart uttalade syftet med bestämmelsen att sändningar som genomfördes som ett led i ett åtagande gentemot Europeiska Radiounionen fick sponsras var att möjliggöra sponsring av finalen i Eurovision song contest när den arrangerades i Sverige av SVT. Att sponsring skulle förekomma av den svenska uttagningstävlingen till arrangemanget hade knappast varit avsikten. Dock konstaterades att SVT formellt hade uppfyllt

¹²² SB 241/98.

¹²³ SB 249/02.

¹²⁴ Stockholms LR, mål nr. 9406-02, Stockholms KR, mål nr. 465-03.

¹²⁵ SB 366/99.

¹²⁶ Stockholms LR, mål nr. 16574-99, Stockholms KR, mål nr. 6384-00.

kriteriet i sändningstillståndet och att sändningen därför inte kunde fällas.¹²⁷ I ett annat fall som GRN har granskat rörde det sig om en serie reportage om Europeiska unionen vilka sändes i SVT 24. Dessa reportage avslutades med ett textmeddelande om att reportageserien var producerad med ekonomiskt stöd från EU-kommissionen. GRN fann i sitt beslut att det ekonomiska stöd som SVT beviljats från EU-kommissionen omfattades av RTL:s definition av sponsring. Man hänvisade härvid till uttalanden som hade gjorts av departementschefen i anslutning till att TV-direktivets bestämmelser om sponsring skulle införas i svensk lag. Han hade då uttryckt att TV-direktivets definition av sponsring var en alltför snäv definition av sponsring och att det för TV-tittarna var intressant att få veta om ett program är bekostat av en extern finansiär även om den haft ett annat syfte med att bekosta programmet än att främja sitt namn och att skyldigheten att ange sponsorskapet därför borde gälla i alla de fall som någon utanför radio-, TV- och filmbranscherna hade bekostat programmet.¹²⁸ Av denna anledning och då reportageserien inte utgjordes av sådana program som enligt företagets sändningstillstånd fick sponsras, fann GRN att SVT hade brutit mot sändningstillståndet.¹²⁹ GRN ansökte hos LR om att SVT skulle påföras särskild avgift. LR avtog nämndens ansökan.¹³⁰ KR ändrade dock LR:s dom och påförde SVT särskild avgift.¹³¹

5.4.4.3 Indirekt sponsring

Frågor rörande indirekt sponsring¹³² har också varit föremål för nämndens bedömning. Ett fall rörde två olika program som sändes i SVT. I slutet av det första programmet, Upptäcktsresan, framgick att detta hade producerats av Columbus produktion, ett produktionsbolag, i samarbete med ett projekt, Svenskt kulturarv, som var gemensamt för Riksantikvarieämbetet och Statens Fastighetsverk. Detta projekt hade i sin tur samarbetat med Penninglotteriet. Det andra programmet var Alla möjliga jobb och av eftertexterna till detta program framgick att det hade producerats av Wegelius TV i samarbete med Arbetsförmedlingen. GRN konstaterade till att börja med att inget av programmen var sådana program som enligt SVT:s sändningstillstånd fick lov att sponsras. Härefter såg man till hur de bidrag som utgetts hade betalats ut. I fallet med Alla möjliga jobb hade bidraget från AMS tillfallit Wegelius TV. SVT hade därefter köpt programmet av detta företag och menade att den avtalade ersättningen till Wegelius TV inte avvek från de ersättningsnormer som SVT normalt tillämpade. SVT menade även att man inte skulle ha betalat mer för visningsrätten utifall Wegelius TV inte hade erhållit något bidrag från AMS. SVT uppgav också det belopp som man erlagt för programmet. GRN ansåg inte att det belopp som utgivits av AMS skulle vara att anse som sponsringsbidrag och programmet hade enligt nämndens mening inte påtagligt minskat SVT:s kostnader. När det gällde Upptäcktsresan

¹²⁷ SB 536/02.

¹²⁸ Prop. 1990/91:149, s. 161.

¹²⁹ SB 400/99.

¹³⁰ Stockholms LR, mål nr. 17446-99.

¹³¹ Stockholms KR, mål nr. 8667-02.

¹³² Vad som innefattas i begreppet indirekt sponsring framgår ovan i avsnitt 5.4.4.1.

konstaterade GRN att genom att utge bidrag till produktionsbolaget, hade svenskt kulturarv och dess samarbetspartners bidragit till produktionen. GRN blev även vad gällde detta program upplyst om det i fallet aktuella bidragsbeloppet. Inte heller i detta fall ansåg GRN att det bidrag som Svenskt kulturarv utgivit till Columbus television skulle anses som ett sponsringsbidrag.¹³³ I båda dessa fall hade SVT köpt visningsrätten till programmen från ett företag som sålde programrättigheterna. De flesta fall har dock haft motsatt utgång exempelvis ett program som sändes i SVT om den svenska järnvägens historia och utveckling. Efter programmet visades en lista där man tackade vissa angivna företag. Think Twice Edition, ett fristående produktionsbolag, och SVT hade producerat programmet tillsammans och SVT hade därefter köpt visningsrätten till programmet mot en ersättning bestående av arkivmaterial, arkivresearch och därmed förknippade tekniska resurser. Think Twice Edition hade även erhållit bidrag från de företag som tackats i slutet av programmet. GRN konstaterade att programmet inte var sådant att det kunde sponsras enligt sändningstillståndet samt att mycket talade för att sponsorbidragen i hög grad hade minskat SVT:s kostnader för programmet. Eftersom SVT vägrade lämna ut uppgifter om värdet av det material som utgjorde ersättning för visningsrätten, kunde GRN inte avgöra om bidragen indirekt hade tillfallit SVT. GRN slöt sig dock till att SVT genom sin vägran att lämna de uppgifter som behövdes för avgörandet hade brutit mot sändningstillståndet.¹³⁴ Programmet fälldes dock inte på grund av indirekt sponsring.¹³⁵ Ytterligare två program som sändes i UR fälldes av GRN mot bakgrund av reglerna om indirekt sponsring. Det första programmet handlade om mat i skilda perspektiv. Den ersättning som UR hade erlagt till produktionsbolaget, Modern TV, bestod av tillhandahållande av studio, utrustning och personal för produktionen av programmet. Ingen annan ersättning hade utgått. Ersättningen hade understigit kostnaden för produktionen av programmet. Ett annat företag, ICA, hade betalt för en visningsrätt av programmet. Enligt GRN:s uppfattning hade ICA:s bidrag karaktär av ett sponsorbidrag som möjliggjorde för UR att erhålla visningsrätten på så förmånliga villkor. Samma utgång fick granskningen av programserien Torped, även den sänd i UR. Torped handlade om olika juridiska problem som ungdomar kan ställas inför i sin vardag. I ett av programmen som behandlade försäkrings- och arbetsrättsliga frågor medverkade Folksam kundombudsman, en jurist från LO/TCO, en ungdomssekreterare på LO samt en företrädare för Idrottsenheten Folksam. De fick alla ett avsevärt utrymme för att uttala sig positivt om sina verksamhetsområden och utnyttjade utrymmet. Av eftertexten framgick att programmet var producerat av Modern TV i samarbete med Folksam och LO. Det pris som UR uppgav sig ha betalat för programserien utgjorde en så pass låg ersättning att GRN fann det uppenbart att UR:s kostnad för programmet påtagligt hade minskat på grund av ersättningen för de visningsrätter som Folksam och LO förvärvat och fälldes därför

¹³³ SB 164/97

¹³⁴ SVT:s sändningstillstånd 18 §.

¹³⁵ SB 413/97.

programmet.¹³⁶ GRN ansökte gemensamt om påförande av särskild avgift för både matprogrammet och Torped. LR avslog ansökan med motiveringen att nämnden inte hade visat att UR:s kostnader för programmen hade minskat påtagligt till följd av sponsringen. KR konstaterade att det inte kunde krävas att UR skulle betala ett pris som motsvarade hela produktionskostnaden för att programmet inte skulle bryta mot bestämmelsen om indirekt sponsring. Efter detta såg man till huruvida UR hade betalat ett marknadsmässigt pris för erhållandet av sina visningsrättigheter. Man konstaterade härvid att avtalen om visningsrätt som de övriga företagen hade erhållit, hade en annorlunda utformning än det avtal som UR ingått med Modern TV. Vad dessa företag hade erlagt för sina visningsrätter kunde därför inte jämföras med vad UR hade erlagt för sina visningsrätter i fråga om vad som utgjorde ett marknadsmässigt pris för UR:s visningsrätter. KR menade också att det faktum att GRN inte hade fått ta del av de avtal som hade upprättats mellan modern TV och UR inte kunde läggas UR till last i detta avseende eftersom det enligt deras mening framstod som osannolikt att man utifrån avtalet mellan modern TV och UR skulle kunna utröna vad som var ett marknadsmässigt pris för ifrågasvarande visningsrätter. KR sammanfattade det hela med att konstatera att även om UR ansågs ha fått mycket för pengarna så fanns det inte tillräckligt stöd i målet för att sluta sig till att detta föranletts enbart av att programmen varit sponsrade.¹³⁷

Ytterligare ett fall som har fällt av GRN och som gick vidare för prövning i förvaltningsdomstol var programmet Lotto med Vikinglotto. I programmet förekom, förutom dragningar, ett besök hemma hos en kvinna som hade vunnit en miljon på Lotto. Kvinnan visade för tittarna hur man gjorde när man spelade Lotto över Internet. Under instruktionen visades Svenska Spels hemsida och logotyp samt Lottos logotyp. I eftertexten framgick att programmet var producerat för Svenska Spel av ett produktionsbolag. Av utredningen framgick att SVT hade erhållit programmet utan kostnad. Detta menade GRN innebar att sponsringsbidrag hade utgått till 100 procent. Nämnden ansåg därför att SVT hade sänt ett sponsrat program i strid med sändningstillståndet.¹³⁸ GRN ansökte om påförande av särskild avgift hos LR som påförde avgift men på den grund att programmet innefattade ett otillbörligt gynnande. GRN överklagade LR:s dom till KR i vad avsåg den indirekta sponsringen. KR gick på GRN:s linje och påförde SVT avgift i den del som rörde indirekt sponsring med motiveringen att SVT:s kostnader måste antas ha minskat via tillhandahållandet av produktionen. Avgörandet är överklagat till RegR som ännu inte har dömt i ärendet.

GRN har också fällt ett radioprogram för brott mot bestämmelsen om indirekt sponsring. Avgörandet rörde en serie av intervjuprogram om svenska kompositörer som tillkommit i samarbete med föreningen Svenska skapare av populärmusik (SKAP) vilket SR hade sänt sedan 1995. Mot bakgrund av SR:s egna uppgifter konstaterade GRN att SKAP hade bidragit till kostnaderna för produktionen av programserien på ett sådant sätt att det

¹³⁶ SB 238/01.

¹³⁷ Stockholms KR, mål nr. 576-03.

¹³⁸ SB 487/01.

måste betecknas som sponsring och att SR därför hade brutit mot regeln om sponsrade program i sändningstillståndet. Nämnden ansökte om påförande av särskild avgift för den otillåtna sponsringen. LR menade att eftersom SKAP till viss del hade bekostat programmet och föll in under kategorin ”någon annan än den som framställer audiovisuella verk” i 7:8 RTL utgjorde programmen sponsrade program. SKAP hade bidragit med kostnader för research och/eller intervjuer uppgående till först 3 000 kr och senare 5 000 kr per program. SR uppgav sig ha betalat de övervägande kostnaderna för programmen och att programmen givetvis blivit billigare för SR än om bolaget hade stått för samtliga kostnader. SR hade uppgivit att en genomsnittlig timme med alla kostnader inräknade uppgick till 21 000 kr. LR fann att SR:s kostnader påtagligt hade minskat genom att SKAP hade stått för vissa kostnader för programproduktionen. SKAP överklagade domen till KR som liksom LR slöt sig till att det rörde sig om sponsring enligt RTL:s definition samt att bidragen som SKAP hade utgivit innebar att SR:s produktionskostnader för de aktuella programmen påtagligt hade minskat.¹³⁹

I två avgörande från 2004¹⁴⁰ har program friats i nämndens prövning p.g.a. att de bekostats av företag som framställer audiovisuella verk. Båda programmen var dokumentärer och handlade om Agnetha Fältskog respektive Malin Bayard. Det som var kontroversiellt i fallet med Agnetha Fältskog var att det produktionsbolag som producerat programmet var Agnetha Fältskogs egna och också det som lanserade hennes nya skiva. I fallet med Malin Bayard var det OTW television, ett systerföretag till OTW Communications som också har hand om Hennes & Mauritz pr-strategi och mediekontakter, som stod för produktionen av programmet. Produktionen kan verka tveksam i beaktande av att Malin Bayards huvudsponsor är just Hennes & Mauritz.¹⁴¹

5.5 Reglering av smyg reklam och indirekt reklam

De svenska regler som motsvarar förbud mot smyg reklam består bl.a. av RTL:s bestämmelse i 6 kap 4 § om förbud mot otillbörligt gynnande av kommersiella intressen i program som inte är annonser. Även bestämmelserna om öppenhet i MFL som behandlats ovan motsvarar detta förbud. Svensk lag går i RTL längre än vad direktivet kräver eftersom man förbjuder det otillbörliga kommersiella gynnandet även om framställningen inte avser att tjäna som reklam. Enligt GRN:s praxis kan ett omnämnande av ett företags- eller produktnamn utanför annonstid accepteras om det är motiverat av ett informations- eller underhållningsintresse. Ju mindre informations- eller underhållningsintresse som föreligger i ett visst fall desto mindre är också utrymmet för det gynnande, d.v.s. den grad av fokusering på ett varumärke eller ett företagsnamn, som kan tillåtas. I sådana fall där sändningarna sker under betingelser som programföretaget helt råder över,

¹³⁹ Kammarrätten i Stockholm, Mål nr. 586-04.

¹⁴⁰ SB 699/04 samt SB 826/04.

¹⁴¹ Jfr. Frisk s. 16.

ställs särskilda krav på restriktivitet med exponering av varumärken eller företagsnamn. Att tittarna/lyssnarna ibland tycker att reklamliknande inslag är informativa betyder inte att kravet på informationsintresse är uppfyllt. Det har heller inte någon betydelse för bedömningen av underhållningsintresset att programmet är populärt och har stor publik. Det är gynnandet, själva exponeringen av produkten, som skall vara motiverat. I sådana fall där sändningarna sker under betingelser som programföretaget helt råder över ställs särskilda krav på restriktivitet med exponering av varumärke eller företagsnamn.¹⁴² Enligt GRN:s praxis föreligger ett kommersiellt intresse om det kan antas att den aktuella varan eller tjänsten tillhandahålls av någon som yrkesmässigt bedriver verksamhet av ekonomisk art.¹⁴³ Huruvida verksamheten bedrivs i vinstsyfte eller inte tillmäts inte någon avgörande betydelse i sammanhanget.¹⁴⁴ GRN har bedömt avgöranden rörande flera olika typer av gynnande. Nedan beskrivs nämndens ställningstaganden på en del specifika områden.

