



DET KONGELIGE BARNE-
OG FAMILIEDEPARTEMENT

Prop. 50 LS

(2022–2023)

Proposisjon til Stortinget (forslag til lovvedtak og stortingsvedtak)

Endringer i markedsføringsloven
og angrerettloven mv. (gjennomføring av
moderniseringsdirektivet) og samtykke til
godkjenning av EØS-komiteens beslutning
nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen
av direktiv (EU) 2019/2161



DET KONGELIGE BARNE-
OG FAMILIEDEPARTEMENT

Prop. 50 LS

(2022–2023)

Proposisjon til Stortinget (forslag til lovvedtak og stortingsvedtak)

Endringer i markedsføringsloven
og angrerettloven mv. (gjennomføring av
moderniseringsdirektivet) og samtykke til
godkjenning av EØS-komiteens beslutning
nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen
av direktiv (EU) 2019/2161

Innhold

1	Proposisjonens hovedinnhold..	7	4.2.5.3	Krav om effektive sanksjoner	25
			4.2.5.4	Krav om overtredelsesgebyr og bøter	26
2	Bakgrunnen for lovforslaget	10	4.2.5.4.1	Overordnede vurderinger	26
2.1	Moderniseringsdirektivet	10	4.2.5.4.2	Direktivet om urimelig handelspraksis	27
2.2	Nærmere om innholdet i direktivet	11	4.2.5.4.3	Forbrukerrettighetsdirektivet	28
2.3	Innlemmelse av direktivet i EØS-avtalen	12	4.2.5.4.4	Direktivet om urimelige avtalevilkår	35
2.4	Svensk og dansk rett	12	4.3	Kriterier for utmåling av tvangsmulkt og overtredelsesgebyr	37
2.4.1	Sverige	12	4.3.1	Gjeldende rett	37
2.4.2	Danmark	12	4.3.2	Moderniseringsdirektivet	39
2.5	Høringen	13	4.3.3	Forslaget i høringsnotatet	39
3	Gjennomføringen i norsk rett...	16	4.3.4	Høringsinstansenes syn	39
3.1	Transformasjon	16	4.3.5	Departementets vurderinger	40
3.2	Handlingsrommet ved gjennomføringen av direktivets regler i norsk rett	16	4.4	Krav om en øvre ramme for overtredelsesgebyr	41
4	Sanksjoner mv.	18	4.4.1	Gjeldende rett	41
4.1	Generelt	18	4.4.2	Gjeldende rett i andre land og på andre rettsområder	42
4.2	Krav om effektive sanksjoner samt overtredelsesgebyr eller bøter	18	4.4.2.1	Andre land	42
4.2.1	Gjeldende rett	18	4.4.2.2	Andre rettsområder	42
4.2.1.1	Innledning	18	4.4.3	Moderniseringsdirektivet	43
4.2.1.2	Direktivet om urimelig handelspraksis	18	4.4.4	Forslaget i høringsnotatet	43
4.2.1.3	Forbrukerrettighetsdirektivet	19	4.4.5	Høringsinstansenes syn	43
4.2.1.4	Direktivet om urimelige avtalevilkår	20	4.4.5.1	Generelt	43
4.2.1.5	Prismerkingsdirektivet	20	4.4.5.2	Differensiering av bøtenivå ut fra type overtredelse	45
4.2.2	Moderniseringsdirektivet	20	4.4.5.3	Differensiering av bøtenivå i nasjonale saker	45
4.2.3	Forslaget i høringsnotatet	21	4.4.6	Departementets vurderinger	45
4.2.3.1	Overordnet om forslaget	21	4.4.6.1	Generelt	45
4.2.3.2	Endringer i direktivet om urimelig handelspraksis	21	4.4.6.2	Maksimumstak ved nasjonale overtredelser	46
4.2.3.3	Endringer i forbrukerrettighetsdirektivet	21	4.4.6.3	Maksimumstak ved andre grenseoverskridende saker	47
4.2.3.4	Endringer i direktivet om urimelige avtalevilkår	21	4.4.6.4	Maksimumstak og ulike typer overtredelser	48
4.2.4	Høringsinstansenes syn	21	4.4.6.5	Oppsummering av hvilke typer overtredelser et nasjonalt maksimumstak skal gjelde for	49
4.2.4.1	Generelt	21	4.4.6.6	Konkrete maksimumstak for overtredelsesgebyr	49
4.2.4.2	Overtredelsesgebyr for brudd på spesiallovgivning med hjemmel i lovstridsprinsippet	22	4.4.6.6.1	Fire prosent av årsomsetningen eller 25 millioner kroner	49
4.2.4.3	Overtredelsesgebyr ved overtredelser av forbudet mot urimelige avtalevilkår	23	4.4.6.6.2	Maksimumstak der omsetning er lav	50
4.2.5	Departementets vurderinger	24	4.4.6.6.3	Maksimumstak for medvirkere ...	50
4.2.5.1	Innledning	24	4.4.6.7	Den næringsdrivendes årsomsetning	51
4.2.5.2	Begrepene «sanksjoner» og «bøter»	24			

4.5	Objektivt foretaksansvar	52	6.4.6	Unntak	69
4.5.1	Innledning	52	6.5	Høringsinstansenes syn	69
4.5.2	Gjeldende rett	52	6.5.1	Regulering	69
4.5.3	Forslaget i høringsnotatet og høringsinstansenes syn	53	6.5.2	Tidsperioden for førpris	70
4.5.4	Departementets vurdering	54	6.5.3	Krav om faktisk salg	71
			6.5.4	Kundeklubber og kampanjepriser	71
5	Dørsalg og salgsutflukter	55	6.5.5	Maksgrense på salgsperiode	71
5.1	Generelt	55	6.5.6	Unntak for varer med kort holdbarhet	72
5.2	Begrensninger	55	6.5.7	Unntak for sesongvarer	72
5.2.1	Gjeldende rett	55	6.5.8	Unntak for gradvis prisreduksjon	73
5.2.2	Moderniseringsdirektivet	56	6.6	Departementets vurderinger	73
5.2.3	Forslaget i høringsnotatet	56	6.6.1	Innledning	73
5.2.4	Høringsinstansenes syn	56	6.6.2	Hva omfattes av prismerknings- direktivet artikkel 6a?	73
5.2.4.1	Reservasjonsordning for dørsalg ..	56	6.6.3	Plassering av nasjonale regler for salgsmarkedsføring	74
5.2.4.1.1	Om det bør det opprettes en reservasjonsordning	56	6.6.4	Tidsperioden for førpris	74
5.2.4.1.2	Om valg av ordningen	57	6.6.5	Maksgrense på salgsperiode	75
5.2.4.1.3	Unntak for frivillige organisasjoner	58	6.6.6	Kundeklubber og kampanjepriser	77
5.2.4.2	Begrensninger og nye krav	58	6.6.7	Krav om faktisk salg	79
5.2.4.2.1	Begrensninger skal kun gjelde for dørsalg	58	6.6.8	Unntak for varer med kort holdbarhet	81
5.2.4.2.2	Begrensninger tilsvarende reglene knyttet til telefon- markedsføring	58	6.6.9	Unntak for nyankomne varer	82
5.2.4.2.3	Tidsmessige begrensninger for dørsalg	58	6.6.10	Unntak for gradvis prisreduksjon	83
5.2.4.2.4	Unntak for frivillige organisasjoner	58	6.6.11	Endringer i prisopplysnings- forskriften	83
5.2.4.2.5	Betalingsutsettelse	58			
5.2.4.2.6	Opplysningsplikt for dørselger	59	7	Øvrige endringer i direktivet om urimelig handelspraksis ...	84
5.2.5	Departementets vurderinger	59	7.1	Generelt	84
5.2.5.1	Overordnede vurderinger	59	7.2	Nye definisjoner	84
5.2.5.2	Reservasjonsordning for dørsalg...	59	7.2.1	Gjeldende rett	84
5.2.5.3	Begrensninger og nye krav	62	7.2.2	Moderniseringsdirektivet	84
5.2.5.4	Overtredelsesgebyr	63	7.2.3	Forslaget i høringsnotatet	85
5.3	Angreirett	63	7.2.4	Høringsinstansenes syn	85
5.3.1	Gjeldende rett	63	7.2.5	Departementets vurderinger	86
5.3.2	Moderniseringsdirektivet	64	7.3	Markedsføring av identiske produkter	86
5.3.3	Forslaget i høringsnotatet	64	7.3.1	Gjeldende rett	86
5.3.4	Høringsinstansenes syn	64	7.3.2	Moderniseringsdirektivet	87
5.3.5	Departementets vurderinger	65	7.3.3	Forslaget i høringsnotatet	88
6	Salgsmarkedsføring	66	7.3.4	Høringsinstansenes syn	88
6.1	Gjeldende rett	66	7.3.5	Departementets vurderinger	89
6.2	Generelt om prismerknings- direktivet	67	7.4	Informasjon om selger er næringsdrivende mv.	91
6.3	Moderniseringsdirektivet	68	7.4.1	Generelt	91
6.4	Forslaget i høringsnotatet	69	7.4.2	Gjeldende rett	91
6.4.1	Regulering	69	7.4.3	Moderniseringsdirektivet	92
6.4.2	Tidsperioden for førpris	69	7.4.4	Forslaget i høringsnotatet	92
6.4.3	Krav om faktisk salg	69	7.4.5	Høringsinstansenes syn	92
6.4.4	Kundeklubber og kampanjepriser	69	7.4.6	Departementets vurderinger	92
6.4.5	Maksgrense på salgsperiode	69			

