

Forbrugerombudsmanden  
Carl Jacobsens Vej 35  
2500 Valby

Sendt pr. e-mail til [forbrugerombudsmanden@kfst.dk](mailto:forbrugerombudsmanden@kfst.dk)

19. december 2011

## **Høringsvar vedr. Standpunkt om markedsføring via sociale medier**

Danske Mediers Forum har med tak modtaget de nordiske forbrugerombudsmands fælles standpunkt om markedsføring via sociale medier i høring.

Danske Mediers Forum finder det indledningsvis anerkendelsesværdigt og ikke mindst tiltrængt, at de nordiske forbrugerombudsmand har forsøgt at definere, hvilke reklamemuligheder de erhvervsdrivende lovligt kan benytte sig af, når der er tale om kommercielle henvendelser via de sociale medier.

Det er åbenbart, at når erhvervsdrivende markedsfører sig via de sociale medier, skal de være opmærksomme på de almindelige regler, som gælder for markedsføring på internettet. Uanset at markedsføringsloven i princippet er teknologineutral, må det erkendes, at enkelte af markedsføringslovens bestemmelser, herunder særligt spam-forbuddet og begrebet elektronisk post, kommer til kort, når det drejer sig om de særlige kommunikationsformer på de sociale medier.

Det er derfor med beklagelse, at Danske Mediers Forum har noteret, at standpunktet ikke for alvor synes at forholde sig til den elektroniske virkelighed og nødvendigheden af at anvende en mere dynamisk fortolkning af markedsføringsloven for at sikre, at loven er i trit med den teknologiske udvikling og ikke mindst brugernes anvendelse heraf. Det bemærkes, at udviklingen af de sociale medier og deres funktionaliteter ofte influeres af brugernes vaner og ønsker.

Danske Mediers Forum vil nedenfor uddybe de problemstillinger, som medierne finder, at standpunktet giver anledning til, men skal dog allerede nu opfordre de nordiske forbrugerombudsmand til i højere grad at forholde sig til, hvorvidt standpunktets indhold svarer overens med den brug og de forventninger, som brugerne har til de sociale medier.

### **Begrebet elektronisk post**

Begrebet elektronisk post er af central betydning, når det skal afgøres, hvorvidt de kommercielle henvendelser på de sociale medier er omfattet af reglerne om spam. I standpunktet er begrebet elektronisk post formuleret som ”*enhver meddelelse i form af tekst, stemmeafgivelse, lyd eller billede, som sendes via et offentligt kommunikationsnet, og som lagres i nettet eller i modtagerens terminaludstyr, indtil meddelelsen hentes af modtageren.*”

#### *E-mails og opslag*

Udover e-mails, der sammen med sms'er udgør kernen i begrebet elektronisk post, lægger standpunktet til grund, at henvendelser fra den erhvervsdrivende på en brugers væg (opslag) samt beskeder til indbakken er omfattet af begrebet elektronisk post og derved forudsætter et forudgående, frivilligt og udtrykkeligt samtykke fra brugeren.

Dette udsagn er Danske Mediers Forum enig i, idet der i hvert fald for e-mailens vedkommende er tale om en etableret kommunikationsform, som der ikke med rimelighed kan herske usikkerhed om. Det er desuden en kommunikationsform på de sociale medier, som de erhvervsdrivende nemt kan kontrollere og derved undgå overtrædelser af spam-forbuddet.

### *Nyheder/opdateringer og "synes godt om"*

Danske Mediers Forum er derimod bekymret for den fortolkningsmodel, som de nordiske forbrugerombudsmænd har valgt at anlægge for så vidt angår de øvrige kommunikationsformer på de sociale medier som Facebook, LinkedIn, Twitter osv.

Beskeder, der vises på fx Facebook brugerens startside under "nyheder", kan ifølge standpunktet være omfattet af begrebet uanmodet elektronisk post. Afgørende for hvorvidt disse opdateringer/nyheder kan anses som omfattet af mfl. § 6 er, om brugeren (modtageren) har mulighed for at forhindre modtagelsen af sådanne kommercielle henvendelser.

Standpunktet lægger således til grund, at opdateringer fra en erhvervsdrivende, som brugeren tidligere har tilkendegivet at "synes godt om" ikke er omfattet af begrebet elektronisk post, da brugeren kan undgå at modtage opdateringerne ved at fjerne sin tilkendegivelse (synes godt om). Danske Mediers Forum er enig i, at opdateringer, der modtages som følge af en aktivering af funktionen "synes godt om" ikke bør være omfattet af spam reglerne. Medierne finder dog, at et væsentligt argument i denne forbindelse er, at brugeren ved aktivt at tilmelde sig "synes godt om", må anses for at have afgivet et forudgående samtykke til at modtage nyheder fra den erhvervsdrivende, idet gennemsnitsbrugeren er opmærksom på, at en anvendelse af funktionaliteten er lig med at modtage indhold i form af opdateringer m.v.