5.5.1 Konsumentupplysning

Vad gäller konsumentupplysning har nämnden uttalat, i ett fall rörande rekommendationer av ogräspreparat i programmet trädgårdsdags, att om flera likartade produkter av ett visst slag finns tillgängliga på marknaden är det väsentligt att inte ett varumärke eller fabrikat framhålls på bekostnad av ett annat vid tips om produkterna.¹⁴⁵ Rörande ett reseprogram i vilket det förekom ett kåseri om nyheter och förändringar i olika reseföretags utbud har GRN vidare uttalat att det måste vara möjligt att i ett program ta upp exempel och nyheter samt att göra jämförelser mellan olika namngivna företag. I det aktuella fallet exponerades dock det aktuella företagets namn och produkt i sådan utsträckning att det inte var motiverat av något informations- eller underhållningsintresse.¹⁴⁶ Ytterligare ett fall rörde ett radioprogram som uteslutande handlade om lanseringen av Microsofts nya operativsystem Windows XP. Här tog GRN viss hänsyn till att Microsofts operativsystem hade en sådan särställning på marknaden och att det därför fanns ett intresse av en förhållandevis utförlig information om en ny version. Likväl ansåg GRN att programmets okritiska förhållningssätt innebar att det i det närmaste var att likna vid en ren marknadsföring av produkten och programmet fälldes.¹⁴⁷ I ett radioprogram som rörde den nya skuldsaneringslagen var två experter inbjudna att delta. Experterna besvarade bl.a. frågor från lyssnare som ringde till programmet. I programmet framkom att de båda medverkande experterna kom från ett privat företag som erbjöd rådgivning till skuldsatta personer. Programföretaget uppgav att anledningen till att det företag från vilket experterna kom namngavs var den stora anstormningen av personer som ringde till programmet och ville ha rådgivning. GRN ansåg att uppgifterna i

¹⁴² GRN, Granskat och klart tema, 2003 (cit. Granskat och klart), s.53.

¹⁴³ Se t.ex. SB 429/04.

¹⁴⁴ Se t.ex. SB 545/03.

¹⁴⁵ SB 45/94.

¹⁴⁶ SB 46/94.

¹⁴⁷ SB 123/02.

inslaget helt klart involverade ett gynnande av företaget men ansåg att vad programföretaget anfört som motiv till att företagsnamnet angavs innebar att gynnandet var tillräckligt uppvägt av ett starkt informationsintresse.¹⁴⁸

5.5.2 Vinprovning

Inslag med presentation och provsmakning av viner och andra alkoholdrycker har normalt godkänts av GRN, eftersom det uppkomna gynnandet ansetts motiverat av ett tillräckligt starkt informationsintresse.¹⁴⁹ I ett fall har dock GRN ansett att exponeringen har varit alltför långtgående.¹⁵⁰ Det rörde ett inslag i Nyhetsmorgon i TV4. Bengt Frithiofsson, redaktionens vinexpert, hade låtit framställa fyra viner som skulle komma att ingå i systembolagets sortiment. Inslaget bestod av att programledarna, Bengt Frithiofsson samt ytterligare två vinexperter provsmakade vinerna och kommenterade dem. GRN ansåg att den fokusering som förekom på Frithiofsson och hans viner överskred vad som kunde motiveras med hänsyn till något informations- eller underhållningsintresse samt att inslaget i det närmaste framstod som marknadsföring av Frithiofssons viner. Vidare togs i beaktande att inslaget hade varit väldigt långt samt att experterna genomgående omtalade vinerna i mycket positiva ordalag. GRN ansökte om särskild avgift hos LR som biföll ansökan liksom även KR efter överklagande.

5.5.3 Kulturartiklar

Program och inslag som har uppmärksammat nya böcker, filmer, skivor m.m. har i allmänhet godtagits med hänsyn till det informations och underhållningsintresse som kan finnas av detta. Dock finns exempel på fällande beslut i GRN:s praxis. I ett program som handlade om utgrävningarna av Birka på Björkö i Mälaren visades en bok upp i rutan vid ett samtal mellan programledaren och en annan person. Denna andra person sade samtidigt till tittarna att boken kunde vara en potentiell julklapp. I slutet av programmet visades boken återigen upp. Programledaren och den andra personen som medverkade var båda medförfattare till boken. GRN konstaterade att Radionämnden i ett tidigare beslut hade funnit att ett inslag innebar ett otillbörligt gynnande genom att programledarna i mycket positiva ordalag presenterade en bok som de till stora delar hade skrivit själva och att denna praxis borde vara vägledande.¹⁵¹ GRN ansåg att presentationen av boken i det aktuella programmet innebar ett betydande gynnande samt att det var diskutabelt om boken skulle ha presenterats i programmet. Med hänsyn till att boken hade ett nära samband med programmet och att inga värdeutlåtande om boken lämnades i programmet ansåg GRN på det hela att gynnandet var motiverat av informationsintresset.¹⁵² Motsatt utfall fick ett ärende som handlade om hur

¹⁴⁸ SB 187/94.

¹⁴⁹ Granskat och klart, s. 55.

¹⁵⁰ SB 356/97.

¹⁵¹ SB 68/92.

¹⁵² SB 220/97.

man kunde laga god mat när man var ute på fjällvandring. Maten baserades på frystorkad mat och i programmet nämndes att man kunde frystorka mat men det redogjordes inte närmare för hur detta kunde göras. Programmet bestod istället till största delen av beskrivningar av hur maträtterna skulle tillagas. I slutet av programmet hänvisade programledaren till att man kunde läsa mer om hur man frystorkade mat i en bok om detta. Författaren till boken hade också deltagit i programmet. Programmet fälldes av GRN p.g.a. otillbörligt kommersiellt gynnande.¹⁵³ Ett UR-program innehöll ett inslag med en sångerska som presenterade en rysk poet och trubadur. Programmet bestod bl.a. av att sångerskan framförde sånger av trubaduren samt att trubaduren själv framförde sånger. En avannons efter programmet angav telefonnummer dit man kunde ringa om man önskade köpa sångbok eller inspelning av den ryska poetens sånger på svenska med sångerskan. Den svenska sångboken och inspelningen var producerade av sångerskan. Vidare angavs att skivor med poeten själv fanns utgivna i Frankrike. GRN menade att yttrandet i avannonsen otvivelaktigt innebar ett gynnande av sångerskan men med hänsyn till vad UR yttrat i frågan, bl.a. att tryck av poetens verk varit svåra att finna och att det rått en stor efterfrågan på dem bland rysklärare, ansåg man att det förelåg ett sådant informationsintresse att gynnandet var motiverat.¹⁵⁴

5.5.4 Evenemangstips

Enligt GRN:s praxis är det tillåtet att lämna s.k. evenemangstips under förutsättning att de har en neutral utformning.¹⁵⁵ I ett avgörande där en lokalradiostation sände ett inslag om en kommande konsert på klubben heaven angavs i programmet även uppgift om biljettpris, försäljningsställen samt telefonnummer till ett av försäljningsställena. Detta ansågs inte utgöra en neutral utformning och innebar enligt GRN ett gynnande som inte var motiverat av något tillräckligt starkt informations- eller underhållningsintresse.¹⁵⁶ Samma utgång hade ett fall rörande en konsert med Gyllene tider i Örebro där biljettpriser uppgavs i inslaget om konserten. Programföretagets invändning att evenemang på den aktuella arenan varit en omtvistad fråga i kommunen och även biljettpriserna för dessa evenemang rönste ingen framgång.¹⁵⁷

5.5.5 Varumärkesexponering

Många fall som granskats av GRN har rört just varumärkesexponering. GRN prövade i två beslut 1996 exponeringen av varumärken i SVT:s serie Rederiet och TV4:s serie Tre kronor.¹⁵⁸ I båda serierna förekom olika kommersiella miljöer där produkten/varumärket var med för att skapa en verklighetstrogen miljö. GRN ansåg inte att exponeringen av varumärken i

¹⁵³ SB 113/03.

¹⁵⁴ SB 147/96.

¹⁵⁵ Granskat och klart s. 62.

¹⁵⁶ SB 253/97.

¹⁵⁷ SB 355/04.

¹⁵⁸ SB 339/96.

Rederiet var särskilt framträdande och friade denna. När det gällde Tre kronor däremot ansåg man att exponeringen av Pripps och Coca-Cola var alltför framträdande. Varumärkena exponerades på olika sätt bl.a. genom att en anställd på restaurangen Tre kronor bar en skjorta med Pripps-märke, att det på restaurangen ifråga fanns kylskåp och ölkranar med Pripps-märken vilka hade en framträdande roll i dekoren och att coca-colas logotyp fanns på ett kylskåp samt en dryckesautomat som exponerades frekvent i programmet. Rederiet fälldes dock 1998 för otillbörligt gynnande när det i flera scener från en skönhetsalong som förekom i serien visades färgglada väskor med märket Panos på. Märket fanns med under en relativt lång tid och exponerades på ett framträdande vis och sammantaget ansåg nämnden att exponeringen inte kunde godtas och stred emot bestämmelsen om otillbörligt gynnande.¹⁵⁹ I SVT:s underhållningsprogram Det kommer mera, stod under ett inslag där programledarna satt runt ett bord två ölfaskor av märket 3 ½ med etiketterna vända mot kameran. Ölfaskorna syntes i bild i närmare 3 minuter. GRN fällde programmet eftersom de ansåg att fokuseringen på ölmärket var alltför markant. Att programföretaget med lätthet hade kunnat undvika exponeringen beaktades också i bedömningen.¹⁶⁰ I ett flertal fall har GRN fällt program där de varumärken på de medverkandes kläder exponerats tydligt, exempelvis Nike och Craft.¹⁶¹ Det har i dessa fall rört sig om tävlingsprogram där de tävlande har haft samma slags kläder på sig eller där programledaren har haft kläder med märket väl synligt. I andra fall har dock program där medverkande har burit kläder som exponerat varumärken fällts.¹⁶² I dessa fall har dock GRN inte valt att ansöka om påförande av särskild avgift mot den bakgrund att medarbetarna inte har vetat att Nudie respektive Bondelied var två kända varumärken för kläder. Flera avsnitt av Oprah Winfrey show i TV4 har varit föremål för granskning och fällts av GRN för otillbörligt kommersiellt gynnande i samband med varumärkesexponering. Ett avsnitt visade en inbjuden IT-expert tillsammans med programledaren olika elektroniska apparater avsedda för hemmet. Presentationerna innebar en omfattande exponering av vissa varumärken. Publikerna fick som gåvor en del av produkterna och när de visades rullades vagnar in med produkterna under publikens jubel. GRN ansåg att produkterna hade exponerats på ett sätt som vida överskred det informations- eller underhållningsintresse som kunde finnas i att nämna och visa produkterna och att programmet klart stred mot förbudet mot otillbörligt gynnande.¹⁶³ GRN ansökte hos LR om påförande av särskild avgift. LR biföll ansökan och KR avslog det överklagande som TV4 gjorde.¹⁶⁴ I samband med granskningen av ett annat av Oprah Winfreys program har GRN uttalat att ett otillbörligt kommersiellt gynnande inte kan ske när företaget ifråga inte är etablerat i Sverige. TV4 hänvisade i samma fall till upphovsrätten och att det ifråga om sådana typer av program RTL:s regler om otillbörligt gynnande borde vara tillämpliga endast på

¹⁵⁹ SB 112/98.

¹⁶⁰ SB 338/96.

¹⁶¹ T.ex. SB 43/93 och SB 337/96.

¹⁶² Se t.ex. SB 295/03 och SB 730/04.

¹⁶³ SB 345/01.

¹⁶⁴ Stockholms LR, mål nr. 17476-01, Stockholms KR, mål nr. 1288-02.

uppenbara fall av otillbörligt gynnande. Detta tog GRN inte någon hänsyn till. I programmet fotbollskväll i SVT förekom ca tio intervjuer med aktuella fotbollsspelare. Intervjuerna tog plats inne på arenan. Varje intervju var ca 5–8 sekunder med undantag från två intervjuer som var 16 respektive 31 sekunder långa. Under intervjuerna stod spelarna framför en vit vägg med ett 15-tal företagslogotyper. Samtliga företag representerades av minst två logotyper var. SVT uppgav att det gavs tillfälle till dylika intervjuer endast vid dessa ställen och att detta reglerades i strikt i spelarnas avtal med klubbar och förbund. GRN ansåg att det uppkom ett visst gynnande av de företag vars logotyp syntes under spelarintervjuerna. GRN fällde dock inte programmet med beaktande av att SVT hade små möjligheter att påverka inspelningsmiljön, att exponeringen inte var särskilt omfattande samt att det fanns ett betydande intresse av att sända de aktuella intervjuerna.¹⁶⁵ Detta avgörande kan ställas mot ett senare avgörande där fotbollsspelare i det kvinnliga landslaget intervjuades. Även detta var under en presskonferens som väl inte skedde på en sportarena men i en bilhall där Volkswagens logotyp syntes i bakgrunden. Det var enda gången som landslagsspelarna framträdde sedan de återvänt från USA där de gjort succé i fotbolls-VM. GRN fällde dock detta inslaget som stridande mot bestämmelsen om tillbörligt kommersiellt gynnande. I inslaget hade dock spelarna även skjortor med Volkswagens logotyp, vilket förstärkte gynnandet av detta företag. Informationsintresset kanske inte heller var lika starkt, eftersom inslaget handlade om spelarnas julvanor. GRN betonade att detta inslag inte var jämförbart med de brådskande intervjusituationer som ofta kan uppkomma i samband med sportevenemang.¹⁶⁶

5.5.6 Vinstpresentationer

GRN har i ett flertal fall prövat hur de vinstpresentationer som har förekommit i program har förhållit sig till bestämmelsen om otillbörligt gynnande. GRN:s praxis innebär att omnämnande av företagsnamn/varumärken eller förekomsten av varumärken i bild vid vinstpresentationer har ansetts innebära ett otillbörligt gynnande. Visserligen föreligger det ett intresse av att i ett tävlingsprogram tala om att vinsten består av exempelvis mat eller en resa. Något tillräckligt starkt intresse som motiverar att det därutöver ges uppgift om varumärke eller från vilket företag vinsten kommer föreligger i regel inte. När det gäller bilar har dock GRN medgivit ett undantag från denna praxis. Man har ansett att det kan vara motiverat att upplysa tittarna om vilken slags bil man kan vinna. Exponeringen får dock inte gå längre än vad som kan anses motiverat. En bil får i och för sig visas i bild men inte innefatta en mer omfattande exponering.¹⁶⁷ Med samma motivering har granskningsnämnden även godtagit en exponering av en tävlingsvinst i form av en mobiltelefon. Nämnden uttalade härvid att när en vinst består av en enskild produkt, bör ett omnämnande i neutrala ordalag av vinstens produktbeteckning

¹⁶⁵ SB 784/02.

¹⁶⁶ SB 250/04.