7.5	Avhjelpende tiltak ved urimelig handelspraksis	93	8.2.5	Departementets vurderinger	113
7.5.1	Gjeldende rett	93	8.2.5.1	Overordnede vurderinger	113
7.5.1.1	Generelt	93	8.2.5.2	Nettbasert markeds plass	113
7.5.1.2	Kontraksrettslige tiltak	94	8.2.5.3	Tilbyder av en nettbasert markeds plass	114
7.5.1.3	Avtalerettslig ugyldighet	94	8.2.5.4	Digital tjeneste	114
7.5.1.4	Erstatning utenfor kontrakt	94	8.2.5.5	Kompatibilitet, funksjonalitet og samvirkningsevne	115
7.5.1.5	Nordisk rett	95	8.3	Endringer i virkeområdet	115
7.5.2	Moderniseringsdirektivet	95	8.3.1	Gjeldende rett	115
7.5.3	Forslaget i høringsnotatet	96	8.3.2	Moderniseringsdirektivet	116
7.5.4	Høringsinstansenes syn	96	8.3.2.1	Innledning	116
7.5.5	Departementets vurderinger	98	8.3.2.2	Krav om motytelse	116
7.5.5.1	Krav om lovregulering	98	8.3.2.3	Avtaler som er unntatt fra virkeområdet	117
7.5.5.2	Økonomisk tap – vurdering av ulempeerstatning	99	8.3.3	Forslaget i høringsnotatet	117
7.5.5.3	Rekkevidden	101	8.3.4	Høringsinstansenes syn	117
7.5.5.4	Departementets forslag	101	8.3.5	Departementets vurderinger	118
7.6	Videresalg av billetter	101	8.4	Endringer i informasjonskrav ved salg i fysiske butikker	119
7.6.1	Gjeldende rett	101	8.4.1	Gjeldende rett	119
7.6.2	Moderniseringsdirektivet	102	8.4.2	Moderniseringsdirektivet	119
7.6.3	Forslaget i høringsnotatet	102	8.4.3	Forslaget i høringsnotatet	120
7.6.4	Høringsinstansenes syn	102	8.4.4	Høringsinstansenes syn	120
7.6.5	Departementets vurderinger	102	8.4.5	Departementets vurderinger	120
7.7	Produktsøk	103	8.5	Endringer i informasjonskrav ved fjernsalg og salg utenom faste forretningslokaler	121
7.7.1	Gjeldende rett	103	8.5.1	Innledning	121
7.7.2	Moderniseringsdirektivet	103	8.5.2	Kontaktinformasjon	122
7.7.3	Forslaget i høringsnotatet	104	8.5.2.1	Gjeldende rett	122
7.7.4	Høringsinstansenes syn	104	8.5.2.2	Moderniseringsdirektivet	122
7.7.5	Departementets vurderinger	104	8.5.2.3	Forslaget i høringsnotatet	122
7.8	Brukeromtaler	106	8.5.2.4	Høringsinstansenes syn	122
7.8.1	Gjeldende rett	106	8.5.2.5	Departementets vurderinger	122
7.8.2	Moderniseringsdirektivet	107	8.5.3	Personalisererte priser	123
7.8.3	Forslaget i høringsnotatet	107	8.5.3.1	Gjeldende rett	123
7.8.4	Høringsinstansenes syn	107	8.5.3.2	Moderniseringsdirektivet	123
7.8.5	Departementets vurderinger	107	8.5.3.3	Forslaget i høringsnotatet	124
8	Øvrige endringer i forbrukerrettighetsdirektivet	110	8.5.3.4	Høringsinstansenes syn	124
8.1	Generelt	110	8.5.3.5	Departementets vurderinger	124
8.2	Nye definisjoner	110	8.5.4	Varer med digitale elementer, digitale tjenester og digitalt innhold	126
8.2.1	Gjeldende rett	110	8.5.4.1	Gjeldende rett	126
8.2.2	Moderniseringsdirektivet	110	8.5.4.2	Moderniseringsdirektivet	126
8.2.2.1	Innledning	110	8.5.4.3	Forslaget i høringsnotatet	126
8.2.2.2	Vare	110	8.5.4.4	Høringsinstansenes syn	126
8.2.2.3	Personopplysninger	111	8.5.4.5	Departementets vurderinger	126
8.2.2.4	Salgsavtale og tjenesteavtale	111	8.6	Nye informasjonskrav ved avtaler inngått på nettbaserte markeds plasser	127
8.2.2.5	Digitalt innhold	111	8.6.1	Gjeldende rett	127
8.2.2.6	Digital tjeneste	112	8.6.2	Moderniseringsdirektivet	127
8.2.2.7	Nettbasert markeds plass og tilbyder av en nettbasert markeds plass	112	8.6.3	Forslaget i høringsnotatet	128
8.2.2.8	Kompatibilitet, funksjonalitet og samvirkningsevne	112			
8.2.3	Forslaget i høringsnotatet	112			
8.2.4	Høringsinstansenes syn	112			