Anderledes forholder standpunktet sig imidlertid til nyheder og opdateringer, som kommer fra brugers venner, når vennerne selv eller andre slår noget op på deres væg. Når vennerne fx "synes godt om" en erhvervsdrivende eller deltager i konkurrencer eller lignende på Facebook vil en besked herom vise sig på vennernes side, hvorfra det spredes til brugerens startside. Selvom brugeren i princippet kan forhindre modtagelsen af sådanne opdateringer ved enten helt at udelukke den pågældende fra vennekredsen eller ved at vælge at indstille sin profil til at blokere samtlige beskeder fra den pågældende ven, lægger de nordiske forbrugerombudsmænd til grund, at disse henvendelser er omfattet af begrebet elektronisk post og derved forudsætter et gyldigt spam samtykke.

Uanset at de nordiske forbrugerombudsmænd ikke – indtil videre – vil bruge kræfter på at håndhæve denne del af standpunktet under henvisning til at anvendelse af defunktioner til spredning af kommercielle budskaber synes almindeligt accepteret, finder Danske Mediers Forum det problematisk, at der er denne diskrepans i fortolkningen af, hvorvidt opdateringer og nyheder er omfattet af spam forbuddet eller ej. Standpunktets anvisninger og grunde for differentiering bliver derved til dels modstridende og ikke lette at hverken gennemskue eller håndtere i praksis. Standpunktet bliver også hurtigt forældet, da den manglende kongruens vil gøre det svært at implementere anvisningerne på fremtidige markedsføringsformer, der endnu ikke er udviklet og derfor ikke omtalt i standpunktet.

Denne fortolkning af rækkevidden af begrebet elektronisk post er også problematisk ud fra den betragtning, at opdateringer via venner ikke er en henvendelse afsendt af en erhvervsdrivende (der bortses fra de situationer, hvor henvendelsen fra en privat person følger af en konkret opfordring, herunder præmiering fra en erhvervsdrivende). Det er jo som udgangspunkt ikke forbudt for private personer at omtale og anbefale varer og ydelser af eget initiativ. Dertil kommer, at der er tale om automatisk generet henvendelse, som er en ud af flere kommunikationsformer, der udgør en integreret funktionalitet på de

sociale medier, og som ydermere er bredt accepteret af brugerne som en naturlig præmis, når man færdes på de sociale medier.

### ***Konkurrencebetingelser***

Danske Mediers Forum har bemærket, at de nordiske forbrugerombudsfolk i note 14, side 7 i standpunktet, har angivet, at afvikling af konkurrencer på det sociale medie Facebook kan rejse spørgsmål om overtrædelse af god markedsføringsetik bl.a. i de tilfælde, hvor oprettelsen af en Facebook profil er en betingelse for at deltage i konkurrencen. Dette udsagn begrundes med, at brugeren for at deltage er nødsaget til at afgive personoplysninger.

Formålet med noten er efter Mediernes opfattelse uklar, idet det ikke med tilstrækkelig tydelighed fremgår om erhvervsdrivende må anvende denne betingelse eller ej. Betragtningen synes i øvrigt ikke at være i tråd med praksis jf. 2002/1285, hvor Sø- og Handelsretten tog stilling til, om det var i strid med god markedsføringsetik at præmiere personer, der til en interessebank gav samtykke til at modtage reklame. Her var en betingelse for at deltage i konkurrencen, at de pågældende afgav personoplysninger i form af en konkretisering af personlige interesser m.v.

Såfremt det klart og tydeligt fremgår, at det er en betingelse for at deltage i konkurrencen, har Danske Mediers Forum svært ved at se, hvorfor denne konkurrencebetingelse skal forbydes, mens det er tilladt at belønne en bruger for at afgive et markedsførings-samtykke med muligheden for at deltage i en konkurrence. Dertil kommer, at brugeren selv kan bestemme omfanget af personoplysninger, der gengives på en Facebook profil.

Noten rejser endvidere spørgsmålet om, hvorvidt det fremover vil være tilladt – ifølge standpunktets anvisninger – at opstille krav om, at en brugeren skal aktivere funktionen ”synes godt om” for at få adgang til indhold m.v.? Der henvises i den forbindelse til bemærkningen om, at deltagelse i Facebook konkurrencer i sig selv kan betyde, at reklamebudskaber spredes.

### ***Konkurrenceforvridning***

Danske Mediers Forum finder, at det er vigtigt at sikre ens spilleregler i EU. Nærværende standpunkt kan efter omstændigheder give anledning til en konkurrenceforvridning, hvis det alene er de nordiske forbrugerombudsfolk, der anlægger en stram fortolkning og håndhævelse af spam reglerne på de sociale medier. Under henvisning til afsenderlandsprincippet, der er gældende i forhold til erhvervsdrivende, der markedsfører sig i EU/EØS landene, skal Medierne anbefale, at man forinden vedtagelsen af standpunktet grundigt undersøger retstilstandene i det øvrige EU.

Danske Mediers Forum står naturligtvis til rådighed, såfremt ovenstående bemærkninger ønskes uddybet. Henvendelser herom kan rettes til seniorkonsulent, cand. jur. Christina M. Moshøj på tlf. 3397 40 00 eller e-mail [cm@danskedagblade.dk](mailto:cm@danskedagblade.dk).

Med venlig hilsen

**MEDIERNE**

Morten Helveg Petersen  
Direktør, FDIM

Ebbe Dal  
Adm. dir., DDF