¹⁶⁷ SB 246/04.

accepteras trots att beteckningen innehåller varumärket. Detta innebär dock inte att det alltid skulle vara tillåtet att varumärken anges. Vid den aktuella presentationen av vinsten syntes mobiltelefonen tydligt i bild under några sekunder samtidigt som produktbeteckningen uppgavs. Detta var enligt GRN inom ramen för vad som kunde accepteras.¹⁶⁸ När det gäller vinstpresentationer i radio har GRN godtagit att det i samband med själva tävlingen någon enstaka gång och i neutrala ordalag omnämns vad vinsten består av samt vilket företag den kommer ifrån.¹⁶⁹

5.5.7 Gynnande av sponsorer

Som nämnts ovan, kan kombinationen av att ett visst företag sponsrar ett program och exponering i själva programmet sammantaget innebära att ett otillbörligt gynnande har uppkommit. Exempel på detta är SVT:s sändning från Volvo Scandinavian Masters på Kungsängen Golf Club i Stockholm vilken var sponsrad av Volvo. Längs banan fanns reklamskyltar för Volvo som exponerades i bild vid upprepade tillfällen. Volvobilar var också uppställda på banan och syntes i bild vid ett flertal tillfällen. Vid några tillfällen förekom närbilder på bak och frampartierna på en Volvo V70 som ställts upp vid en av utslagsplatserna. GRN anförde i sitt beslut att det av förarbetena till bestämmelsen om otillbörligt gynnande följer att ett sponsrat program inte får innehålla t.ex. reklambetonade uttalanden om sponsorns verksamhet. Likaledes föreskrivs i art. 17 c i TV-direktivet att sponsrade TV-program inte skall uppmuntra till köp eller förhyrning av sponsorns eller en tredje parts produkter eller tjänster, särskilt inte genom att göra säljfrämjande referenser till dessa produkter eller tjänster. Enligt GRN fick en framträdande exponering av sponsorns namn eller varumärke i programmet på samma sätt anses oförenlig med bestämmelsen om otillbörligt gynnande. I den aktuella sändningen förekom en omfattande exponering av varumärket Volvo och av Volvobilar. Genom att sändningen samtidigt var sponsrad av Volvo förelåg enligt nämnden brott mot bestämmelsen om otillbörligt gynnande.¹⁷⁰ Ett fall med motsatt utgång var programmet veterinärerna, sponsrat av djurförsäkringsbolaget Agria, som sändes i TV4. I programmet förekom, i samband med inslag från när sjuka djur opererades eller på andra sätt togs om hand av veterinären, bl.a. uttalanden om hur mycket det hade kostat att ha en försäkring som täckte den aktuella åkomsten på djuret. Vid granskningen av detta program konstaterade GRN med hänvisning till sin tidigare praxis att allmänna hänvisningar till en sponsors produkt kan innebära ett otillbörligt kommersiellt gynnande. I detta fall ansågs däremot att informationsintresset uppvägde det uppkomna gynnandet och friade programmet.¹⁷¹

¹⁶⁸ SB 537/04.

¹⁶⁹ Granskat och klart, s. 67 f.

¹⁷⁰ SB 362/00.

¹⁷¹ SB 160/03.

5.6 Förhållandet mellan Radio- och TV-lagen och Marknadsföringslagen

RTL är specifikt tillämplig på radio- och TV-sändningar och innehåller regler om marknadsföring i dessa media, bl.a. reklamidentifiering. MFL är en generell lagstiftning på området och omfattar marknadsföring i alla typer av media. Skulle regler i MFL och RTL stå i konflikt med varann torde därför, enligt den allmänna tolkningsregeln av innebörd att speciallag har företräde framför allmän lag, RTL:s regler vara de som gäller. GRN:s tolkning av reklamidentifiering enligt RTL verkar inte vara lika sträng som reklamidentifieringsbestämmelsen i MFL vilket var uppenbart genom avgörandet MD 2002:13 som MD fällde och GRN friade. Fallet visar de båda lagstiftningsområdenas överlappning. Problemet att de två olika regelverken, där förvaltningsdomstol kan ha att avgöra samma sak som MD med risk för att komma till två olika slut omnämndes i propositionen till RTL.¹⁷² Man löste där problemet genom att man uppdelade övervakandet av regelverken. Bestämmelser som syftade till att skydda konsumenterna, så som exempelvis förbud mot reklam riktad till barn och reklam för receptbelagda läkemedel övervakades lämpligen inom ramen för de marknadsrättsliga bestämmelserna. Dessa regler borde därför övervakas enligt marknadsföringslagens regelsystem, d.v.s. av KO. Återstående regler som tog sikte på sändningarnas innehåll borde övervakas av GRN. Att reklamidentifiering var reglerat i båda lagarna med separat lagstiftning så att både KO/MD och GRN/Förvaltningsdomstolen handlägger dessa frågor var inget som man gjorde upp med här.

5.7 Betydelsen av TV-direktivets sändarlandsprincip

En annan viktig fråga har samband med att många av RTL:s bestämmelser bygger på TV-direktivet och att detta direktiv innehåller en s.k. sändarlandsprincip innebärande att varje medlemsstat skall tillse att de TV-sändningar som sänds av programföretag inom dess jurisdiktion överensstämmer med de bestämmelser som gäller för TV-sändningar avsedda för allmänheten i den medlemsstaten. Sändarlandsprincipen är inte helt problemfri, eftersom harmoniseringen på marknadsföringsområdet inom EU inte är speciellt långtgående. Förutom TV-direktivet finns i princip endast direktivet om vilseledande reklam vilket har markanta drag av minimidirektiv. Ytterligare ett problem är att intresset hos de kontrollerande myndigheterna i ett annat EU-land, av att kontrollera svenskspråkig reklam i satellitsändningar avsedda för Sverige torde vara relativt svårt och underordnat resursmässigt.¹⁷³ Frågan är då om svensk marknadsföringslagstiftning och RTL:s bestämmelser kan tillämpas på en TV-sändning som härrör från ett annat EU-land och som följaktligen detta medlemsland har att kontrollera enligt TV-direktivet. 1997 avgjorde EG-

¹⁷² Prop. 1995/96:160 s. 110.

¹⁷³ Bernitz, "TV-reklam och räckvidden av svensk marknadsrätt", JT, 1997/98, s. 479 ff.

domstolen ett mål om TV-reklam som rörde just detta förhållande.¹⁷⁴ Saken i EG-domstolen rörde egentligen tre mål vars handläggning förenades. KO förde i alla tre fall talan i MD med stöd av generalklausulen i 1975 års MFL. I två av fallen väckte KO talan mot De Agostini (Svenska) förlag AB, ett svenskt dotterföretag till en italiensk koncern med verksamhet i ett flertal länder. De Agostini hade i TV gjort reklam för tidningen Allt om dinosaurier som bl.a. innehöll samlarmodeller av dinosaurier. Reklamen hade visats dels i TV3, som sände via satellit från Storbritannien, dels i TV4 som ju är ett svenskt programföretag. Reklamen var på svenska och uppenbarligen inriktad på svensk publik. I det tredje fallet väckte KO talan mot TV-shop i Sverige AB (TV-shop) som gjorde reklam i TV för produkter som sedan kunde beställas via post. Reklamen var enligt KO:s mening otillbörlig bl.a. p.g.a. vilseledande påståenden om produktens effekter samt vilseledande prisjämförelser. En fråga som uppkom i detta mål var huruvida TV-direktivet begränsade möjligheterna att tillämpa MFL på TV-reklam. I anledning av detta vände sig MD till EGD och begärde ett förhandsavgörande. I fallet där reklam sänts i TV3 innebar sändarlandsprincipen i TV-direktivet att det ankom på Storbritannien att kontrollera att TV3:s satellitsändningar som utgick härifrån uppfyllde kraven i brittisk rätt. EG-domstolen uttalade i förhandsbeskedet att TV-direktivet endast innebar en partiell samordning av bestämmelser i lagar och andra författningar rörande reklam och sponsring och att direktivet i princip inte hindrade en tillämpning av nationella föreskrifter som på ett generellt sätt syftade till att främja konsumentskydd utan att det för den sakens skull infördes en andra kontroll av TV-sändningar utöver den som den sändande staten var skyldig att utföra. Domstolen ansåg alltså att direktivet inte hindrade en medlemsstat från att tillämpa sådana föreskrifter på TV-sändningar från andra medlemsstater som hade till syfte att skydda konsumenter och som i detta syfte tillämpade ett system med förbud och ålägganden riktade mot annonsörerna. Man påpekar i detta sammanhang att om den mottagande medlemsstaten skulle vara fråntagen varje möjlighet att ingripa mot en annonsör, skulle direktivet om vilseledande reklam förlora sin mening på TV-reklamområdet. De ingrepp av generell natur som domstolen menade att medlemsländerna kunde vidta mot annonsörer var dock tillåtna endast under förutsättning att ingreppen inom statens territorium inte hindrade återutsändning i egentlig mening av TV-sändningar som härrörde från den andra medlemsstaten. Vad gällde det svenska förbudet mot reklam riktad till barn under 12 år stred detta förbud mot TV-direktivet då en andra kontroll infördes på ett specifikt område som direktivet reglerat och där sändarlandsprincipen angav att det sändande landet skulle kontrollera att denna specifika reglering var uppfylld. Domen innebär således att de generella bestämmelserna i MFL om vilseledande marknadsföring etc. och dess möjligheter till vitesförbud, ålägganden m.m. normalt borde kunna tillämpas mot näringsidkare som annonserar i exempelvis TV3. Vad gäller bestämmelserna om reklamidentifiering i RTL och MFL, som ju båda är tillämpliga på reklam i TV, samt andra regler i RTL som är specifikt reglerade i TV-direktivet torde dessa däremot efter

¹⁷⁴ EGD, mål nr. C-34-36/95.

avgörandet inte vara möjliga att använda gentemot sändningar av TV-reklam från andra EU-länder. Överträdelser av reglerna i RTL kan åtkommas via MFL p.g.a. lagstridighetsprincipen som innebär att en marknadsföringsåtgärd som strider mot någon annan lag också strider mot god marknadsföringssed i dess 4 § och således är otillbörlig.¹⁷⁵

¹⁷⁵ Svensson, s. 38.

6 Tobaks- och Alkohollagstiftningen

Inom ramen för det europeiska samarbetet har utarbetats regler för marknadsföring av alkohol och tobak.¹⁷⁶ Dessa regler har implementerats i svensk lagstiftning genom alkohol- respektive tobakslagen. Efterlevandet av dessa marknadsföringsregler tillses av konsumentverket/KO. Från och med den 1 juli 2005 svarar dock kommunerna för att en del av bestämmelserna kring marknadsföring av tobak följs. En viktig del i konsumentverkets uppgifter är att utfärda föreskrifter och riktlinjer för företagens marknadsföring av alkohol och tobak. Riktlinjerna är – till skillnad från föreskrifterna – rekommendationer som inte i och för sig är rättsligt bindande. Föreskrifter och riktlinjer utfärdas av konsumentverket vanligtvis efter förhandlingar med näringslivet och publiceras i verkets författningssamling. Om riktlinjerna inte följs, kan verket i första hand ta upp förhandlingar med berörda företag. Som en andra utväg kan KO i vissa fall utfärda förbuds- eller informationsföreläggande eller föra talan i MD som inte är bunden av innehållet i en riktlinje.¹⁷⁷

6.1 Tobakslagen

6.1.1 Bakgrund

Sedan 1963 har en nationell tobakspolitik utvecklats i Sverige. Reglerna om marknadsföring av tobaksvaror har successivt skärpts genom egenåtgärder från tobaksbranschens sida samt genom lagstiftningsåtgärder.¹⁷⁸ År 1978 infördes en särskild lag med bestämmelser om marknadsföring av tobaksvaror. Denna lag ersattes år 1993 av tobakslagen (TL) där dess regler sammanfördes med andra regler om tobaksvaror till en enhetlig lagstiftning rörande tobak. Sedan år 1997 finns reglerna om marknadsföringsåtgärder beträffande tobaksvaror i lagens 14 –15 §§. I 14 § 1 st. TL stadgas att en näringsidkare som marknadsför tobaksvaror till konsumenter inte får använda kommersiella annonser i ljudradio- eller TV-program eller TV-sändningar över satellit som omfattas av RTL, periodiska skrifter på vilka tryckfrihetsförordningen (TF) är tillämplig eller andra överföringar eller tekniska upptagningar på vilka yttrandefrihetsgrundlagen (YGL) är tillämplig. Genom en lagändring som trädde ikraft 1 juli 2005 har strängare regler för marknadsföring av tobak införts än de som tidigare var gällande. Således anges i 14 § 3 st. TL att även annan marknadsföring av tobaksvaror till konsumenter än som avses i uppräkningsdelen i första stycket är förbjuden. Tryckta skrifter på vilka TF är tillämplig, marknadsföring vid själva

¹⁷⁶ 98/43/EG ogiltigförklarad av EG-domstolen (se nedan avsnitt 6.1.2), 2003/33/EG samt regler i TV-direktivet.

¹⁷⁷ Svensson, s. 12 ff.

¹⁷⁸ Pucin, ”Det svenska förbudet mot indirekt tobaksreklam”, NIR, 2003, s. 244.

tillhandahållandet samt kommersiella meddelanden inne på försäljningsställen är dock undantagna från förbudet. Sammanfattningsvis är numera alltså i princip all marknadsföring av tobak förbjuden med några få undantag. Begreppet marknadsföring i TL har samma innebörd som motsvarande begrepp i MFL.¹⁷⁹ Begreppet marknadsföring i MFL omfattar, som ovan nämnts, enligt dess 3 § reklam och andra åtgärder i näringsverksamhet som är ägnade att främja avsättningen av och tillgången till produkter.¹⁸⁰ Det bör noteras att TL:s bestämmelser om marknadsföring endast avser avsättningsfrämjande marknadsföringsåtgärder och således undantar inköps eller anskaffningsfrämjande marknadsföringsåtgärder. Före lagändringen den 1 juli 2005 gällde kravet att tillåten tobaksreklam skulle präglas av särskild måttfullhet. Precisering av måttfullhetskravet fanns i Konsumentverkets riktlinjer för marknadsföring av tobaksvaror. På grund av de nya strängare riktlinjerna har riktlinjerna nu upphävts.¹⁸¹

6.1.2 Reglering av indirekt reklam och smygreklam

MD avgjorde 1980 ett ärende rörande indirekt tobaksreklam i tryckt skrift. Lagen om tobaksreklam återopades vilken vid denna tid inhyste de regler om marknadsföring av tobak som numera finns i TL. KO gjorde i detta fall gällande att reklam för äventyrsresor under beteckningen Camel adventures även utgjorde otillåten reklam för cigarettmärket Camel. I annonsen ifråga förekom ordet Camel i samma typsnitt och färg som på cigarettpaketet. Även figurmärket med bilden av en dromedar fanns på en av annonserna. MD konstaterade att varumärket Camel och figurmärket i de påtalade annonserna var starkt inarbetade och välkända som varumärken för cigaretter. Det var därför uppenbart att annonserna måste väcka starka associationer till cigaretter. Domstolen framhöll dock att varumärkena i annonserna användes för andra produkter, resor, samt att det är vanligt att ett och samma varumärke används för olika produkter. De associationer till cigaretter som annonsen skapade berodde endast på förekomsten av varumärket Camel, inte på några andra varor än resor som antydde i annonserna. Domstolen ansåg därför att ett förbud mot annonserna väsentligen skulle innebära en begränsning i rätten att marknadsföra andra varor än tobak under varumärket Camel. Det var enligt domstolen tveksamt om ett sådant förbud var förenligt med grundlagsskyddet av yttrande- och tryckfriheten. Dessutom skulle ett sådant förbud stå i motsats till grundläggande varumärkesrättsliga principer. KO:s talan ogillades därför. Slutsatsen som kan dras från detta fall var att det vid denna tidpunkt inte ansågs att lagen om tobaksreklam kunde tolkas så pass brett att denna också kunde innefatta förbud mot indirekt reklam för en tobaksvara. Lagstiftning krävdes alltså för att detta skulle kunna komma till stånd.

Frågan huruvida ett förbud i svensk rätt mot indirekt tobaksreklam kunde införas utan att komma i konflikt med Sveriges internationella åtaganden, främst Pariskonventionen om industriellt rättsskydd och EG-rätten, samt

¹⁷⁹ Prop. 2001/02:64, s.20.