8.6.4	Høringsinstansenes syn	128	10	Økonomiske og administrative konsekvenser	141
8.6.5	Departementets vurderinger	128	10.1	Innledning	141
8.6.5.1	Overordnede vurderinger	128	10.2	Konsekvenser for næringsdrivende	141
8.6.5.2	Kriterier for rangeringen	128	10.3	Konsekvenser for det offentlige ...	143
8.6.5.3	Avtalepartens status	130	10.4	Konsekvenser for forbrukere	143
8.6.5.4	Opplysninger om at EUs forbrukervernregelverk ikke kommer til anvendelse	130	11	Merknader til de enkelte paragrafene	144
8.6.5.5	Fordeling av ansvar i forbindelse med avtalen	130	11.1	Til endringene i markedsføringsloven	144
8.6.5.6	Felles for opplysningskravene i ny artikkel 6a nr. 1	131	11.2	Til endringene i angrerettloven ...	148
8.7	Endringer i krav til fjernsalgsavtaler og avtaler inngått utenom faste forretningslokaler	132	11.3	Til endringene i avtaleloven	154
8.7.1	Innledning	132	11.4	Til endringene i ehandelsloven ...	155
8.7.2	Tjenestelevering før angrefristen utløper	132	11.5	Til endringene i forbrukerkjøpsloven	156
8.7.2.1	Gjeldende rett	132	11.6	Til endringene i digitalytelsesloven	156
8.7.2.2	Moderniseringsdirektivet	132	11.7	Til endringene i forsikringsavtaleloven	156
8.7.2.3	Forslaget i høringsnotatet	133	11.8	Til endringene i finansavtaleloven	157
8.7.2.4	Høringsinstansenes syn	133	11.9	Til endringene i tjenesteloven	157
8.7.2.5	Departementets vurderinger	133	11.10	Til endringene i yrkestransportloven	157
8.7.3	Angreskjema ved fjernsalg med begrenset plass	133	A forslag til lov om endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet)	158	
8.7.3.1	Gjeldende rett	133	B forslag til vedtak om samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161	165	
8.7.3.2	Moderniseringsdirektivet	133	Vedlegg		
8.7.3.3	Forslaget i høringsnotatet	134	1	Europaparlaments- og rådsdirektiv (EU) 2019/2161 av 27. november 2019 om endring av rådsdirektiv 93/13/EØF og europaparlaments- og rådsdirektiv 98/6/EF, 2005/29/EF og 2011/83/EU med hensyn til bedre håndheving og modernisering av Unionens forbrukervernregler	166
8.7.3.4	Høringsinstansenes syn	134	2	EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 av 5. februar 2021 om endring av EØS-avtalens vedlegg XIX (Forbrukervern)	187
8.7.3.5	Departementets vurderinger	134			
8.8	Nye rettigheter der forbrukeren angres på kjøp av digitalt innhold eller en digital tjeneste	134			
8.8.1	Gjeldende rett	134			
8.8.2	Moderniseringsdirektivet	134			
8.8.3	Forslaget i høringsnotatet	135			
8.8.4	Høringsinstansenes syn	135			
8.8.5	Departementets vurderinger	135			
8.9	Endringer i unntak fra angreretten	136			
8.9.1	Gjeldende rett	136			
8.9.2	Moderniseringsdirektivet	136			
8.9.3	Forslaget i høringsnotatet	137			
8.9.4	Høringsinstansenes syn	137			
8.9.5	Departementets vurderinger	137			
9	Samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning	139			
9.1	Om moderniseringsdirektivet	139			
9.2	Innlemmelse av moderniseringsdirektivet i EØS-avtalen	139			
9.3	EØS-komiteens beslutning	139			
9.4	Departementets vurderinger	139			



DET KONGELIGE BARNE-
OG FAMILIEDEPARTEMENT

Prop. 50 LS

(2022–2023)

Proposisjon til Stortinget (forslag til lovvedtak og stortingsvedtak)

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

*Tilråding fra Barne- og familiedepartementet 17. mars 2023,
godkjent i statsråd samme dag.
(Regjeringen Støre)*

1 Proposisjonens hovedinnhold

Barne- og familiedepartementet foreslår i denne proposisjonen endringer i markedsføringsloven, angrerettloven, avtaleloven, ehandelsloven, digitalytelsesloven, finansavtaleloven, forbrukerkjøpsloven, forsikringsavtaleloven, tjenesteloven og yrkestransportloven.

Lovendringene gjennomfører i norsk rett Europaparlaments- og rådsdirektiv (EU) 2019/2161 av 27. november 2019 om endring av rådsdirektiv 93/13/EØF og europaparlaments- og rådsdirektiv 98/6/EF, 2005/29/EF og 2011/83/EU med hensyn til bedre håndheving og modernisering av Unionens forbrukervernregler, heretter kalt «moderniseringsdirektivet».

Moderniseringsdirektivet gjør endringer i fire forbrukerverndirektiver som allerede er gjennomført i norsk rett, se punkt 2.1.

Moderniseringsdirektivet har som formål å styrke forbrukervernet ved å gi forbrukerne flere rettigheter, særlig på det digitale området, og å styrke sanksjonene ved brudd på de felleseuropeiske forbrukervernreglene.

Direktivet er EØS-relevant og ble ved EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 av 5. februar 2021 innlemmet i EØS-avtalens vedlegg XIX (forbrukervern). Siden beslutningen om å ta direktivet inn i EØS-avtalen krever lovendringer, ble den tatt med forbehold om Stortingets samtykke til godkjenning i medhold av Grunnloven § 26 annet ledd. Departementet foreslår derfor at Stortinget

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

gir samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning, se *punkt 9*.

Direktivet foreslås gjennomført i norsk rett ved transformasjon, det vil si at nasjonale regler tilpasses i tråd med direktivets krav ved gjennomføringen, se *punkt 3.1*. Enkelte av bestemmelsene i moderniseringsdirektivet har allerede blitt gjennomført i norsk rett gjennom forskrift om utmåling av tvangsmulkt og overtredelsesgebyr. Enkelte andre bestemmelser i moderniseringsdirektivet vil bli gjennomført gjennom endringer i prisopplysningsforskriften og forskriften om urimelig handelspraksis.

I *punkt 2* omtales moderniseringsdirektivet og bakgrunnen for lovforslaget. Det redegjøres og for bakgrunnen for innlemmelsen av direktivet i EØS-avtalen og den alminnelige høringen i forbindelse med gjennomføringen av moderniseringsdirektivet.

Punkt 3 omhandler gjennomføringen i norsk rett, herunder hvilke regler i direktivet som transformeres i norsk rett.

Endringsforslag og begrunnelsen for disse fremgår av punkt 4 til 8.

Punkt 4 omhandler sanksjoner mv. Der behandles kravene til hvilke kriterier som skal tas med i vurderingen og utmåling av sanksjoner samt kravene til maksimalt bøtenivå. For å gjennomføre disse kravene har departementet allerede fastsatt en ny forskrift om utmåling av tvangsmulkt og overtredelsesgebyr. Der er det forskriftsfestet at det ved utmåling av tvangsmulkt og overtredelsesgebyr skal tas hensyn til en rekke kriterier, tilsvarende de som følger av moderniseringsdirektivet og forvaltningsloven.

I tillegg er det forskriftsfestet at et eventuelt overtredelsesgebyr skal være på inntil fire prosent av den næringsdrivendes årlige omsetning eller inntil 25 millioner kroner, der det høyeste beløpet anvendes. Reglene skal gjelde i både grenseoverskridende og nasjonale saker, selv om moderniseringsdirektivet kun krever at reglene skal gjelde i visse grenseoverskridende saker.

Punkt 5 omhandler dørsalg og salgsutflukter. Moderniseringsdirektivet åpner for særskilte regler for disse salgformene. Departementet foreslår at handlingsrommet benyttes til å gi regler om at dørsalg ikke kan rettes mot forbrukere som motsetter seg dette, for eksempel ved å ha et klistremerke på døren som sier «nei takk til dørsalg». Videre foreslås det et forbud mot dørsalg på visse tidspunkter, og det foreslås at dørselgere straks skal opplyse om formålet med henvendelsen. Det foreslås også en lovfestet betalingsutsettelse på 14 dager ved uanmodet dørsalg der

avtalen overstiger 1 500 kroner, samt at forbrukeren skal ha angrerett i noen flere tilfeller enn i dag.

Punkt 6 omhandler salgsmarkedsføring. Departementet vil gjennomføre moderniseringsdirektivets krav til salgsmarkedsføring i en ny bestemmelse i prisopplysningsforskriften. Bestemmelsen slår fast at næringsdrivende som markedsfører varer som nedsatt, skal gi informasjon om varens førpris, det vil si den laveste prisen som den næringsdrivende har anvendt i minimum 30 dager før markedsføringen startet. Det er et unntak fra denne hovedregelen for prisnedsettelse som øker gradvis i en sammenhengende markedsføringskampanje. I disse tilfellene er førprisen den laveste prisen før første prisnedsettelse.

Punkt 7 omhandler ulike endringer i direktivet om urimelig handelspraksis og markedsføringsloven. I forskriften om urimelig handelspraksis § 1 (den såkalte «svartelisten») vil departementet innta fire nye punkter. Departementet foreslår blant annet et forbud mot at produkter markedsføres som identiske i ulike medlemsstater dersom det er betydelige forskjeller mellom produktene. Videre foreslås det at såkalte nettbaserte markeds plasser skal opplyse om selger er næringsdrivende eller ikke.