¹⁸⁰ Se ovan avsnitt 4.2 för en mer ingående diskussion av begreppet.

¹⁸¹ www.konsumentverket.se.

utan genomgripande förändringar av den svenska grundlagen var föremål för en livlig debatt inom doktrin. Karnell ansåg att en lagstiftning mot indirekt tobaksreklam inte skulle möta några större hinder i dessa avseenden.¹⁸² Bernitz å sin sida hävdade att den bild som Karnell framställt var kraftigt förenklad och ansåg bl.a. att en dylik reglering med stor sannolikhet skulle strida mot Pariskonventionen samt innebära ett otillåtet handelshinder enligt EG-rätten.¹⁸³ 1998 antog Europaparlamentet ett harmoniseringsdirektiv rörande reklam och sponsring till förmån för tobaksvaror. Direktivet innebar att all marknadsföring av tobaksvaror förbjöds, förutom saluhållande, marknadsföring på eller vid säljställen, förpackningsreklam, meddelanden inom tobaksbranschen samt tredjelandspublikationer.¹⁸⁴ Direktivet innehöll också ett förbud mot att marknadsföra andra varor än tobaksvaror under samma namn eller kännetecken som användes för tobaksvaror samt att marknadsföra tobaksvaror med någon annan vara eller tjänsts namn eller kännetecken, d.v.s. indirekt reklam, med undantag för marknadsföringen vid själva saluförandet samt på eller vid säljställen. Talan fördes emellertid av Tyskland samt företrädare för tobaksproducenter vilka hävdade att direktivet inte utgjorde en rättsakt som syftade till att förverkliga den inre marknaden, utan en åtgärd avsedd att skydda folkhälsan och att dess eventuella verkningar på den inre marknaden var underordnade.¹⁸⁵ EG-domstolen ogiltigförklarade direktivet med motiveringen att gemenskapslagstiftaren saknade behörighet att anta direktiv med stöd av bestämmelser som avsåg upprättandet av den inre marknaden, etableringsrätten och friheten att tillhandahålla tjänster samt att något krav på att harmonisera medlemsstaternas lagar för att skydda och förbättra människors hälsa inte ställdes i EG-fördraget.¹⁸⁶ Den svenska regeringen drog med anledning av ogiltigförklarandet tillbaka den proposition man hade lagt fram i anledning av direktivet.¹⁸⁷ Ett nytt lagförslag med förbud mot användning av marknadsföring av varor med hjälp av vissa tobaksrelaterade namn eller kännetecken lades dock fram år 2003 efter det att en grundlagsändring gjorts som var nödvändig för att möjliggöra ändringen. Ändringen innebar att en ny 14 a § fördes in i TL. Innebörden i bestämmelsen är att en näringsidkare som marknadsför en annan vara eller tjänst än tobaksrelaterade sådana inte får använda ett varukännetecken som helt eller delvis används för en tobaksvara eller enligt gällande bestämmelser om varumärken är registrerat eller inarbetat för en sådan vara om marknadsföringen sker i kommersiella annonser i periodiska skrifter, i andra jämförbara skrifter på vilka tryckfrihetsförordningen är tillämplig eller i kommersiella annonser i radio- eller TV-program eller i TV-sändningar över satellit som omfattas av RTL. Vidare stadgas i bestämmelsen att om en näringsidkare använder ett sådant varukännetecken vid marknadsföring till konsumenter på något annat sätt, skall denne iakttä

¹⁸² Karnell, s. 43.

¹⁸³ Bernitz I, s. 897 ff.

¹⁸⁴ Prop. 2001/2002:64, s. 26.

¹⁸⁵ Jfr. Praktisk marknadsrätt, s. 662.

¹⁸⁶ EGD, mål nr. C-376/98 samt mål nr. C-74/99.

¹⁸⁷ Prop. 1999/2000:11.

den måttfullhet som är betingad av att kännetecknet också kan förknippas med tobaksvaran. Från regleringen i 14 a § undantas enligt sista stycket i paragrafen varukännetecknen som endast i begränsad omfattning förekommer vid marknadsföringen av tobaksvaror, varukännetecknen som framträder i en form som tydligt skiljer sig från utseendet på tobaksvarans kännetecken eller i annat fall om det är oskäligt. Bestämmelserna i 14 a § gäller endast avsättningsfrämjande åtgärder och sådan marknadsföring som riktar sig mot konsument, vilket innebär att dylik marknadsföring gentemot återförsäljare fortfarande är tillåten.¹⁸⁸ Vad gällde andra typer av indirekt reklam eller smygreklam för tobaksvaror såsom exempelvis produktplacering och förfaranden som innebär att tobaksnamn omnämns i tidningsartiklar, ansåg man från lagstiftarens sida att det inte borde införas lagstiftning mot det. Man konstaterade att dylik marknadsföring inte förekom i någon större utsträckning i Sverige vad gällde tobaksvaror och att begränsningar eller förbud mot detta skulle komma i konflikt med grundläggande regler på det upphovsrättsliga området. Man menade också på att en reglering av marknadsföring genom produktplacering skulle medföra avsevärda tillämpningsproblem. Det skulle bli svårt att avgränsa produktplaceringen av tobaksvaror, d.v.s. förfaranden som har sin grund i en affärsöverenskommelse mellan produktionsbolaget och ett tobaksföretag från situationer där en tobaksvara slumpvis förekommer i en film. Slutligen tvekade man också på om det kunde vara möjligt att inom ramen för grundlagsskyddet ingripa mot så pass svårdefinierade företeelser som produktplacering samt omnämnande i artiklar av tobaksprodukter.¹⁸⁹ De skärpningar i TL som trädde ikraft den 1 juli 2005 var inte inriktade på indirekt reklam, utan avsåg direkt reklam. Indirekt reklam för tobaksvaror gentemot konsument är således fortfarande tillåten, förutom i vad avser reklam i form av kommersiella annonser i tryckt skrift, radio, TV samt i andra överföringar eller tekniska upptagningar på vilka YGL är tillämpliga. Det bör tilläggas att ett nytt EG-direktiv rörande sponsring till förmån för tobaksvaror trädde ikraft år 2003.¹⁹⁰ Detta direktiv omfattar inte indirekt reklam och är generellt sett inte lika långtgående som dess föregångare som ogiltigförklarades av EGD.¹⁹¹

6.1.3 Reglering av sponsring

TL 14 b § är på samma sätt som 14 a § ny och tillkom även den i samband med de skärpningar i TL som trädde ikraft 1 juli 2005. TL 14 b § stadgar att tillverkare, partihandlare och importörer av tobak inte får sponsra ett evenemang eller en verksamhet dit allmänheten har tillträde eller som kan antas få gränsöverskridande effekt, om sponsringen kan antas medföra att avsättningen av tobaksvaror främjas. Om ett företag som förknippas med en eller flera tobaksvaror bekostar ett evenemang eller en verksamhet får det

¹⁸⁸ Pucin, s. 248.

¹⁸⁹ Prop. 2001/2002:64, s. 42.

¹⁹⁰ Direktiv 2003/33/EG om tillnärmning av medlemsstaternas lagar och andra författningar om reklam för och sponsring till förmån av tobaksvaror.

¹⁹¹ Prop. 2004/2005:118, s. 16 ff.

enligt förarbetena anses medföra att avsättningen av tobaksvaror främjas.¹⁹² Med evenemang avses en organiserad händelse särskilt av kulturellt eller idrottsligt slag. En verksamhet innebär en fortlöpande aktivitet. Exempel på evenemang som bestämmelsen tar sikte på är konserter, idrottstävlingar, enstaka teaterföreställningar och festivaler. Verksamhet som omfattas av bestämmelsen kan exempelvis vara driften av idrottsanläggningar, ungdomsgårdar, museer och teatrar.¹⁹³ Vad gäller sponsring av ljudradio- och TV-program hänvisas i 14 b § 2 st. till reglerna om förbud mot sponsring i RTL. Som ovan nämnts stadgas det i RTL 7:9 att ett program inte får sponsras av någon vars huvudsakliga verksamhet är tillverkning eller av tobaksvaror.

6.2 Alkohollagen

6.2.1 Bakgrund

Sedan 1978 har det i Sverige rått ett generellt förbud mot annonsering av sprit, vin och starköl i periodiska skrifter eller andra skrifter på vilka TF är tillämplig och som med avseende på ordningen för utgivningen är jämförbara med periodiska skrifter med undantag av skrifter som endast tillhandahållits på försäljningsställen för sådana drycker.¹⁹⁴ Regleringen av marknadsföring av alkoholdrycker har sedan år 1994 funnits i 4 kap. i alkohollagen (AL). Förbudet mot dylik annonsering har efter hand utsträckts till att omfatta även annonsering i radio- och TV-sändningar samt satellitsändningar som omfattas av RTL i vad avser alla alkoholdrycker, d.v.s. även öl som inte är starköl. Efter ett förhandsbesked från EG-domstolen i ett mål i MD 2003¹⁹⁵ slogs det fast att det svenska generella förbudet mot annonsering av sprit, vin och starköl i tryckta skrifter var alltför långtgående och att det inte var proportionerligt i avvägningen mellan skyddet för folkhälsan och den fria rörligheten för varor och tjänster inom EU. Följden av rättsfallet blev att marknadsföring av alkoholhaltiga drycker med högst 15 volymprocent alkohol genom en ändring i AL blev tillåten från maj 2003.¹⁹⁶

AL definierar en alkoholdryck som en dryck som innehåller mer än 2,25 volymprocent alkohol.¹⁹⁷ Lättöl omfattas därmed inte av dess regler utan klassas istället som en s.k. lättdryck. För marknadsföring av alkohol av annat slag uppställs i AL ett krav på måttfullhet. Vidare anges även i lagen att reklam eller annan marknadsföringsåtgärd som är påträngande eller uppsökande eller som uppmanar till bruk av alkohol inte får användas samt att marknadsföringen inte får särskilt rikta sig till barn och ungdom.¹⁹⁸

¹⁹² Prop. 2004/2005:118, s. 60.

¹⁹³ Ibid.

¹⁹⁴ Carlén-Wendels, ”Den svenska alkoholreklamen – nu omskakad i EU:s shaker, Liberalare regler från 2005”, www.marknadsratt.se, 2/10-2005 (cit. Carlén-Wendels), s. 1.

¹⁹⁵ MD 2003:5.

¹⁹⁶ Prop. 2003/2004:161, s. 22 f.

¹⁹⁷ AL 1:3.

¹⁹⁸ AL 4:8.

Konsumentverket har i riktlinjer fastslagit vad kravet på särskild måttfullhet i marknadsföringen skall anses innebära.¹⁹⁹ Riktlinjernas utformning har överlag varit stränga och har ansetts utesluta flertalet marknadsföringskanaler utöver dem som redan är förbjudna i AL. I de fall marknadsföringskanalen har varit tillåten enligt riktlinjerna, har riktlinjerna också närmare reglerat reklamens utformning textmässigt och bildmässigt. Vad gäller reklambilder för alkohol har enligt riktlinjerna endast fått visas en särskilt måttfull återgivning av vara och råvaror, enstaka förpackningar samt varumärke. I övrigt var bilden tvungen att vara neutral. Reklamtext för alkohol har på samma vis fått uppge endast sakliga uppgifter om varans art, råvaror, tillverkningsmetod och egenskaper, varans och råvarornas ursprung, varans användningssätt, förpackningens utseende och egenskaper, pris samt säljställe. Måttfullhetskraven har således inte lämnat något större utrymme för utsvävningar i vad avser reklam med text och bild för alkoholhaltiga produkter. Marknadsdomstolen har också i ett flertal fall visat sig benägna att strängt tillämpa riktlinjerna.²⁰⁰ Riktlinjernas stränga måttfullhetsbestämmelser kom även att gälla för de annonser som blev tillåtna i och med MD 2003:5. I samband med detta ansåg regeringen att det var lämpligt att se över regleringen av reklam för alkohol. Denna översyn ledde till en lagändring som trädde ikraft den 1 januari 2005.²⁰¹ Lagändringen har inneburit bl.a. att man infört en hel del av den praxis som utmejslats via konsumentverkets riktlinjer i lagtext. Det framgår numera av lagens lydelse att marknadsföringsframställningar i bild får omfatta endast återgivning av varan eller råvaror som ingår i varan, enstaka förpackningar eller varumärke eller därmed jämförligt kännetecken. Likaledes regleras vilken storlek en annons får ha samt att denna tydligt skall ange dryckens alkoholhalt. Annonser skall heller inte strida mot god sed eller använda sig av metoder som är opassande med tanke på konsumenten eller innehålla osanna eller vilseledande uppgifter om alkohol, alkoholkonsumtion, alkoholens verkningar eller andra egenskaper. Den nya regleringen har fått kritik för sin otydlighet och för sina oklara förarbeten.²⁰² Likaledes har uttryckts att den nya regleringen är avsevärt mer liberal än de tankegångar som legat till grund för svensk alkoholpolitik hittills och som uttryckligen hänvisats till i förarbetena.²⁰³ AL har kvar en regel av innebörd att marknadsföring gentemot konsumenter skall vidtagas med måttfullhet. Måttfullhetskravet, som tidigare givits innehåll via konsumentverkets riktlinjer, är dock numera enligt motiven till lagändringen preciserat i en ny 11 a § i AL vad gäller annonser i periodiska skrifter för alkoholdrycker med en alkoholhalt upp till 15 volymprocent. Den stränga tillämpningen av begreppet måttfullhet har avsevärt mjukats upp genom att definitionen förts in i lagtexten. En följd av lagregleringen torde också vara att konsumentverket inte längre kan anta nya riktlinjer i strid mot lagtexten och dess förarbeten. Att utfärda strängare eller liberalare regler än vad

¹⁹⁹ KOVFS 1979:5 och KOVFS 1979:6.

²⁰⁰ Se t.ex. MD 1981:1, MD 1993:6.

²⁰¹ Carlén-Wendels, s. 1.

²⁰² Ibid.