Det foreslås at det i nettbaserte grensesnitt skal opplyses om hva som ligger til grunn for rangeringen i søkeresultatet. Å gi et søkeresultat uten at det tydelig fremgår hva som er betalt reklame eller om det er betalt for å komme høyt opp på rangeringen, inntas i nytt punkt i svartelisten. Dette innebærer at denne formen for handelspraksis alltid vil være forbudt.

For næringsdrivende som markedsfører produktene sine ved å vise til brukertaler, foreslås det en plikt til å informere om hvorvidt og hvordan den næringsdrivende sikrer seg at omtalene faktisk kommer fra forbrukere som har brukt eller kjøpt produktet. Videre foreslås det lagt til i svartelisten et forbud mot å benytte brukertaler uten å treffe rimelige og forholdsmessige tiltak for å sikre at de stammer fra slike forbrukere, samt et forbud mot å bruke eller få noen til å sende inn falske brukertaler og mot å gi en villedende fremstilling av reelle brukertaler. Departementet foreslår også at forbrukernes privatrettslige rettigheter som følge av brudd på reglene i markedsføringsloven fremgår av en egen bestemmelse i markedsføringsloven. På visse vilkår inkluderer dette blant annet en rett til erstatning, prisavslag og heving.

Punkt 8 omhandler ulike endringer i forbrukerrettighetsdirektivet og angrerettloven. Her

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

foreslår departementet blant annet at næringsdrivende skal gi informasjon om prisen som gis til forbrukeren dersom denne er basert på automatiserte beslutninger og at forbrukeren skal ha angrerett der forbrukerens motytelse er personopplysninger.

Videre foreslås det at nettbaserte markeds plasser blant annet må oppgi kriteriene for rangeringen mellom ulike tilbud i søkeresultatet. Disse tjenesteyterne må også informere om selger er næringsdrivende eller ikke, og at felleseuropeiske forbrukerrettigheter ikke gjelder dersom selger er forbruker, og eventuelt hvilke forpliktelser markeds plassen har etter avtalen.

Der det inngås avtale om levering av digitalt innhold og digitale tjenester, foreslås det flere nye rettigheter og plikter dersom forbrukeren gjør angreretten gjeldende. Digitalt innhold og digitale tjenester er blant annet sosiale medier, lagrings tjenester, strømming av lyd eller bilde, mm. Næringsdrivende kan i så fall ikke lenger bruke innhold som er lagret av forbrukeren og må returnere dette innholdet gratis, innen rimelig tid og i et alminnelig format. Disse rettighetene får anvendelse selv om forbrukeren ikke betaler for tjenesten eller innholdet med penger.

2 Bakgrunnen for lovforslaget

2.1 Moderniseringsdirektivet

Departementets arbeid med moderniseringsdirektivet startet 11. april 2018 da EU-kommisjonen la frem forslagspakken «A New Deal for Consumers». Den bestod av en meddelelse med visjoner for forbrukerpolitikken og to direktivforslag: Direktiv om beskyttelse av forbrukernes kollektive interesser COM(2018)184 og moderniseringsdirektivet COM(2018)185. Forslagspakken bygget på EU-kommisjonens evalueringer av syv direktiver: direktivet om urimelig handelspraksis (2005/29/EF), prismerkingsdirektivet (98/6/EF), direktivet om villedende og sammenlignende reklame (2006/114/EF), direktivet om beskyttelse av forbrukernes kollektive interesser (2009/22/EF), forbrukerkjøpsdirektivet (direktiv 99/44/EF), direktivet om urimelige avtalevilkår (93/13/EØF) og forbrukerrettighetsdirektivet (2011/83/EU).

EU-kommisjonens evalueringer viste at forbrukerregelverket fungerer bra så lenge det håndheves på en god måte, også i dagens digitale verden. Samtidig viste evalueringen at regelverket kan forbedres på følgende hovedpunkter: (1) Kunnskapen om regelverket bør styrkes, både blant forbrukere og næringsdrivende, (2) offentlige myndigheter bør gis bedre virkemidler for å håndheve regelverket og (3) det bør bli enklere for forbrukere å få det de har krav på ved hjelp av bedre muligheter for privat håndheving av regelverket.

Det daværende Barne- og likestillingsdepartementet sendte forslaget til moderniseringsdirektiv og forslaget til direktiv om beskyttelse av forbrukernes kollektive interesser på høring 12. juni 2018 med høringsfrist 17. august 2018.

Det ble mottatt 27 høringsinnspill, hvorav 15 med merknader. De fleste høringsinstansene stilte seg generelt positive til formålene i forslaget til moderniseringsdirektiv. Samtidig inneholdt forslaget enkeltelementer som det var noe uenighet om. Noen høringsinstanser var skeptiske til forslaget til økt samordning av sanksjonsmyndighet for nasjonale forbrukermyndigheter, herunder at næringsdrivende skal kunne ilegges økonomiske

sanksjoner på inntil fire prosent av omsetningen. Andre høringsinstanser støttet dette forslaget. Det var også en viss skepsis til forslaget om å lovfeste at forbrukerne har privatrettslige rettigheter, slik som erstatning og heving, ved brudd på direktivet om urimelig handelspraksis. Forslaget til endringer i angreretten som innebar en reduksjon av forbrukervernet, var også kontroversielt. Dette inkluderte forslag om at forbrukerne først skal kunne kreve tilbakebetaling etter at den næringsdrivende har mottatt varen og at forbrukere ikke skal kunne gjøre angreretten gjeldende dersom produktet er tatt i bruk.

Mange høringsinstanser var positive til forslaget om felles kriterier for vurderinger av om økonomiske sanksjoner skal ilegges, og kriterier for utmåling. Det ble fremhevet at det er viktig at landene har lik tilnærming til forholdet mellom alvorlighetsgrad i overtredelse og bruk av sanksjoner, og at kriteriene som er listet opp i forslaget i stor grad samsvarer med norske kriterier.

I etterkant av den nasjonale høringen ble det utarbeidet en norsk posisjon, som ble inntatt i en felles EØS/EFTA-kommentar. Denne ble publisert på EFTAs nettsider den 19. november 2018. Kommentaren støttet i stor grad forslaget til moderniseringsdirektiv, men inneholdt enkelte forslag til justeringer. Kommentaren var imidlertid kritisk til de foreslåtte endringene i angreretten som medførte en reduksjon i forbrukervernet.

Etter behandlingen i Europaparlamentet og rådet samt etterfølgende forhandlinger mellom Parlamentet, Rådet og Kommisjonen, ble moderniseringsdirektivet med noen justeringer vedtatt i november 2019. I det endelige direktivet ble forslagene om å redusere forbrukervernet i angreftsreglene fjernet. Det ble også tatt inn nye regler om salgsmarkedsføring i prismerkingsdirektivet.

Moderniseringsdirektivet gjør endringer i direktivet om urimelige avtalevilkår (93/13/EØF), prismerkingsdirektivet (1998/6/EF), direktivet om urimelig handelspraksis (2005/29/EF) og forbrukerrettighetsdirektivet (2011/83/EU). Endringene styrker forbrukervernet ved å gi forbrukerne flere rettigheter, særlig på det digi-

tale området, og styrker sanksjonene ved brudd på de felleseuropeiske forbrukervernreglene. Departementet har vurdert direktivet som EØS-relevant og akseptabelt, og legger opp til at det innlemmes i EØS-avtalen og gjennomføres i norsk rett.

Direktivene som endres gjennom moderniseringsdirektivet er allerede gjennomført ulike steder i norsk rett. Departementet foreslår å gjennomføre endringene samme sted som der de opprinnelige bestemmelsene ble gjennomført. Dette innebærer at det foreslås endringer i blant annet markedsføringsloven, angrerettloven, forbrukerkjøpsloven og avtaleloven. I tillegg vil departementet gjennomføre enkelte av moderniseringsdirektivets krav i forskrifter gitt i medhold av disse lovene, det vil si prisopplysningsforskriften og forskriften om urimelig handelspraksis. Det har ikke vært regler om maksimumsgebyr for brudd på forbrukervernregler, men disse kravene er nå gjennomført i forskrift om utmåling av tvangsmulkt og overtredelsesgebyr.