²⁰³ Ibid.

lagstiftaren påbjuder vore ju otillåten myndighetsutövning. Man skulle visserligen kunna hävda att preciseringen av måttfullhet i 11 a § endast gäller annonser i periodisk skrift och således inte annan marknadsföring, exempelvis på krogen eller i butik. Följaktligen skulle de gamla, striktare riktlinjerna fortfarande kunna tillämpas i det sammanhanget. Det har dock uttryckts att en sådan tolkning av lagen knappast är möjlig eller rimlig.²⁰⁴ Konsumentverket har påbörjat arbetet med en överenskommelse som kan komma att ersätta de nu gällande riktlinjerna p.g.a. den nya lagregleringen.²⁰⁵

6.2.2 Reglering av sponsring

I AL finns inget direkta förbud mot att alkoholproducenter, alkoholförsäljare eller alkoholvarumärken fungerar som sponsorer. Ljudradio- och TV-program får dock, som nämnts ovan, enligt RTL 7:9 inte sponsras av någon vars huvudsakliga verksamhet består av tillverkning eller försäljning av alkoholdrycker. Innebörden av begreppen reklam och marknadsföring analyserades i Tobaks- och alkoholreklamutredningens betänkande som föregick den numera upphävda lagen om alkoholreklam.²⁰⁶ Bestämmelserna i denna lag överfördes senare väsentligt oförändrade till AL. Utredningen konstaterade att reklam endast var ett av de medel som företagare använde i konkurrens med varandra och att man kunde systematisera de olika konkurrensmedlen genom att kategorisera dessa i grupperna konkurrens genom produkt, exempelvis genom kvalitet, och utseende, konkurrens genom distribution samt konkurrens genom kommunikation. Genom att välja ett visst konkurrensmedel bestämde sig säljaren i det enskilda fallet för hur han skulle närma sig köparen. Enligt utredningen kunde man i detta läge tala om marknadsföring. Vid konkurrens genom kommunikation kunde säljaren välja mellan opersonliga meddelanden, som kallas reklam om de var kommersiellt styrda och i annat fall för publicitet och personliga meddelanden. Utredningen gav ett antal exempel på dylik opersonlig kommunikation t.ex. reklam i radio och TV, filmreklam, utomhusreklam etc. Utredningen valde att i det fortsatta arbetet använda sig av det vidare begreppet marknadsföring istället för reklambegreppet. Uttrycket marknadsföring förekommer i MFL som AL:s påföljdssystem anknyter till och definieras i 3 § MFL som reklam och andra åtgärder i näringsverksamhet som är ägnade att främja avsättningen av och tillgången på produkter. Ovan behandlade påpekanden från Tobaks- och alkoholreklamutredningen i kombination med det resonemang som har förts ovan vad gäller MFL torde sammantaget innebära att sponsring är att anse som en marknadsföringsåtgärd även enligt AL:s begreppsapparat. Sponsring är ju i allra högsta grad ett sätt att kommunicera med potentiella kunder. Sponsring skall således vara måttfull enligt 4:8 AL. Som ovan nämnts innehåller konsumentverkets riktlinjer ett avsnitt där ett antal reklammedel förbjuds utöver dem som är förbjudna enligt alkohollagen. Anledningen till

²⁰⁴ Carlén-Wendels, s. 8.

²⁰⁵ www.konsumentverket.se.

²⁰⁶ SOU 1976:63, s. 39 ff.

att dessa inte får användas är att de bedömts vara påträngande och uppsökande, något som ju är förbjudet enligt AL. Bland de reklammedel som inte är tillåtna finns bl.a. direktreklam, utomhusreklam, exempelvis reklam på eller vid allmän plats, eller på allmänt trafikmedel, vänthall eller liknande, reklam vid allmän idrottsplats och annan allmän arena, inbegripet reklam vid sportevenemang, som är öppet för allmänheten. Även reklamfilm, högtalarreklam, stillbildsreklam på biografier och teatrar, videogram eller reklam i liknande former är förbjudna. Riktlinjerna och den praxis som har utvecklats runt dessa är dock fortfarande gällande, förutsatt att de inte står i strid med de regler som nu har lagfästs i AL. Således är det fortfarande inte tillåtet med sponsring i direktreklam, på bio, i utomhusreklam etc. med alkoholdrycker. Frågan är dock huruvida upprätthållandet av dessa riktlinjer är hållbara ur EG-rättslig synvinkel. Eftersom MD 2003:5 endast avsåg tidningsannonser och det generella förbud Sverige hade mot alkoholdrycker i detta medium, kom aldrig frågan hur andra svenska reklamförbud förhåller sig till EG-rätten upp till prövning. Främst har förbudet mot utomhusreklam diskuterats. Från officiellt håll har det av naturliga skäl hävdats att förbudet är förenligt med EG-rätten. Vid en mer allsidig bedömning måste dock EGD:s praxis tas i beaktande. Domstolen har godkänt ett spanskt förbud mot utomhusreklam för drycker med en alkoholhalt över 23 procent.²⁰⁷ Av domstolens resonemang framgick dock ganska tydligt att ett generellt förbud eller en lägre procentgräns inte varit acceptabel. Detsamma torde följa av de avvägningar kring propornalitetsprincipen som svensk domstol redovisat i MD 2005:3.²⁰⁸

6.2.3 Reglering av indirekt reklam

En form av indirekt reklam för alkoholdryck prövades av MD så tidigt som år 1980.²⁰⁹ I fallet hade ett bolag i en annons utbjudit till försäljning dricksglas, tillbringare, och andra s.k. barartiklar med texten "Grant's Scotch Whisky" på. Frågan som MD hade att ta ställning till var huruvida annonsen innebar marknadsföring av spritdryck eller inte. MD konstaterade att annonsen i första hand avsåg andra varor än spritdrycker, men att detta inte hindrade att annonsen samtidigt kunde innebära marknadsföring av den i annonsen nämnda spritdrycken. Förutsättningarna för att annonsen skulle anses innebära marknadsföring av spritdryck var att annonsören hade ett kommersiellt intresse av att främja spritdryckens avsättning och att annonsen avsåg att främja denna avsättning. Bolaget medgav att det hade ett kommersiellt intresse av att främja avsättningen av Grant's whisky men bestred att annonsen hade varit avsedd att främja avsättningen av whiskyn. Syftet hade enligt bolaget varit att göra reklam för bartillbehören som sådana och man åberopade till stöd för detta att försäljningen av barartiklarna var en fristående verksamhet som avsåg att bredda bolagets produktsortiment, att försäljningen var självbärande som kalkylerats för att

²⁰⁷ EGD, mål nr. C -1/90 och C-170/90.

²⁰⁸ Carlén-Wendel, s. 9.

²⁰⁹ MD 1980:18.

ge en normal vinst samt att artiklarna hade mött en stor efterfrågan. Även med beaktande av vad bolaget anfört, ansåg MD att det var så att annonsen var avsedd att främja avsättningen av, förutom barartiklarna, Grant's Whisky. MD:s bedömningen grundades främst på det sätt på vilket namnet på spritdrycken framhävts i annonsen och på bolagets ställning såsom agent för dryckens tillverkare. Annonsen stred alltså mot lagen med vissa bestämmelser om marknadsföring av alkoholdryck och var således otillbörlig. Domstolen ansåg dock inte att det rörde sig om indirekt reklam, vilket ju inte täcktes av den aktuella lagregleringen, utan om direkt reklam. Detta rättsfall visar att gränsen mellan vad som kan konstituera direkt respektive indirekt reklam är svår att dra.

Ändringen i AL som trädde ikraft 1 januari 2005 innebar också att möjligheten till publicering av indirekt reklam för alkoholhaltiga drycker genom reklam för produkter med samma varumärke men med lägre alkoholhalt eller medelst förväxlingsbar marknadsföring inskränktes. Något generellt förbud mot att använda samma varumärke för starkare och svagare drycker eller förväxlingsbara förpackningar uppställs inte i den nya regleringen. I 11 b § AL där regleringen återfinns har lagstiftaren gjort en uppdelning av drycker i tre olika grupper; lättdrycker, d.v.s. drycker som innehåller en alkoholhalt på max 2,25 volymprocent, svagare drycker, innehållande alkoholdrycker med en alkoholhalt under 15 volymprocent men över 2,25 volymprocent samt starkare drycker, omfattande drycker som har en alkoholhalt som överskrider 15 volymprocent. En kommersiell annons för en lättdryck får inte utformas så att den lätt kan förväxlas med marknadsföring av en starkare eller svagare alkoholdryck. En annons för svagare alkoholdryck får inte utformas så att den kan förväxlas med annons för starkare alkoholdrycker. Inte heller får ett varukännetecken som används för svagare eller starkare alkoholdryck i sin helhet eller till någon del användas vid marknadsföring av lättdryck. På samma sätt får inte heller varukännetecken som används för starkare drycker användas vid marknadsföring av svagare alkoholdrycker. I förarbetena uttalas, vad gäller förväxling, att en annons inte får utformas så att det framstår som om den utgör indirekt reklam för starkare alkoholdrycker och att avgörande måste vara det helhetsintryck som annonsens utformning och innehåll ger vid en flyktig betraktelse.²¹⁰ Med varumärke avses registrerat eller inarbetat sådant. Viktigt att notera är att förbudet gäller varukännetecknet i sin helhet eller till någon del. Detta innebär t.ex. att varumärket Pripps blå lättöl inte kan användas utifall varumärket Pripps blå används för öl som inte är en alkoholhaltig lättdryck.²¹¹ Förbudet gäller *varukännetecken*. I begreppet torde inte företagsnamn eller firma omfattas. Detta framgår genom att man i lagtexten specifikt har uttalat att förbudet gäller varukännetecken, efter det man i utredningen som låg till grund för förslaget använt begreppet kännetecken men den antagna lagtexten begagnar uttrycket *varukännetecken*. P.g.a. detta kan man inte komma åt reklam om den, genom att använda ett företags firma som inte motsvaras av ett varukännetecken, är förväxlingsbar med dryck med starkare

²¹⁰ Prop. 2003/2004:61, s. 49.

²¹¹ Carlén-Wendels, s. 6.

volymprocent.²¹² I ett sista stycke i den nya paragrafen framgår att förväxlings- och varumärkesförbudet inte är tillämpligt vid marknadsföring av lättdrycker i sammanhang där marknadsföring av svagare drycker tillåts. Det blir alltså fortfarande tillåtet att precis som tidigare marknadsföra lättdrycker på förväxlingsskapande sätt och med användning av samma varumärken som för alkoholdrycker, i tidningar, på restauranger etc. I detta hänseende finns det heller inte något krav på måttfullhet. För lättdryckernas del träffar det förbud som uppställts i 11 b § alltså i huvudsak radio och TV-reklam. Även utomhusreklam, trafikreklam, sportreklam etc. är ju marknadsföringskanaler där alkoholreklam enligt konsumentverkets riktlinjer inte är tillåtna. Reklam för lättdrycker i dessa marknadsföringskanaler torde därför också vara begränsad i och med den nya regleringen av indirekt marknadsföring. Den viktiga annonseringen i periodiska skrifter liksom marknadsföring på restauranger förblir dock tillåten.²¹³

²¹² Jfr. Ibid.

²¹³ Carlén-Wendels, s. 7.

7 Bevisfrågor

Bevisbördan enligt de lagar som redogjorts för ovan är i de avseenden som berörts rak vilket innebär att det är den som framställer det rättsliga kravet eller begär något som måste kunna visa att han/hon har fog för det som görs gällande. När det gäller renodlad reklam, är detta kanske inte ett särskilt stort problem. När reklamen och sponsringen blir mer diffus kommer saken i ett annat läge exempelvis när reklamen tangerar traditionellt redaktionellt material. Frågan är då vilka möjligheter som står tillbuds för KO eller GRN om de vill visa t.ex. att delar av program eller programidéer är bekostade av en näringsidkare och följaktligen är marknadsföring och inte ett redaktionellt budskap. Intressant är också att se till hur myndigheter och domstolar ser på den bevisning som presenteras. Vad krävs i form av bevisning för att saken skall anses vara styrkt? Enligt sändningstillstånden som gäller för SVT, SR och TV4 är programföretagen skyldiga att lämna ut de uppgifter som är nödvändiga för GRN:s granskning enligt RTL.²¹⁴ I detta avseende har problemet för GRN varit att bl.a. SVT konsekvent vägrat att lämna ut sina avtal, vilka enligt nämnden kan behövas för att visa att ett program strider mot reglerna i RTL. SVT har hävdade att eftersom det står *uppgifter* och inte *dokument* i sändningstillståndet behöver några avtal inte lämnas ut. Man svarar dock gärna på frågor. GRN menar emellertid att de måste ha tillgång till avtalen för att veta vilka frågor de skall ställa.²¹⁵ KR har, som ovan nämnts, ej direkt underlättat GRN:s situation genom att, i ett fall där GRN hävdade att s.k. otillåten indirekt sponsring skett, uttala att UR:s beslut att inte utlämna de handlingar som GRN ville ha för sin granskning inte kunde ligga UR till last då KR bedömde det som osannolikt att dokumenten skulle kunna visa på vad det aktuella marknadspriset för visningsrätterna var.²¹⁶

Det civilrättsliga instrument som finns för att förmå en motpart att frambringa bevisning skulle väl i detta fall närmast vara ett editionsföreläggande enligt RB 38:3. En förutsättning för att editionsplikt enligt detta lagrum skall aktualiseras är att innehavare av en skriftlig handling på grund av rättsförhållande mellan honom och part eller eljest enligt lag är skyldig att utlämna handlingen eller låta annan ta del därav.²¹⁷ Det torde vara möjligt för GRN att hävda att SVT enligt lag är skyldig att lämna ut avtalen. De är ju uppgifter som GRN faktiskt behöver för att kunna ta ställning till huruvida programföretaget följer RTL eller inte. Att i uttrycket uppgifter i sändningstillståndets mening endast intolka svar på frågor torde vara att ge denna regel ett för snävt tillämpningsområde. Eftersom GRN inte är en domstol, har den dock inte tillgång till detta instrument och de har heller ingen möjlighet att överpröva det faktum att programföretaget vägrat utkomma med handlingar i strid med

²¹⁴ 14 § TV 4:s sändningstillstånd, 18 § SVT:s sändningstillstånd, 20 § SR:s tillstånd, 15 § UR:s sändningstillstånd

²¹⁵ Frisk, s. 16.

²¹⁶ Stockholms KR, mål nr. 576-03.

²¹⁷ Ekelöf, Rättegång, fjärde häftet, 1992, s. 219.

sändningstillstånd. Det enda som står till buds är ett fällande avgörande av innebörd att programföretaget brutit mot ett villkor i sändningstillståndet och skyldighet att offentliggöra nämndens avgörande enligt RTL 10:8. Rör det sig om ett väsentligt brott mot sändningstillståndens villkor, skulle det aktuella tillståndet kunna dras in enligt vad som beskrivits ovan, men det är en mycket sträng sanktion och torde inte vara särskilt praktiskt användbar. GRN har gjort regeringen uppmärksam på att ett programföretag undandragit sig den granskning som ankommer på nämnden genom att inte lämna nämnden nödvändiga upplysningar.²¹⁸ I uppdraget för den utredning som för tillfället håller på att göra en översyn av Radio- och TV-lagen ingår bl.a. att lägga fram förslag som ger GRN möjlighet att få fram nödvändiga uppgifter, t.ex. genom att använda ett föreläggande som kan förenas med vite. Ett sådant föreläggande kan nämnden idag använda sig av för att få ut vissa upplysningar av annat slag än dem som har att göra med reklam och sponsring.²¹⁹ För sändningar som faller utanför RTL där MFL är den enda angreppsvägen finns ingen sådan regel om att käranden är skyldig att lämna upplysningar. Här torde det därför vara än svårare att föra bevisning om att ett program i själva verket utgör en marknadsföringsåtgärd som kan prövas enligt MFL och inte en redaktionell produkt.

²¹⁸ Se SB 413/97.

²¹⁹ Direktiv 2000:43.