EUs medlemsstater pliktet å vedta regler i tråd med direktivet innen 28. november 2021, med ikrafttredelse innen 28. mai 2022. Departementet tok i utgangspunktet sikte på å følge de samme fristene i gjennomføringen av moderniseringsdirektivet i norsk rett, men arbeidet har som følge av ulike omstendigheter blitt noe forsinket. Gjennomføringen av moderniseringsdirektivet i norsk rett forutsetter at direktivet formelt innlemmes i EØS-avtalen, og at Stortinget samtykker til innlemmelsen.

Reglene i moderniseringsdirektivet er i hovedsak fullharmonisert, det vil si at det i gjennomføringen i norsk rett verken kan gis strengere eller lempeligere forbrukervernregler enn det som følger av direktivet. Der det er nasjonalt handlingsrom, har departementet i hovedsak tatt sikte på å videreføre gjeldende praksis og lagt seg nært direktivet.

2.2 Nærmere om innholdet i direktivet

Moderniseringsdirektivet inneholder 9 artikler.

Moderniseringsdirektivets *artikkel 1* gjør endringer i direktivet om urimelig avtalevilkår (93/13/EØF) ved at det inntas en ny artikkel 8b om sanksjoner.

Artikkel 2 i moderniseringsdirektivet endrer prismetingsdirektivet (1998/6/EF) ved at det inntas en ny artikkel 6a om krav til førpris ved salgsmarkedsføring av varer. I tillegg endres dagens artikkel 8 om sanksjoner.

Moderniseringsdirektivets *artikkel 3* gjør endringer i direktivet om urimelig handelspraksis (2005/29/EF). *Artikkel 3 nr. 1* endrer eksisterende definisjoner og tar inn nye, *artikkel 3 nr. 2* gir handlingsrom for nasjonale regler om dørsalg og salgsutflukter, *artikkel 3 nr. 3* omhandler varer som markedsføres som identiske når det er vesentlige forskjeller («dual quality»), *artikkel 3 nr. 4* tar inn nye regler om produktsøk og brukertaler, *artikkel 3 nr. 5* inntar en ny artikkel 11a om avhjelpende tiltak til forbrukere som har lidd skade som følge av urimelig handelspraksis, *artikkel 3 nr. 6* endrer artikkel 13 om sanksjoner og *artikkel 3 nr. 7* inntar fire nye punkter i vedlegg 1 til direktivet om urimelig handelspraksis (den såkalte «svartelisten»).

Artikkel 4 i moderniseringsdirektivet gjør endringer i forbrukerrettighetsdirektivet (2011/83/EU). *Artikkel 4 nr. 1* endrer eksisterende definisjoner og inntar nye definisjoner, *artikkel 4 nr. 2* gjør endringer i direktivets virkeområde ved at direktivet får anvendelse der forbrukerens motytelse er personopplysninger ved kjøp av digitalt innhold eller digitale tjenester, *artikkel 4 nr. 3* gjør endringer i opplysningspliktene i artikkel 5 som gjelder avtaler som inngås i fysiske butikker, *artikkel 4 nr. 4* gjør endringer i opplysningskravene i artikkel 6 som gjelder for fjernsalgsavtaler og avtaler inngått utenom faste forretningslokaler, *artikkel 4 nr. 5* inntar en ny artikkel 6a om ytterligere særlige opplysningskrav for avtaler inngått på nettbaserte markeds plasser, *artikkel 4 nr. 6* gjør endringer i artikkel 7 som gjelder formelle krav til avtaler inngått utenom faste forretningslokaler, *artikkel 4 nr. 7* gjør endringer i artikkel 8 som gjelder formelle krav til fjernsalgsavtaler, *artikkel 4 nr. 8* gir nasjonalt handlingsrom til å forlenge angrefristen til 30 dager for avtaler inngått ved dørsalg eller salgsutflukter, *artikkel 4 nr. 9* gjør endringer i artikkel 10 om manglende opplysninger om angrerett, *artikkel 4 nr. 10* inntar nye ledd i artikkel 13 om avtaler om digitalt innhold og digitale tjenester etter at forbrukeren bruker angreretten, *artikkel 4 nr. 11* gjør endringer i artikkel 14 om forbrukerens forpliktelser i tilfeller der angreretten brukes, *artikkel 4 nr. 12* gjør endringer i artikkel 16 om unntak fra angrerett, *artikkel 4 nr. 13* gjør endringer i artikkel 24 om sanksjoner, *artikkel 4 nr. 14* gjør endringer i artikkel 29 om plikten til å underrette Kommisjonen, og *artikkel 4 nr. 15* gjør endringer i vedlegg 1 (angrerettskjema).

Moderniseringsdirektivets *artikkel 5 til 9* omhandler blant annet EU-kommisjonens forpliktelser til å opprette en informasjonsportal for for-

brukerrettigheter, rapportere til EU-parlamentet og evaluere de nye reglene, samt medlemsstatenes forpliktelse til å vedta nasjonale regler som gjennomfører direktivet.

Artikkel 5 omhandler opplysninger om forbrukerrettigheter. Det heter her at EU-kommisjonen skal sikre at EU-borgere har tilgang til en felles digital portal («single digital gateway») som gir dem oppdatert forbrukerinformasjon og muligheten til å sende forbrukerklager elektronisk. Den digitale portalen er etablert gjennom forordning (EU) 2018/1724. Denne forordningen er ikke innlemmet i EØS-avtalen. Nærings- og fiskeridepartementet og Kommunal- og distriktsdepartementet vurderer forordningen som EØS-relevant. Forordningen er dessuten vurdert som akseptabel.

Når det gjelder muligheten til å sende forbrukerklager elektronisk i EU/EØS-området, er dette systemet allerede etablert gjennom forordning (EU) 542/2013 om nettbasert tvisteløsning i forbrukersaker. Forordningen pålegger Kommisjonen å lage en nettløsning som skal legge til rette for at forbrukere skal kunne sende klager til næringsdrivende og til alternative tvisteløsningsorganer (nemnder). Forordningen er innlemmet i EØS-avtalen og gjennomført i norsk rett i lov av 17. juni 2016 nr. 29 om godkjenning av klageorganer for forbrukersaker (godkjenningsloven). Denne klageportalen har vært operativ fra 15. februar 2016 og er tilgjengelig for alle europeiske forbrukere på EU-kommisjonens nettsider.

Moderniseringsdirektivets *artikkel 6* omtaler Kommisjonens rapportering samt evaluering. Etter denne artikkelen skal EU-kommisjonen innen 28. mai 2024 sende en rapport til EU-parlamentet om anvendelsen av direktivet samt en evaluering av enkelte regler i direktivet.

Artikkel 7 i moderniseringsdirektivet omhandler nasjonal gjennomføring av direktivet. Her heter det at medlemsstatene skal vedta og kunnngjøre nasjonale regler som gjennomfører bestemmelsene i moderniseringsdirektivet innen 28. november 2021. Reglene skal tre i kraft senest et halvt år senere, innen 28. mai 2022. I gjennomføringen skal det henvises til direktivet og meldes fra om gjennomføringen til Kommisjonen.

Moderniseringsdirektivets *artikkel 8* omtaler direktivets ikrafttredelse.

Artikkel 9 omtaler direktivets adressater, det vil si medlemsstatene.

2.3 Innlemmelse av direktivet i EØS-avtalen

Medlemsstatene pliktet innen 28. november 2021 å vedta og offentliggjøre de nasjonale bestemmelsene som er nødvendige for å gjennomføre moderniseringsdirektivet i nasjonal rett, jf. artikkel 7 nr. 1. Bestemmelsene skal anvendes fra 28. mai 2022, jf. samme sted.

For at direktivet skal være bindende for Norge er det en forutsetning at direktivet er formelt innlemmet i EØS-avtalen, og at Stortinget har samtykket til innlemmelsen. Direktivet ble innlemmet i EØS-avtalen i EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 av 5. februar 2021. På grunn av behovet for lovendringer ble denne beslutningen tatt med forbehold om Stortingets samtykke til godkjenning.

Det ble ikke vedtatt tilpasninger i direktivteksten for EFTA-statene med selve innlemmelsesvedtaket.