8 Gränsen mot den grundlagsskyddade yttrandefriheten

Tryckfrihetsförordningen (TF) och yttrandefrihetsgrundlagens (YGL) regler om skydd för yttrandefriheten syftar främst till att säkerställa en fri spridning av åsikter och ett fritt meningsutbyte samt att säkra en allsidig upplysning och nyhetsförmedling. För att säkerställa tryckfrihetens syfte anges det i TF 1:1 att det står varje svensk medborgare fritt att, utan av några myndigheter eller annat allmänt organ i förväg lagda hinder, utge skrifter och att i tryckt skrift yttra sina tankar och åsikter, offentliggöra allmänna handlingar samt meddela uppgifter och underrättelser i vilket ämne som helst. På samma sätt ger YGL 1:1 varje svensk medborgare motsvarande rätt att yttra sig i ljudradio, television och vissa liknande överföringar samt i film, videogram, ljudupptagningar och liknande upptagningar.²²⁰

I ett stort antal avgöranden har MD fått bemöta tryck- och yttrandefrihetsrättsliga argument bl.a. för att reklamidentifiering inte skall behövas göras enligt MFL. Dessa argument har normalt sett inte rönt någon framgång.²²¹ Kommersiell information anses inte vara så betydelsefull för det demokratiska samhället att den förtjänar samma skydd mot inskränkande regler som motsvarande icke kommersiell information.²²² Otillbörlig reklam genom tryckt skrift anses utan hinder av TF kunna förbjudas enligt MFL. Till skillnad från den egentliga nyhets- och åsiktsförmedlingen som avses att skyddas med yttrandefrihetsgrundlagarna har marknadsföringen ett kommersiellt syfte och rent kommersiella förhållanden till föremål, d.v.s. att den avser en näringsidkares affärsverksamhet eller där tillhandahållna varor och tjänster, varför dessa faller utanför tryckfrihetens åsyftade område.²²³ Reklam faller dock inte helt och hållet utanför TF:s tillämpningsområde, censur är exempelvis något som inte går att reglera i allmän lag ens vad gäller reklam, såvida inte stöd för detta finns i själva grundlagen. MD har i flera fall tagit ställning till frågan om en viss framställning är yttrandefrihetsrättsligt skyddad eller om den kan bedömas enligt MFL.²²⁴ På vissa specifika områden har i TF uttryckligen angetts att reglering kan ske i allmän lag. Så är bl.a. fallet vad gäller alkohol- och tobaksreklam. Enligt TF 1:9 p. 1 skall utan hinder av vad TF stadgar gälla vad som i allmän lag är föreskrivet om förbud mot kommersiell annons, i den mån annonsen används vid marknadsföringen av alkoholhaltiga drycker eller tobaksvaror. Stadgandet avser att möjliggöra lagstiftningen om förbud mot alkohol- och

²²⁰ Praktisk marknadsrätt, s. 38 f.

²²¹ Nordell, s. 861.

²²² Nylander, Medierätt 1, Yttrandefrihet och tryckfrihet i tryck, radio och TV, 2004 (cit. Nylander II), s. 9.

²²³ Prop. 1970:57, s. 93.

²²⁴ Se t.ex. MD 1972:4, MD 1973:27 samt MD 1986:28.

tobaksreklam. Grundlagsstöd för denna typ av lagstiftning har ansetts nödvändig eftersom det är tvivelaktigt om ett totalförbud mot reklam för en viss vara är förenligt med TF 1:2, som anger att censur inte får förekomma.²²⁵ För yttranden i radio och TV samt s.k. tekniska upptagningar gäller YGL. YGL bygger på tanken att det skydd som TF ger det tryckta ordet också så långt som möjligt skall ges även för yttranden i andra media. YGL utsträcker TF:s grundlagsskydd till nya media. Lagstiftarens intention var egentligen en integrerad reglering av det samlade området som nu är uppdelat på TF och YGL. Det lagtekniska lösning som istället valdes innebär att den tryckfrihetsrättsliga regleringen är underförstådd i YGL som på många ställen hänvisar till TF. Liksom i TF görs i YGL ett antal uttryckliga undantag från grundlagens exklusiva tillämpning. Undantagen är i princip desamma som i TF, exempelvis upphovsmäns rättigheter, offentliggörande i yrkes mässig kreditverksamhet samt reklam för alkohol- och tobaksprodukter.²²⁶ Dessa områden kan således regleras i allmän lag. YGL skiljer sig dock från TF i fråga om möjligheten att i vanlig lag reglera reklam i radio och TV eftersom denna medger begränsningar i mycket större omfattning än TF. Enligt 1:12 2 st. YGL kan således i allmän lag meddelas föreskrifter om förbud mot eller villkor för kommersiell reklam i radio- och TV-program. Detsamma gäller förbud mot och villkor för annan annonsering och sändning av program som helt eller delvis bekostas av annan än den som bedriver programverksamheten, d.v.s. sponsrade program.²²⁷ I vissa väsentliga avseenden, exempelvis censur, saknas utrymme för reglering även enligt YGL.²²⁸ Egentligen kan man tycka att bestämmelserna i TF och YGL som godtar att reklam i kommersiell TV får regleras i vanlig lag är överflödiga i och med att man i förarbeten och doktrin så klart har stadgat att om kommersiellt syfte och innehåll föreligger, inget egentligt hinder finns för att tillämpa allmän lag.

Det är ofta svårt att skilja mellan framställningar som är redaktionella produkter och sådana som har ett kommersiellt syfte och kommersiellt föremål och som följaktligen kan bli föremål för regleringen av reklam i allmän lag. Det är detta som skapar ett stort problem när det gäller smygreklam. Här ställs gränsen mot tryck- och yttrandefrihetslagstiftningen på sin spets. Vid bedömningen måste man söka fastställa dels meddelandets syfte dels dess innehåll. Både syftet och innehållet skall vara kommersiellt för att det tryck- och yttrandefrihetsrättsliga skyddet inte skall gälla. Det är först om båda dessa förutsättningar är uppfyllda som en bedömning enligt t.ex. MFL kan bli aktuell. Med kommersiellt syfte avses att meddelandet syftar till någon typ av ekonomisk avsättning och vinning för annonsören (jfr 3 § MFL). Ett kommersiellt innehåll föreligger så snart meddelandet handlar om annonsörens affärsverksamhet t.ex. när varor eller tjänster omnämns i en annons.²²⁹ Denna metod för gränsdragningen har också manifesterats i MD:s och HD:s praxis.²³⁰ MD har i 1992:19 uttryckt att

²²⁵ Strömberg/Axberger, Yttrandefrihetsrätt, 2005 (cit. Strömberg), s. 57.

²²⁶ Strömberg, s. 127.

²²⁷ Ibid.

²²⁸ Prop. 1990/91:64, s. 113.

²²⁹ Nylander I, s. 13.

²³⁰ Se t.ex. NJA 1977 s. 751 samt MD 1977:1.

huruvida ett TV-program är av kommersiell eller redaktionell art kan avgöras endast vid en bedömning i det enskilda fallet. Man pekade även på att enbart det faktum att det i ett redaktionellt program förekommer inslag om olika produkter inte innebär att det rör sig om kommersiell reklam. MD slog i detta fall också fast att om en näringsidkare har bidragit till en produktion av ett program och även medverkat till att det i programmet lämnats avsättningsfrämjande uppgifter om dennes näringsverksamhet, måste detta vara att anse som härrörande från näringsidkaren även om programmets utformning bestämts av programproducenten. Vid avgörandet om huruvida det i det specifika fallet rörde sig om redaktionellt material eller kommersiellt sådant togs i beaktande att endast en typ av produkt framhölls i programmet, att produkten namngavs och visades i bild, att försäljaren hade en tröja med produktnamnet angett på bröstet samt att framställningen var ägnad att främja avsättningen av produkten ifråga. Bland fall som inte har kunnat bedömas enligt allmän lag med hänsyn till TF kan nämnas MD 1987:27. Fallet rörde en annons i en tidning med erbjudande om radonmätningar m.m. i vilken det hade använts vissa allmänna formuleringar om riskerna med radon. MD konstaterade att annonsen hade använts i kommersiell verksamhet och att den hade haft ett kommersiellt syfte. Domstolen uttalade dock att även om allmänna uppgifter om en företeelse i samhället inte kan sägas direkt avse en näringsidkares affärsverksamhet, torde de ofta ha en sådan anknytning till den marknadsförda nyttigheten att de vid bedömningen av MFL:s tillämplighet måste anses ha rent kommersiella förhållanden till föremål. Man menade vidare att huruvida så var fallet eller inte fick göras utifrån en bedömning i varje enskilt fall. Formuleringarna i den i fallet aktuella annonsen var tämligen allmänt hållna och relaterade till den vid denna tidpunkt aktuella debatten om radon. Mot den bakgrunden och med hänsyn till vikten av en rättstillämpning som inte tedde sig tvivelaktig från tryckfrihetsrättslig synpunkt fann domstolen att ingripande enligt MFL inte kunde ske mot de aktuella formuleringarna. Efter ett uppmärksammat avgörande år 2001²³¹, i vilket Swedish Match fälldes för att de hade låtit införa en annons som bl.a. beskrev och diskuterade snus, har hävdats att kravet på kommersiellt innehåll naggats i kanten.²³² Annonsen som var föremål för prövning i fallet innehöll en framställning om vad snus var samt hur det tillverkades. HD anförde att kravet på att en annons skall ha kommersiella förhållanden till föremål, d.v.s. att den avser en näringsidkares affärsverksamhet eller där tillhandahållna varor och tjänster, i sin yttersta tillämpning skulle innebära att marknadsföringslagstiftningens bestämmelser skulle bli omöjliga att tillämpa på grundlagsskyddade media. HD anammade en ny tolkningsmetod där de istället för att se strikt till annonsens innehåll gjorde en helhetsbedömning av denna. Det har hävdats att HD:s beslut att se på gränsdragningen mellan grundlag och allmän lag på

²³¹ NJA 2001 s. 319, ärendet nådde HD genom en resningsansökan, TR och MD hade tidigare dömt i fallet.

²³² Persson, Exklusivitetsfrågan, 2002 (cit. Persson), s. 178 f.

detta nya vis i allra högsta grad är verklighetsorienterat men att det kommer leda till nya gränsdragningsproblem.²³³

²³³ Persson, s. 179.

9 Egenåtgärder

9.1 Bakgrund

Egenåtgärder eller självreglering, som det ibland också kallas, kan definieras som sådana åtgärder som i systematiserad form vidtas av antingen ett enskilt företag, en grupp av företag, en hel bransch eller näringslivet i sin helhet i syfte att utreda, förebygga eller lösa problem i förhållande till konsumenter eller andra kunder.²³⁴ Huruvida lagstiftning eller egenåtgärder används för att reglera ett område beror på vilket område man befinner sig på. På marknadsrättens område, och särskilt på området för reglering av reklam, är egenåtgärder mycket vanliga. Man kan bland dessa urskilja tre huvudtyper. Den första består av ensidiga rekommendationer från näringslivshåll, en branschorganisation eller någon mer heltäckande organisation. Den andra av överenskommelser, mer eller mindre frivilliga, mellan näringslivsorganisationer och myndigheter. En mellanform är de riktlinjer som utfärdats ensidigt av myndigheter men som efter samråd med organisationer. Den tredje typen av självregleringsåtgärder som kan skönjas är nämnder eller liknande instanser för kontroll av regeltillämpning, med mer eller mindre starka påtryckningsmedel.²³⁵ Självreglering var tidigare det enda sätt på vilket marknadsföringsåtgärder reglerades. Det var inte förrän i och med införandet av marknadsföringslagen år 1971 som samhället tog över det primära ansvaret för normbildning och kontroll på marknadsföringsområdet. Innan dess hade näringslivet självt utvecklat normer för marknadsföringsområdet och fått se till att dessa följdes. Ett särskilt näringslivsorgan, Näringslivets opinionsnämnd (NOp) fungerade som en form av hedersdomstol och grundade sina uttalanden på ICC:s Grundregler för reklam.²³⁶ Kraven på öppenhet fanns tidigt med i den utomrättsliga regleringen av marknadsföringsåtgärder, bl.a. i NOp:s praxis. Nämndens praxis influerade också starkt den regel om reklamidentifiering som 1966 togs in i ICC:s grundregler för reklam.²³⁷ Även när det allmänna tog över det primära ansvaret för normbildning och kontroll på marknadsföringsområdet knöts denna till det redan existerande utomrättsliga normsystemet genom uttalanden att systemet skulle utgöra utgångspunkt för den fortsatta rättsbildningen. På detta vis underlättades förhandsbedömningar från företagens sida och innebar en viss garanti för internationellt sett enhetliga regler.²³⁸

²³⁴ Praktisk marknadsrätt, s. 33.

²³⁵ Jonsson, ”Marknadsrätten, särskilt regleringen av reklam”, SvJT, 2001 (cit. Jonsson), s. 294.

²³⁶ Praktisk marknadsrätt, s. 76.

²³⁷ SOU 1993:59, s. 390.

²³⁸ Jonsson, s. 296.

9.2 ICC:s uppförandekoder

9.2.1 Bakgrund

Ett viktigt grundläggande utomrättsligt regelverk är den internationella handelskammarens (ICC) marknadsföringskoder vilkas efterlevnad i Sverige tillses av marknadsetiska rådet (MER) och etiska rådet mot könsdiskriminerande reklam (ERK). Marknadsföringskoderna utgör exempel på den första av de ovan nämnda huvudtyperna av egenåtgärder. MER och ERK kan sägas utgöra ett exempel på den tredje huvudtypen. Övervakningsorganen har inga sanktioner till sitt förfogande, förutom offentliggörandet av sina uttalanden, vilket dock säkerligen många gånger kan fungera nog så effektivt som sanktion. MER är inrättat av ICC och Näringslivets Delegation för Marknadsrätt och har till uppgift att uttala sig om huruvida en viss marknadsföringsåtgärd är förenlig med god affärssed. Bland MER:s huvudmän återfinns representanter för såväl annonsörer och producenter som media, bl.a. Annonsörföreningen, Sveriges Marknadsförbund, Svenskt Näringsliv, TV 4 AB, Sprit och Vinleverantörsföreningen och Sveriges tidskrifter. ERK är bildat av en rad olika näringslivsorganisationer. MER:s verksamhet syftar till att utveckla den utomrättsliga normen ”god affärssed”. ERK:s verksamhet syftar på samma sätt till att utveckla samma norm inom området könsdiskriminerande reklam. De regler som ligger till grund för ERK:s bedömningar är på samma sätt som för MER den internationella handelskammarens grundregler för reklam, dock mer specifikt de regler som rör just könsdiskriminerande reklam.²³⁹

9.2.2 Allmänt om ICC

ICC är näringslivets världsomspännande intresseorganisation. Medlemmar i ICC är företag och näringslivsorganisationer. Organisationen grundades i Atlantic City i USA 1919 och dess huvudkontor har allt sedan starten varit förlagt till Paris. Ett av ICC:s huvudsyften är att åstadkomma en självreglering genom att utarbeta uppförandekoder som sätter etiska standarder. Fastläggandet av utomrättsliga regler anses av ICC vara det bästa sättet för näringslivets företrädare att visa att det finns ett engagemang grundat på social ansvarskänsla, särskilt mot bakgrund av den ökade liberaliseringen på många marknader. Det globala näringslivets ledande experter deltar inom ICC:s olika kommissioner, kommittéer och arbetsgrupper. På det nationella planet motsvaras kommittéerna och arbetsgrupperna av referensgrupper. Marknadsföringskommitténs uttalade målsättning är att arbeta för att uppnå en hög etisk standard i marknadsföringen genom att utarbeta uppförandekoder och riktlinjer samt framföra synpunkter från näringslivet på initiativ från regeringen inom marknadsföringsområdet.²⁴⁰

²³⁹ Svensson, s. 18 ff.

²⁴⁰ www.icc.se.