2.4 Svensk og dansk rett

2.4.1 Sverige

I Sverige leverte et offentlig utvalg en utredning om moderniseringsdirektivet til regjeringen i mars 2021: *Ett moderniserat konsumentskydd, SOU 2021:17*. Den svenske regjeringen oversendte en proposisjon til Riksdagen 17. mars 2022: *Ett moderniserat konsumentskydd – Prop. 2021/22:174*. Reglene trådte i kraft 1. september 2022, og det ble gjort endringer i avtalevilkårsloven, prisinformasjonsloven, fjernsalgsloven og markedsføringsloven for å gjennomføre moderniseringsdirektivet.

2.4.2 Danmark

I Danmark leverte et offentlig utvalg en utredning om visse deler av moderniseringsdirektivet til regjeringen den 12. juli 2021: *Delbetænkning II (nr. 1577/2021) om gennemførelse af visse dele af direktivpakken New Deal for Consumers*. Den danske regjeringen oversendte to proposisjoner til Folketinget den 6. oktober 2021: Lovforslag nr. L 13 2021-2022 og Lovforslag nr. L 16 2021-2022. Reglene trådte i kraft 28. mai 2022, og det ble gjort endringer i markedsføringsloven, forbrukeravtaleloven, avtaleloven og prisopplysningsforskriften (bekendtgørelse om opplysning om salgspris og enhedspris for forbruksvarer).

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

2.5 Høringen

Barne- og familiedepartementet sendte 16. november 2020 et høringsnotat med forslag til gjennomføring av moderniseringsdirektivet i norsk rett på alminnelig høring. Høringsfristen var 17. februar 2021.

Følgende fikk høringsnotatet til uttalelse:

Departementene

Høyesterett

Lagmannsrettene

Bergen tingrett

Kristiansand tingrett

Nord-Troms tingrett

Oslo tingrett

Stavanger tingrett

Sør-Trøndelag tingrett

Fylkeskommunene

Bergen kommune

Kristiansand kommune

Oslo kommune

Stavanger kommune

Trondheim kommune

Banklovkommisjonen

Barneombudet

Brønnøysundregistrene

Datatilsynet

Domstoladministrasjonen

Finanstilsynet

Forbruker Europa

Forbrukerklageutvalget

Forbrukerrådet

Forbrukertilsynet

Helsedirektoratet

Konkurransetilsynet

Kystverket

Lotteri- og stiftelsestilsynet

Luftfartstilsynet

Markedsrådet

Mattilsynet

Medietilsynet

Nasjonale kommunikasjonsmyndighet

Norges Bank

Norsk senter for menneskerettigheter

Regelrådet

Regjeringsadvokaten

Sivilombudet

Sjøfartsdirektoratet

Statens jernbanetilsyn

Statens legemiddelverk

Statens pensjonskasse

Statens vegvesen

Statistisk sentralbyrå

Verdipapirsentralen

Økokrim

Abelia

Advokatforeningen

Akademikerne

Aksjonærforeningen i Norge

Aller Media

Altibox AS

Amnesty International Norge

ANFO – Annonsørforeningen

Bane NOR SF

Bedriftsforbundet

Bellona

Boligbyggelaget Usbl

Bilimportørens Landsforening

Broadnet

Brukerklagenemnda for elektronisk kommunikasjon

Canal Digital kabel-TV

CARE Norge

Coop Norge SA

Dagligvareleverandørenes forening

De norske Bokklubbene AS

Den norske Bokhandlerforening

Den norske Dataforening

Den norske Dommerforening

Den norske Forleggerforening

Direktesalgforbundet

Distanshandel Norge

Domeneshop AS

Drivkraft Norge

Egmont Serieforlaget AS

Eiendom Norge

EL & IT Forbundet

Elektronikk Industri Foreningen

Elektronisk Forpost Norge

Elklagenemnda

Energi Norge

Europabevegelsen i Norge

Finansforbundet

Finans Norge

Finansieringsselskapenes Forening

Finansklagenemnda

Fiskebåt

Flyktninghjelpen

Flytoget

Forbrukerkontakt Norge

Forbruksforskningsinstituttet SIFO

Framtiden i våre hender

Frivillighet Norge

Gard Services AS

Get

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

Gjeldsoffer-Alliansen	Norges Statsbaner AS (NSB)
Greenpeace Norge	Norges vassdrags- og energidirektorat
Grønn hverdag	Norges Zoohandleres Bransjeforening
Hovedorganisasjonen Virke	Norpost AS
Hurtigbåtforbundet	Norsk Direkte Markedsføringsforening (NORDMA)
Huseiernes Landsforbund	Norsk Folkehjelp
Ice net	Norsk Industri
IKT-Norge	Norsk Luftambulans
Innovasjon Norge	Norske Elektroleverandørers landsforening
Innsamlingskontrollen	Norske Forsikringsmegleres Forening
Interesseorganisasjonen for interaktiv markedsføring (INMA)	Næringslivets Hovedorganisasjon
Juridisk rådgivning for kvinner (JURK)	Næringslivets Servicekontor for Markedsrett (NSM)
Juristforbundet	OBOS
Jussbuss	Pensjonistforbundet
Jussformidlingen i Bergen	Plan Norge
Jusshjelpa i Nord-Norge	Posten Norge AS
Kirkens Nødhjelp	Redd Barna
Kommunesektorens organisasjon (KS)	Redningsselskapet
Kreativt Forum	Schibsted ASA
Kreftforeningen	Selgerforbundet – Norges Handelsreisendes Landsforbund
Kystrederiene	Standard Norge
Landsforeningen for hjerte- og lungesyke (LHL)	Stiftelsen Elektronikkbransjen
Landsorganisasjonen i Norge (LO)	Stiftelsen Livsglede for Eldre
Legeforeningen	Teknologirådet
Leger Uten Grenser	Tele 2
Leketøybransjens Fellestråd	Telenor Norge AS
Lyse AS	Telia Norge AS
Markedsforbundet	Transportbrukernes Fellesorganisasjon
Markedsføringsforeningen i Oslo	UNICEF Norge
Mediebedriftenes Landsforening	Uninett Norid AS
Microsoft Norge	Unio
Miljøstiftelsen Bellona	Verdipapirfondenes forening
Nei til EU	Viasat
Nextgentel	WWF – Verdens naturfond
NORBOAT	Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund (YS)
Nordisk institutt for sjørett	Det juridiske fakultet, Universitetet i Bergen
Nordisk Skibsrederforening	Det juridiske fakultet, Universitetet i Oslo
Norges AutomobilForbund	Det juridiske fakultet, Universitetet i Tromsø
Norges Bilbransjeforbund	
Norges Blindeforbund	Følgende instanser har kommet med realitets- uttalelser:
Norges Bondelag	
Norges Eiendomsmeglerforbund	Datatilsynet
Norges Fiskarlag	Forbrukerrådet
Norges Handikapforbund	Forbrukertilsynet
Norges Innsamlingsråd	Regelrådet
Norges kemner og kommuneøkonomers forbund	
Norges Kreditorforbund	Advokatforeningen
Norges Kvinne- og familieforbund	Den norske Foreleggerforening
Norges Markedsanalyseforening	Finans Norge
Norges Miljøvernforbund	Frivillighet Norge
Norges Musikkhandlerforbund	
Norges Naturvernforbund	
Norges Rederiforbund	
Norges Røde Kors	

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

Hovedorganisasjonen Virke
Norges Bilbransjeforbund
Næringslivets Hovedorganisasjon Service og
Handel
Standard Norge
Telenor Norge AS
Telia Norge AS

Det juridiske fakultet, Universitet i Oslo, Institutt
for privatrett

Følgende instanser har svart at de ikke har
merknader, eller ikke ønsker å avgi uttalelse:

Helse- og omsorgsdepartementet
Justis- og beredskapsdepartementet
Landbruks- og matdepartementet
Norges Høyesterett
Borgarting lagmannsrett
Statens vegvesen
Statistisk sentralbyrå

3 Gjennomføringen i norsk rett

3.1 Transformasjon

Som nevnt innledningsvis i punkt 2 gjør moderniseringsdirektivet endringer i direktivet om urimelig handelspraksis, forbrukerrettighetsdirektivet, direktivet om urimelige avtalevilkår og prismerkingsdirektivet.

Moderniseringsdirektivet er bindende for Norge og skal gjøres til del av norsk rett i tråd med EØS-avtalen artikkel 7. Dersom rettsakten er et direktiv, skal gjennomføringen overlates til EØS-landenes myndigheter som dermed kan bestemme formen og midlene, jf. bokstav b.

Både forbrukerrettighetsdirektivet og direktivet om urimelig handelspraksis er som utgangspunkt totalharmonisert, det vil si at det ikke er anledning til å innføre strengere eller lempeligere regler i nasjonal rett ved gjennomføringen, med unntak av der direktivene selv åpner for et nasjonalt handlingsrom. Direktivet om urimelige avtalevilkår og prismerkingsdirektivet er derimot minimumsharmonisert. Dermed kan medlemsstatene gå lenger enn direktivene, likevel slik at det ikke kan fastsettes lempeligere krav til forbrukervernet i nasjonal rett ved gjennomføringen.

Reglene i nasjonal rett må derfor tilpasses i tråd med moderniseringsdirektivet. Dette gjøres ved transformasjon, som innebærer at nasjonale bestemmelser endres i tråd med direktivbestemmelser dersom direktivet og nasjonal rett ikke er i samsvar. Endringer for å tilpasse nasjonal rett til kravene i moderniseringsdirektivet kan enten gjøres ved å tilpasse eller fjerne eksisterende bestemmelser eller ved å innføre nye nasjonale bestemmelser slik at kravene i moderniseringsdirektivet overholdes. Der moderniseringsdirektivet gir medlemsstatene et nasjonalt handlingsrom, kan det fastsettes avvikende nasjonale regler, se punkt 3.2 nedenfor.

3.2 Handlingsrommet ved gjennomføringen av direktivets regler i norsk rett

Reglene i moderniseringsdirektivet er som nevnt over, for det meste fullharmoniserte. Likevel åpner moderniseringsdirektivet for flere nasjonale handlingsrom der medlemsstatene har lovgivningsmessige valg.

Felles for direktivet om urimelige avtalevilkår, direktivet om urimelig handelspraksis og forbrukerrettighetsdirektivet er at moderniseringsdirektivet åpner for at det høyeste beløpet for sanksjoner skal være minst fire prosent av den næringsdrivendes årsomsetning i den eller de berørte medlemsstatene. I tilfeller der opplysninger om den næringsdrivendes årsomsetning ikke foreligger, skal det høyeste beløpet for sanksjoner være på minst 2 millioner euro. Dette er omtalt i punkt 4.4.

Moderniseringsdirektivets fortale punkt 13 og 14 utvider og konkretiserer disse nasjonale handlingsrommene knyttet til sanksjoner. Fortalepunkt 13 tydeliggjør at medlemsstatene ikke bør hindres i å opprettholde eller innføre i sin nasjonale rett høyere omsetningsbaserte maksimumsbeløp for bøter for utbredte overtredelser og utbredte overtredelser med unionsdimensjon. Det bør også være mulig for medlemsstatene å basere slike bøter på den næringsdrivendes omsetning på verdensbasis, eller å utvide reglene om bøter til å inkludere andre overtredelser som ikke omfattes av moderniseringsdirektivet, se omtale i punkt 4.2 og 4.4.6. Moderniseringsdirektivets fortale punkt 14 nevner eksplisitt at medlemsstatene står fritt til å bestemme den administrative eller rettslige prosedyren for anvendelse av sanksjoner for overtredelser av direktivet om urimelige avtalevilkår. Punkt 14 i fortalen er omtalt i punkt 4.2.

Etter moderniseringsdirektivets fortale punkt 6 er det opp til medlemsstatene å velge de typene sanksjoner som skal ilegges, og å fastsette i sin nasjonale rett de relevante prosedyrene for illegelse av sanksjoner ved overtredelser av bestemmelsene i direktivene som er omfattet og endret ved dette direktivet.

Samtidig som moderniseringsdirektivet åpner opp for strengere sanksjoner, inneholder direktivet også nasjonale handlingsrom til å begrense tilfeller der det kan ilegges sanksjoner. Ifølge direktivet om urimelige avtalevilkår ny artikkel 8b nr. 2 kan medlemsstatene begrense sanksjoner til blant annet situasjoner der avtalevilkårene er uttrykkelig definert som urimelige under alle omstendigheter i nasjonal rett, se omtale i punkt 4.2.5.4.4. Medlemsstatene kan også begrense ileggelse av sanksjoner til visse tilfeller, se ny artikkel 13 nr. 3 annet punktum i direktivet om urimelig handelspraksis, se omtale i punkt 4.2.5.4.2.

Prismerkingsdirektivet har nasjonale handlingsrom i ny artikkel 6a nr. 3 til 5 knyttet til varer med kort holdbarhet, for produkter som har vært på markedet i mindre enn 30 dager, og for tilfeller der prisreduksjonen øker gradvis, se omtale i punkt 6.3.

Det er flere nasjonale handlingsrom knyttet til salgsformene dørsalg og salgsutflukter både i direktivet om urimelig handelspraksis og forbrukerrettighetsdirektivet, se omtale i punkt 5. Urimelig handelspraksisdirektivets nye artikkel 3 nr. 5 åpner for nasjonale bestemmelser for å verne forbrukernes interesser ved dørsalg og salgsutflukter. Ifølge moderniseringsdirektivets fortale punkt 55 kan medlemsstatene for eksempel fastsette hvilken tid på døgnet besøk i forbrukernes hjem uten deres uttrykkelige anmodning ikke er tillatt, eller forby slike besøk når forbrukeren på en synlig måte har tilkjennegitt at slike besøk ikke aksepteres, eller foreskrive betalingsprosedyren, se omtale i punkt 5.2. Nytt nummer 1a i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 9 åpner opp for at

medlemsstatene kan utvide angrefristen til 30 dager ved uanmodet dørsalg og salgsutflukter. Etter nytt annet og tredje ledd i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 16 står medlemsstatene fritt til å avvike fra unntakene fra angreretten i visse tilfeller for avtaler inngått i forbindelse med dørsalg og salgsutflukter, se omtale i punkt 5.3 og 8.9. Moderniseringsdirektivets fortale punkt 42 nevner videre at medlemsstatene kan la være å anvende kravet om å innhente forbrukerens erkjennelse av at angreretten vil gå tapt når utføringen er fullført, på tjenesteavtaler der forbrukeren uttrykkelig har anmodet om et besøk fra den næringsdrivende for å få utført reparasjoner, se omtale i punkt 8.7 og 8.9.

Også ved moderniseringsdirektivets regler knyttet til avhjelpende tiltak åpner moderniseringsdirektivet for flere nasjonale handlingsrom. Etter ny artikkel 11a i urimelig handelspraksisdirektivet står medlemsstatene fritt til å fastsette vilkårene for anvendelsen og virkningene av avhjelpende tiltak for forbrukere som har lidd skade som følge av urimelig handelspraksis. Moderniseringsdirektivets fortale punkt 16 åpner videre for å opprettholde eller innføre rettigheter til andre avhjelpende tiltak, som for eksempel reparasjon eller bytting for forbrukere som har lidd skade som følge av urimelig handelspraksis. Se omtale i punkt 7.5.

Medlemsstatene kan dessuten innføre ytterligere opplysningskrav enn det som går fram av de opplysningskravene som gjelder for avtaler inngått på nettbaserte markeds plasser i ny artikkel 6a i forbrukerrettighetsdirektivet, se omtale i punkt 8.6.