9.2.3 Uppförandekod rörande sponsring

ICC har bl.a. utarbetat en uppförandekod vad gäller sponsring.²⁴¹ Uppförandekoden behandlar sponsring generellt men innehåller en särskild artikel som behandlar sponsring i media.²⁴² Bestämmelsen stadgar att innehållet och placeringen av sponsrade medieprodukter (såsom exempelvis TV- och radioprogram) inte otillbörligt skall påverkas av sponsorn på ett sätt som innebär att ansvaret, självständigheten samt det journalistiska oberoendet kan ifrågasättas. Publiken skall också informeras om att ett visst program är sponsrat genom exponering av sponsorns namn och/eller dennes logotyp i början, under och/eller slutet av programinnehållet. Särskild vikt skall läggas vid att tillförsäkra att det inte uppstår någon förväxling mellan sponsorn av ett evenemang eller en aktivitet och mediasponsringen av detta. Uppförandekoden för sponsring skall enligt dess inledning läsas tillsammans med övriga relevanta uppförandekoder framarbetade av ICC. Således skall hänsyn tas till exempelvis dess grundregler för reklam.

9.2.4 Grundregler för reklam

ICC har även utvecklat grundregler för reklam som ett uttryck för näringslivets sociala ansvarstagande ifråga om marknadskommunikation. Grundreglerna publicerades för första gången 1937 och har sedan dess reviderats sex gånger. Grundreglerna är tillämpliga på all slags reklam som är ägnad att främja avsättningen av eller tillgången till varor, tjänster eller andra nyttigheter. Den etiska standard som grundreglerna anger gäller för alla som verkar inom reklamen, såsom exempelvis annonsörer, reklambyråer och andra som framställer eller förmedlar reklam samt media. Reklam har den vidaste tänkbara innebörd och omfattar varje yttring av reklam för varor, tjänster och andra nyttigheter i vilket medium som helst. En grundläggande princip är att ingen reklam får vara så utformad att allmänhetens förtroende för reklam skadas.²⁴³ Grundreglerna stadgar också att reklam skall vara så utformad att konsumenternas förtroende inte missbrukas.²⁴⁴ Artikel 12 i grundreglerna behandlar reklamidentifiering. I denna artikel stadgas att reklam skall vara lätt att identifiera som sådan oavsett vilket medium som den förekommer i. Om ett medium innehåller nyheter eller annat redaktionellt material, skall reklamen presenteras så att dess karaktär omedelbart framgår. Ansvaret för att grundreglerna iakttas åvilar annonsören, reklambyrån eller annan reklamproducent samt utgivaren, medieföretaget eller annan uppdragstagare/leverantör. Grundreglerna skall sättas i praktisk tillämpning av det eller de självreglerande organ som har inrättats för ändamålet i respektive land. I Sverige fyller, som ovan nämnts, MER denna funktion.

9.3 Avgöranden från marknadsetiska rådet

²⁴¹ ICC International code on sponsorship.

²⁴² Art. 13.

²⁴³ Art. 1.

²⁴⁴ Art. 3.

rörande sponsring, smygreklam och indirekt reklam

MER är den instans som har att övervaka ICC:s regelverk i Sverige. En överblick av de uttalanden som rådet har gjort sedan år 1993 visar att endast ett uttalande berör regeln om reklamidentifiering.²⁴⁵ MER uttalade i ärendet att mottagaren av en reklamförsändelse omedelbart skall förstå att det rör sig om en reklamförsändelse samt att detta gäller i allra högsta grad vid adresserad direktreklam som måste utformas så att det inte finns risk att försändelsen kan blandas samman med en privat adresserad försändelse. MER konstaterade vidare att huruvida sådan risk föreligger får bedömas i det enskilda fallet. I det aktuella fallet förelåg en sådan risk. Ett fåtal av rådets avgöranden efter år 1993 rör vidare påstådd smygreklam för alkohol.²⁴⁶ Inga av dessa stred mot god affärssed. Vad gäller sponsring finns inga uttalanden från MER över huvudtaget. Ett uttalande sedan år 1993 har behandlat gränsdragningen mellan kommersiell marknadsföring och meddelanden som istället faller inom ramen för TF.²⁴⁷ I det aktuella fallet använde sig MER av samma gränsdragningsmetod som MD har gjort vilket beskrivits ovan där hänsyn togs till huruvida meddelandet hade kommersiellt syfte och kommersiellt innehåll till föremål. Sammantaget kan konstateras att MER:s tillämpning av ICC grundregler för reklam och uppförandekod för sponsring, vad gäller de regler som berör sponsring, smygreklam och indirekt reklam inte har någon större betydelse i dagsläget. Därmed är inte sagt att reglerna inte har betydelse i det avseendet att företag faktiskt rättar sig efter dem. Det kan ju vara så att detta är en av anledningarna till att ärenden inte kommer upp till prövning.

9.4 Normer för annonsering samt Rekommendationer angående reklamidentifiering

TU och Svenska veckopressens tidningsutgivareförening (VECTU) har sedan år 1983 fastställt bestämmelser för annonsförmedling och normer för annonsering med väl preciserade krav på reklamidentifiering och sändarangivelse. Dessa regler motsvaras idag av Normer för annonsering samt Rekommendationer angående reklamidentifiering.²⁴⁸ Reglerna är tillämpliga på tidningar eller tidskrifter anslutna till tidningsutgivarna samt Sveriges Tidskrifter. Normerna för annonsering anger dels allmänna regler för annonsutrymme, annonspris och övriga annonsvillkor men också regler om sändarangivelse. Rekommendationerna anger att läsare skall, utan att tveka, vid ett hastigt påseende kunna skilja mellan en tidnings eller tidskrifts redaktionella innehåll och sådan framställning som har en annan avsändare, d.v.s. annonser och annat icke-redaktionellt innehåll. I rekommendationerna

²⁴⁵ Uttalande 10/02.

²⁴⁶ Se t.ex. Uttalande 10/99 och Uttalande 2/01.

²⁴⁷ Uttalande 5/04.

²⁴⁸ Jfr. Nordell, s. 850.

betonas att denna distinktion även följer av MFL och ICC:s grundregler för reklam.

9.5 Pressens textreklamkommitté samt regler mot textreklam

9.5.1 Pressens textreklamkommitté

Som nämnts ovan har inom press, radio och TV en kritisk inställning till textreklam varit förhärskande. De ursprungliga skälen till denna kritiska grundinställning var ekonomiska. All reklam som fördes in i tidningar skulle bestå av betalda annonser. På 1950-talet hade den etiska dimensionen av frågan blivit mer framträdande och det började då diskuteras om formella regler mot smygreklam skulle utarbetas och om en övervakningskommitté skulle tillsättas. År 1961 tillsattes till slut en sådan; pressens textreklamkommitté. Under 1970-talet bestod kommittén av lika många ledamöter från Tidningsutgivarna, Svenska journalistförbundet och publicistklubben.²⁴⁹ Som ovan nämns är pressens textreklamkommitté sedan 1 juli 2005 nedlagd efter beslut av tidningsutgivarnas styrelse att inte ställa dess resurser till förfogande. Detta beslut motiverades av att arbetet med textreklamfrågor inom ramen för kommittén inte hade förtroende och förankring bland medlemsföretagen. Riktlinjerna som denna grundat sin praxis på är dock fortfarande gällande. Någon övervakande instans för dessa finns dock inte längre. Tidningsutgivarna har dock beslutat att initiera en översyn av riktlinjerna mot textreklam och verka för att stimulera till diskussion kring textreklam bland medlemsföretagen.²⁵⁰

9.5.2 Riktlinjer mot textreklam

Riktlinjerna mot textreklam är ämnade att slå vakt om förtroendet för press, radio och TV samt att värna om mediernas integritet så att inga misstankar uppstår hos allmänheten att utomstående otillbörligt kan påverka innehåll i program. Riktlinjerna utgår från grundtanken att kommersiella inslag skall förekomma endast i redaktionella sammanhang om det finns journalistiska motiv för det. Det framgår t.ex. att idéer och förslag till artiklar och program skall avvisas om de är sammankopplade med krav på motprestationer som innebär reklam i någon form, att information inte skall ske ensidigt om utbud/produkter från producenter, att företag och organisationer som skänker eller levererar priser eller på annat sätt medverkar i tävlingar, fester, välgörenhetstillställningar eller liknande inte skall namnges om journalistiska motiv inte finns för det samt att vid användning av material som underlag för fotografering namn på tillverkare, återförsäljare eller detaljist bara skall anges när det finns journalistiska motiv härför. För tolkning av begreppet textreklam svarar, enligt riktlinjerna, för pressens del pressens textreklamkommitté. På samma sätt svarar, enligt riktlinjerna, GRN för granskning av program i radio eller TV. Från

²⁴⁹ Gustafsson, Reklamens makt över media, 2005 (cit. Gustafsson), s. 90.

²⁵⁰ www.tu.se.

textreklamskommitténs protokoll kan hämtas en hel del exempel på smygreklam. I Hennes nr 11/2002 fanns t.ex. ett uppslag med ett bildreportage kallat "en dag i en moderedaktörs liv". I fem bilder berättades hur redaktörens dag underlättades av hennes handdator av märket Palm. Reportaget avslutades med en utlottning av tre sådana handdatorer. Den ansvarige utgivaren menade att Hennes och leverantören Palm producerat inslaget tillsammans och att Palm hade skänkt ett antal handdatorer för utlottning och att det inte rörde sig om en annons. Kommittén var dock av en annan åsikt och ansåg att det rörde sig om en sådan.²⁵¹

²⁵¹ Jfr. Gustafsson, s. 91.

10 Analys

Jag anser att vi i Sverige har en god reglering i vad avser den klassiska smygreklamen, såsom produktplacering och varumärkesexponering, i de media som täcks av RTL. I dessa media är exponering av varor och varumärken något som övervakas flitigt av GRN. En fast praxis har utkristalliserat sig på området, innebärande att exponering av produkter eller varumärken inte är tillåten om den är alltför utpräglad. Rimlig hänsyn har, enligt min mening, tagits till de svårigheter som kan uppstå när exempelvis arenareklam och annan sportreklam visas i sportsammanhang samt till möjligheten för programföretag att påverka hur mycket en produkt eller ett varumärke exponeras. Vad som gör den svenska regleringen detta avseende stark är bl.a. att reklamkriteriet inte är det avgörande i RTL. Att en produkt exponeras är istället det som tas hänsyn till. Detta underlättar för GRN som inte behöver gå in på bedömningen om det verkligen rör sig om en kommersiell överenskommelse mellan ett företag och ett programföretag. För konsumenten som är den som i slutänden skall skyddas av lagstiftningen, är det ju för övrigt ointressant om så är fallet eller inte.

Vad gäller regler om sponsring uppvisar RTL:s regler och GRN:s tolkning av dessa en stor detaljrikedom. På detta område är reglerna dock inte lika vassa som de som reglerar smygreklamen. Syftet med reglerna är att det klart skall framgå att ett program kan ha påverkats av en annan part som kan ha haft ett intresse av att främja en viss produkt eller ett visst varumärke. Medveten om sponsringen kan en konsument kritiskt ta till sig informationen i programmet ifråga. Här finns enligt min mening uppenbara problem med RTL, både från bevissynpunkt och i de materiella reglerna. Att GRN inte har några sanktioner att tillgå vad gäller programföretagens skyldighet att inkomma med upplysningar för att nämnden skall kunna utföra granskning enligt RTL, gör att reglerna om sponsring delvis förlorar sin avsedda verkan. Vidare verkar regeln om att det inte definieras som sponsring när ett program har betalats av ett företag som producerar audiovisuella verk leda till uppenbara möjligheter för programföretag att undkomma RTL:s regler om sponsring. Ett företag som producerar audiovisuella verk kan ju på samma sätt som vilken annan tredje part som helst ha ett intresse av att påverka programmet på samma sätt som en traditionell sponsor. De av GRN granskade programmen om Malin Bayard och Agnetha Fältskog visar tydligt på detta. Man kan fråga sig om det kanske rentutav är så att förbudet mot sponsrade program i SVT, SR och UR har spelat ut sin roll. Enligt Hans Hernborn på SVT är förbudet mot att sända sponsrade program en dålig regel som strider mot kravet på effektivitet och att SVT skall spara pengar. De flesta program är enligt honom delvis bekostade av en utomstående part. Om man inte delade på kostnaderna på det viset skulle, enligt honom, den statliga televisionen inte överleva.²⁵² Kanske är det i själva verket så att reglerna finns till för att hålla uppe skenet av att den svenska statliga televisionen verkligen är

²⁵² Frisk, s. 17.

oberoende. I sådana fall återstår det att se vad som händer utifall nu GRN får de vassare verktyg som man har efterfrågat och som en statlig utredning har att uttala sig om. Om den bild av verkligheten som Hans Hernborn beskrivit är riktig skulle det i slutänden kunna leda till att den statliga televisionen kommer att erbjuda ett sämre programutbud. Kanske är det i sådana fall bättre att erkänna det faktum att den statliga televisionen inte är oberoende och i vilket fall som helst informera tittarna om vilka intressen som styrts vid programutformningen så att dessa, medvetna om detta, kan få ta del av ett bra, men likväl inte oberoende, TV-utbud. Oavsett vilken av dessa situationer som kommer infinna sig, kommer de dock resultera i en bättre situation än den vi har idag, där konsumenter inte får någon information om huruvida finansiering från utomstående intressen skett eller inte över huvudtaget.

En annan detalj som är värd att notera vad gäller RTL har att göra med det faktum att det i GRN:s praxis klart utkristalliserats att ett program som är sponsrat i RTL:s mening måste annonseras som ett sådant. I SVT:s, SR:s och UR:s sändningstillstånd, förbjuds sponsring av visst slag medan annan sponsring verkar tillåten. Dock stadgas att om ett program har finansierats av någon som inte är engagerad i radio eller TV eller med att framställa audiovisuella verk skall upplysning göras om detta. Detta framstår, enligt min mening, som en onödig markering, eftersom RTL redan stadgar att sponsringsmeddelande måste sändas. Vad som är än märkligare är att det i sändningstillstånden utöver detta också stadgas att ett sådant meddelande inte behöver sändas utifall det inte kan erhållas utan svårighet eller om det uppenbarligen inte är av något intresse för tittarna/lyssnarna. Något sådant undantag finns inte i RTL och det tycks närmast som om sändningstillståndens stadganden står i strid med RTL:s bestämmelse.

RTL är tillämplig på reklam och sponsring i radio och TV. Vad gäller TV är RTL endast tillämplig på sändningar via satellit som härrör från Sverige. TV3 och Kanal fem omfattas, som framkommit ovan, därför inte av regleringen. Områden som RTL:s regler inte är tillämpliga på och där smygreklam, indirekt reklam och sponsring aktualiseras är exempelvis marknadsföring i tidningar, på idrottsarenor och på biografier. Reglerna i RTL om reklamidentifiering är väldigt tydliga och de tillämpas flitigt. Reklam i annan media, bl.a. de nyss nämnda, är hänvisade till MFL:s generella regler om reklamidentifiering och sändarangivelse. Praxis vad gäller reklamidentifiering och sändarangivelse enligt MFL är mer sparsam än den som utvecklats kring RTL. Detta gäller i synnerhet reklam i audiovisuell media. Problemet torde vara att det, vid användning av MFL måste visas att det verkligen rör sig om marknadsföring, något som inte behövs enligt RTL där man synes ha ett sätt att se på marknadsföring som är mer objektivt. Smygreklam på bio eller i TV-kanaler som inte täcks av RTL är därför svårare att komma åt. I de fall som inte är helt uppenbara, måste visas att det rör sig om ett kommersiellt meddelande och inte om en del i den tryck- eller yttrandefrihetsrättsligt skyddade produktionen. Detta är nog många gånger väldigt svårt. Inga regler finns här som underlättar bevisbördan för den som har att visa detta. Det är förmodligen en av anledningarna till att produktplacering i sådana sammanhang inte har kommit att prövas på samma sätt i dessa media. Det är nog inte korrekt att

påstå att smyg reklam i dem är tillåten, men i praktiken är det nog endast uppenbara fall som kommer under prövning. En diskrepans uppstår således mellan vad som gäller för satellitsändningar som utgår från andra länder än Sverige och sändningar från Sverige. Med hänsyn till TV-direktivets sändarlandsprincip har ju inte ens Sverige att pröva reklamidentifiering enligt MFL om det rör sig om sändningar från andra EU-länder. Smyg reklam är ju dock inte tillåten enligt TV-direktivet så förmodligen i teorin skall det inte uppstå någon diskrepans. Men om det i ett annat EU land, som har att tillse att TV-direktivets regler följs för sändningar till Sverige, finns samma brist i bevisregleringen som nämnts ovan kan det innebära att smyg reklam inte kan komma åt. Detta skulle kunna innebära att regleringen blev annorlunda rent faktiskt. Ur effektivitetssynpunkt framstår det också som tveksamt utländska myndigheter kontrollerar sändningar som är avsedda för den svenska marknaden. I fråga om sändningar från länder utanför EU kan det faktum att de inte faller inom ramen för RTL innebära att, beroende på hur regleringen ser ut i det land som programföretaget sänder ifrån, smyg reklam kan komma att sändas i större utsträckning.

En skillnad mellan MFL och RTL är att MFL primärt riktar sig till annonsörer medan RTL riktar sig till de sändande programföretagen. Reglerna skiljer sig åt på så vis att de regler som RTL uppställer i sista hand ger programföretagen makt att bestämma vad som skall göras med en annons. Kanske skulle det dock fungera som ett incitament för annonsörer att inte utnyttja utrymmet för smyg reklam i för stor utsträckning om dessa också hade ett visst ansvar enligt RTL. Som det ser ut idag kan annonsörer i princip helt utan risktagande försöka förhandla sig till utrymme för produktplacering. MFL har som sagt inte använts för att komma åt produktplacering hittills med undantag från MD 1983:17, där det rörde sig om utpräglad produktplacering med klart reklambetonade inslag.

I fråga om sponsringsmeddelanden i TV och radio vilka faller utanför RTL:s tillämpningsområde och i vilka det inte direkt uttalas att det rör sig om ett sponsringsmeddelande, kan man fråga sig huruvida detta är förenligt med MFL:s bestämmelser om reklamidentifiering. Detta torde bero på vilket syfte man tar i beaktande. Om det som förespråkas i förarbetena tas för gott, att konsumenten skall veta om att det rör sig om ett kommersiellt meddelande, är det kanske tillräckligt med ett meddelande vars format gör det möjligt att inse att det rör sig om reklam. Om den praxis som MD har utvecklat, där hänsyn i stor utsträckning tas till att konsumenten skall kunna välja bort reklamen, istället framhålls, torde sådan reklam vara mer tvivelaktig ur MFL:s synvinkel.

Indirekt reklam är något som främst aktualiseras i fråga om varor där den direkta marknadsföringen på något sätt är begränsad, såsom exempelvis tobak och alkohol. Sammanfattningsvis vad gäller tobak och alkohol kan konstateras att regleringen av tobaksreklam tenderar att bli mer restriktiv. Möjligheterna till sponsring för tobaksproducenter och detaljister samt indirekt reklam blir allt färre. Detta gäller i motsats till alkoholreklam, där tendensen snarare är en liberalisering av regleringen. Reklam för alkoholdrycker med en alkoholhalt under 15 volymprocent kan numera ske i tidskrifter. I TV och radio råder det dock fortfarande ett förbud mot

alkoholreklam. Konsumentverkets riktlinjer för alkoholreklam vilka fortfarande gäller, men som håller på att omarbetas i form av en överenskommelse med alkoholbranschen, har mött stark kritik. Bl.a. har hävdats att de är otidsenliga. Med den ökade liberaliseringen i vad avser synen på alkoholreklam i ryggen är det troligt att Konsumentverket i sitt framarbetande av den nya överenskommelsen tvingas ge avkall på en del av de bestämmelser som har varit kritiserade i riktlinjerna och bemöta branschens krav. Särskilt när man ser till utgången i MD 2003:5 är det lätt att inse att den svenska skyddsvallen vad gäller alkoholreklam kanske inte håller för EU:s mer liberala tendenser. Indirekt reklam för tobak, exempelvis reklam för skor med cigarettmärket Camel och kläder med cigarettmärket Marlboro classic, är förbjuden i tidningar, i radio och TV-program samt i andra upptagningar på vilka TF är tillämplig, exempelvis filmer. I vad avser indirekt reklam för alkohol kan konstateras att det i AL numera står inskrivet att indirekt reklam medelst svagare alkoholdrycker och lättdrycker inte är tillåten. Inget förbud finns dock av innebörd att indirekt reklam medelst andra varor är tillåtna. Emellertid bör beaktas att MD i rättsfallet MD 1980:18 kom fram till att det rörde sig om direkt reklam när ett företag marknadsförde barartiklar med ett spritvarumärke. Hänsyn togs i det fallet till den framträdande exponeringen av spritvarumärket i reklamen samt ställningen hos bolaget som stod bakom annonsen som agent för sprittillverkaren här i landet. Det är möjligt att det i en situation där spritmärket inte hade förekommit lika flitigt och där utlicensiering av varumärket hade skett till ett företag som tillverkade separata produkter, inte hade ansetts som direkt reklam och följaktligen kunde ha varit tillåtet. Det uttalade syftet med regleringen av marknadsföring av tobak och alkohol är att begränsa konsumtionen. Av utvecklingen av regleringen av marknadsföringen för dessa varor att döma kan man sluta sig till att konsumtionen av alkohol inte uppfattas som ett lika allvarligt hot mot folkhälsan som konsumtionen av tobak gör.

Generellt sett vad gäller marknadsföringsåtgärder verkar tendensen vara den att annonsörer söker att använda sig av reklammetoder som i så liten grad som möjligt framstår som reklam. Det är tveksamt om det överhuvudtaget går att reglera dem när de blir tillräckligt subtila sedda ur ett yttrandefrihetsrättsligt perspektiv. Det torde vara mycket allvarligt från grundlagssynpunkt att gå mot en ordning där vinstdrivande företag inte har möjlighet att medverka i opinionsbildningen. Och när opinionsbildningen och marknadsföringen helt sammanfaller torde grundlagens regler inte vara de som borde få ge vika. Man kan också ställa sig frågan om det överhuvudtaget är någonting som är önskvärt att söka hindra. I och för sig kan tyckas att reklamen tenderar att bli mer farlig ju mer subtil den är. Regler om marknadsföring syftar ju till att ge konsumenten underlag för att göra fria val. Om då reklamen är utformad på så sätt att konsumenter inte ens vet att det är reklam de utsätts för, kan man fråga sig hur fritt valet egentligen är. Vi befinner oss då återigen vid valet mellan att hindra opinionsbildning och rätten för konsumenter att kunna värja sig mot kommersiella intressen. Om en konsument ägnar sig åt målning istället för tapetsering på grund av en annonsörs inverkan på ett inredningsprogram är visserligen konsumentintresset naggat i kanten, men det är kanske något som får tålas

när man ser till att alternativet är att inskränka yttrandefriheten än mer. Kanske är det också så att det faktum att reklamen tenderar att bli mer och mer subtil är en av förklaringarna till att självreglering på området blir allt svårare. Självregleringen har varit en enorm drivkraft och hjälpt till i utvecklingen av regler om reklamidentifiering. Textreklamskommittén, som kan sägas ha utgjort en privat motsvarighet till GRN i vad avser smyg reklam i tryckt skrift, lades ner i juli 2005 på grund av att den inte längre ansågs ha någon förankring i branschen. Man kan fråga sig om det i ett sådant läge kanske hade varit aktuellt att bilda någon slags motsvarighet till GRN fast på området för tryckt tidskrift. Som situationen ser ut nu verkar det råda en mer uppgiven stämning vad gäller att säkerställa marknadsföringens reglering i exempelvis tidskrifter medan ansträngningarna för att bibehålla förtroendet för medier som TV och radio fortfarande verkar vara tämligen starka.

Metoderna för hur näringsidkare marknadsför sig gentemot konsumenter ändras över tid dels på grund av att lagstiftaren ingriper mot vissa former av marknadsföring, exempelvis indirekt reklam för alkohol och tobak, dels på grund av att konsumenterna inte i lika stor utsträckning som tidigare är mottagliga för den aktuella marknadsföringen. Exempel på detta är de vikande siffrorna för TV-reklamen. Uppfinningsrikedomen inom näringslivet är stor och när lagstiftaren ingriper är branschen oftast ett steg före med nästa form av marknadsföring som ännu inte hunnit lagregleras

Källförteckning

Litteratur

Böcker

- Algotsson, Ulrika, Roos, Magnus, Sponsring ett sätt att sälja, Sellin & Partner, 1996
- Axberger, Hans-Gunnar, Strömberg, Håkan, Yttrandefrihetsrätt, Studentlitteratur, 2005.
- Brink, Torsten, Stenlund, Anders, Ström, Lars-Erik, Svensson, Carl-Anders, Praktisk marknadsrätt, 7 uppl., Nordstedts juridik, 2002
- Ekelöf, Per-Olof, Rättegång, fjärde häftet, 6 uppl., Nordstedts juridik, 1992
- Grönkvist, Uno, Sponsring, event och marketing, Björn Lundén information, 2001
- Gustafsson, Karl-Erik, Reklamens makt över media, SNS Medieforum, 2005
- Jiffer, Mikael, Roos, Magnus, Sponsorship a way of communicating, Ekerlids förlag, 1999
- Nordell, Per-Jonas, Marknadsrätten, En Introduktion, Nordstedt, 2004
- Nylander, Christina, Medierätt 1, Yttrandefrihet och tryckfrihet i tryck, radio och TV, 3 uppl., Studentlitteratur, 2004
- Nylander, Christina, Radio- och TV-rätt, Nordstedts juridik, 1998
- Peczenik, Aleksander, Juridikens teori och metod, Nordstedts juridik, 1995
- Persson, Gunnar, Exklusivitetsfrågan, Nordstedts juridik, 2002
- Svensson, Carl-Anders, Den svenska marknadsföringslagstiftningen, Studentlitteratur, 2004

Artiklar

- Bernitz, Indirekt tobaksreklam som juridiskt problem, JT, 1994/95, s. 893-904
- Bernitz, Ulf, TV-reklam och räckvidden av svensk marknadsrätt, JT, 1997/98, s. 479-484
- Carlén-Wendels, Thomas, Den svenska alkoholreklamen, nu omskakad i EU:s shaker, liberalare regler från 2005, www.marknadsratt.se, december 2004
- Frisk, Johan, Slut i rutan? Reklamen tar smygvägen in i TV, GP, 20-08-05, s. 10-17.
- Jonsson, Lars, Marknadsrätten, särskilt regleringen av reklam, SvJT, 2001, s. 293-299
- Josefsson, Carl, Lagstiftning eller självreglering? Olika aspekter på frågan om när och hur lagstiftningsinstrumentet bör användas, SvJT, 2001, s. 206-218
- Karnell, Gunnar, Förbud mot indirekt tobaksreklam medelst varukännetecken, JT, 1994/95, s. 31-43
- Nordell, Per-Jonas, Marknadsföringens öppenhetskrav – reklamidentifiering och sändarangivelse, SvJT, 1999, s. 846-872

Pucin, Filip, Det svenska förbudet mot indirekt tobaksreklam, NIR, 2003, s. 243-252

Van der Brink, Ralf, Produktion till salu, TV-kanalernas minskade programkassor öppnar för annonsörerna. Dagens media, 02-02-05

Broschyrer

Granskat och klart – tema, Granskningsnämnden för Radio och TV, 2003

Offentligt tryck

Direktiv

2000:43 Översyn av radio- och TV-lagen m.m.

Propositioner

1970/57 Förslag till lag om otillbörlig marknadsföring m.m.

1990/91:64 Om yttrandefrihetsgrundlag m.m.

1990/91:149 Om radio- och TV-frågor

1992/93:110 Ändringar i marknadsföringslagen m.m. med anledning av EES-avtalet

1994/95:123 Ny marknadsföringslag

1995/96:160 Radio och TV-lag

1999/00:111 Indirekt tobaksreklam m.m.

2001/02:64 Vissa tobaksfrågor

2003/04:161 Alkoholpolitiska frågor

2004/2005:118 Tobakskontroll – genomförande av WHO:s ramkonvention om tobakskontroll

Utredningar

SOU 1976:63 Reklamen för alkohol och tobak

SOU 1990:7 Lagstiftning för reklam i svensk TV

SOU 1993:59 Ny marknadsföringslag. Slutbetänkande av Marknadsföringsutredningen

SOU 1994:105 Ny lagstiftning om radio och TV. Slutbetänkande av Radiolagsutredningen

SOU 2003:65 Alkoholbranschens idrottssponsring och alkohol vid ungdomsevenemang m.m.

SOU 2005:1 Radio och TV i allmänhetens tjänst – Riktlinjer för en ny tillståndsperiod

Ds 1989:65 Sponsring m.m. av Sveriges Radios program

Rättspraxis

Europeiska gemenskapens domstol

C-1/90

C-170/90

C-34/95

C-35/95

C-36/95

C-376/98

C-74/99

Marknadsdomstolen

1972:14

1975:12

1980:12

1980:18

1981:1

1983:17

1989:10

1992:19

1993:6

2003:5

Högsta domstolen

NJA 1977 s. 751

NJA 2001 s. 319

Regeringsrätten

RA 2001 ref. 4

Stockholms kammarrätt

Mål nr. 3144-98

Mål nr. 8702-99

Mål nr. 8703-99

Mål nr. 6384-00

Mål nr. 242-01

Mål nr. 2307-01

Mål nr. 1288-02

Mål nr. 8667-02

Mål nr. 465-03

Mål nr. 576-03

Mål nr. 586-04

Stockholms länsrätt

Mål nr. 18902-97

Mål nr. 17446-99

Mål nr. 17468-99

Mål nr. 11247-00

Mål nr. 11250-00

Mål nr. 17476-01

Mål nr. 9406-02

Utomrättslig praxis

Avgöranden från Granskningsnämnden för Radio och TV

SB 68/92

SB 43/93

SB 45/94
SB 46/94
SB 187/94
SB 219/94
SB 72/96
SB 93/96
SB 147/96
SB 186/96
SB 337/96
SB 338/96
SB 339/96
SB 130/97
SB 164/97
SB 220/97
SB 253/97
SB 356/97
SB 410/97
SB 413/97
SB 474/97
SB 112/98
SB 172/98
SB 241/98
SB 23/99
SB 366/99
SB 399/99
SB 400/99
SB 41/00
SB 196/00
SB 213/00
SB 293/00
SB 362/00
SB 238/01
SB 487/01
SB 123/02
SB 249/02
SB 536/02
SB 537/02
SB 748/02
SB 784/02
SB 113/03
SB 160/03
SB 295/03
SB 545/03
SB 768/03
SB 246/04
SB 250/04
SB 355/04
SB 429/04
SB 537/04

SB 699/04
SB 730/04
SB 826/04

Uttalanden från Marknadsetiska rådet

10/99
2/01
10/02
5/04

Internet källor

www.icc.se
www.irm-media.se
www.konsumentverket.se
www.marknadsratt.se
www.tu.se