4 Sanksjoner mv.

4.1 Generelt

Moderniseringsdirektivet stiller krav til hvordan medlemsstatene skal sanksjonere brudd på forbrukervernreglene i direktivet om urimelige avtalevilkår, direktivet om urimelig handelspraksis, prismerkingsdirektivet og forbrukerrettighetsdirektivet. Moderniseringsdirektivets fortale punkt 5 angir at det er store variasjoner i de nasjonale sanksjonsreglene i EØS-området, og at ikke alle medlemsstater har sikret at næringsdrivende som bryter forbrukervernregler kan pålegges effektive og avskrekkende sanksjoner. Moderniseringsdirektivet endrer ovennevnte direktiver ved å ta inn en egen bestemmelse i hvert av de ulike direktivene om sanksjoner som i stor grad er likt formulert. Det er likevel enkelte unntak og presiseringer tilpasset det enkelte direktiv.

For alle direktivene innføres et krav om at sanksjonene skal være effektive, stå i rimelig forhold til overtredelsen og ha avskrekkende virkning, se punkt 4.2. De nye bestemmelsene stiller også krav til at det skal kunne ilegges overtredelsesgebyr eller bøter og den maksimale størrelsen på dette. Sistnevnte krav gjelder imidlertid ikke for prismerkingsdirektivet. I tillegg stilles det krav til hvilke momenter som skal tillegges vekt ved vurderingen av sanksjonens størrelse. Dette behandles i det følgende. Barne- og familiedepartementet fastsatte 14. februar 2023 en forskrift om kriterier for tvangsmulkt og overtredelsesgebyr, samt krav til overtredelsesgebyrets øvre ramme, se nærmere omtale i punkt 4.3 og 4.4 nedenfor. Avslutningsvis drøftes behovet for å justere skyldkravet for foretak, noe som ikke har sammenheng med moderniseringsdirektivets krav, se punkt 4.5.

4.2 Krav om effektive sanksjoner samt overtredelsesgebyr eller bøter

4.2.1 Gjeldende rett

4.2.1.1 Innledning

I det følgende foretas en gjennomgang av hjemmelsgrunnlaget for å ilegge overtredelsesgebyr

eller bøter i norsk rett for brudd på reglene i direktivet om urimelig handelspraksis, forbrukerrettighetsdirektivet og direktivet om urimelige avtalevilkår. For å gi en mest mulig oversiktlig redegjørelse, tas det utgangspunkt i de enkelte direktivene. Avslutningsvis redegjøres det for lovstridsprinsippet, som innebærer at det kan ilegges overtredelsesgebyr selv om dette ikke følger direkte av den norske gjennomføringsloven, dersom det foreligger brudd på annen ufravikelig forbrukervernlovgivning.

4.2.1.2 Direktivet om urimelig handelspraksis

Direktivet om urimelig handelspraksis er hovedsakelig gjennomført i markedsføringsloven (mfl.) §§ 6 til 9 og i forskriften om urimelig handelspraksis.

Forbrukertilsynet og Markedsrådet skal føre kontroll med næringsdrivendes handelspraksis og avtalevilkår i samsvar med markedsføringsloven kapittel 7 (*håndheving*). Forbrukertilsynet kan fatte forbuds- og påbudsvedtak for å sikre at markedsføringslovens bestemmelser overholdes. Forbrukertilsynet skal da samtidig fastsette en tvangsmulkt som må betales dersom forbuds- eller påbudsvedtaket ikke blir etterlevd, jf. mfl. § 41 første ledd.

Forbrukertilsynet kan videre ilegge overtredelsesgebyr ved forsettlig eller uaktsom overtredelse av nærmere angitte bestemmelser i markedsføringsloven, jf. § 42. Det er et vilkår at overtredelsen anses som vesentlig eller har skjedd gjentatte ganger.

Adgangen til å ilegge overtredelsesgebyr omfatter blant annet overtredelser av mfl. § 6 som forbyr urimelig handelspraksis og tilsvarende direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 5. Dette ble vurdert å være i tråd med de kravene legalitetsprinsippet og EMK artikkel 7 stiller til sanksjonsbestemmelser, se Prop. 93 L (2016–2017) punkt 6.4.4. En handelspraksis er alltid urimelig dersom den er villedende eller aggressiv etter mfl. §§ 7 til 9, eller den omfattes av formene for handelspraksis som er nevnt i forskriften om urimelig handelspraksis. Forbudet mot urimelig han-

delspraksis følger av direktivet om urimelig handelspraksis, jf. artikkel 5 flg.

Forbrukertilsynet kan etter gjeldende rett ikke ilegge overtredelsesgebyr ved brudd på reglene om skjult reklame i mfl. § 3 første ledd.

Mfl. § 48 regulerer adgangen for domstolene til å straffe visse overtredelser av markedsføringsloven med bøter, fengsel inntil 6 måneder eller begge deler. Grunnkravene er at overtredelsen må være vesentlig samt uaktsom eller forsettlig. Det er også straffbart å overtre vedtak fattet av Forbrukertilsynet eller Markedsrådet, jf. mfl. § 48 fjerde ledd. Påtalemyndigheten kan i forbindelse med straffesaken kreve dom for tiltak for å sikre at den lovstridige handlingen opphører og for å hindre at den gjentas, jf. mfl. § 49. I mfl. § 48 a reguleres straff og sivilrettslige sanksjoner ved ulovlig bruk av geografiske betegnelser i strid med §§ 25, 26 og 31 i mfl. kapittel 6 (*beskyttelse av næringsdrivendes interesser*), og mfl. § 48 b regulerer vederlag og erstatning ved overtredelse av visse bestemmelser i kapittel 6.

Etter direktivet om urimelig handelspraksis er det forbudt med pyramidespill, jf. artikkel 5 nr. 1, jf. nr. 5 og bilag 1 nr. 14. Pyramidespill går ut på at forbrukeren betaler et beløp for å bli med, og gjenytelsen er en fremtidig kompensasjon som hovedsakelig avhenger av rekruttering av nye medlemmer, og ikke salg av varer eller tjenester. Dette er i dag forbudt både etter mfl. § 6 første ledd, jf. annet ledd og forskrift om urimelig handelspraksis § 1 nr. 14. Forbudet håndheves av Forbrukertilsynet.

4.2.1.3 Forbrukerrettighetsdirektivet

Forbrukerrettighetsdirektivet er hovedsakelig gjennomført i angrerettloven, men det er også enkelte gjennomføringsbestemmelser i avtaleloven, forbrukerkjøpsloven, markedsføringsloven, ehandelsloven, ekomforskriften og finansavtaleloven.

Angrerettloven (angrl.) har regler om håndheving og sanksjoner i § 28 og § 29. Etter angrl. § 28 skal Forbrukertilsynet og Markedsrådet føre kontroll med angrerettlovens bestemmelser og med bestemmelsene gitt i medhold av loven, jf. første punktum. Kontrollen skal utøves i samsvar med håndhevingsreglene i markedsføringsloven kapittel 7, jf. § 28 annet punktum. For mer informasjon om dette se punkt 4.2.1.2 over.

Forbrukertilsynet kan, på tilsvarende vilkår som etter markedsføringsloven, ilegge overtredelsesgebyr ved forsettlig eller uaktsom overtredelse av nærmere angitte bestemmelser i angrerett-

loven, jf. angrl. § 29. Dette omfatter blant annet overtredelser av den næringsdrivendes opplysningsplikt før avtaleinngåelse, jf. angrl. § 8. Det ble ved gjennomføringen av forbrukerrettighetsdirektivet foretatt en grundig gjennomgang av hvilke bestemmelser som man da anså var egnet for overtredelsesgebyr, jf. Prop. 64 L (2013–2014) punkt 3.17.4.

Det er flere bestemmelser i angrerettloven som gjennomfører krav i forbrukerrettighetsdirektivet, som ikke er tatt inn i opplistingen i § 29 første ledd og som det dermed ikke kan ilegges overtredelsesgebyr for, etter § 29 i dag. Dette gjelder eksempelvis brudd på angrl. § 12, § 13, § 20 og § 24 annet ledd.

For kravene i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 21, 22 og 27 som er gjennomført i mfl. § 11 (*forbudet mot negativt salg*) og artikkel 8 nr. 5 som er gjennomført i mfl. § 16 (*opplysningsplikt ved uanmodet telefonmarkedsføring*) kan det ilegges overtredelsesgebyr etter mfl. § 42.

Videre er forbrukerrettighetsdirektivet gjennomført i avtaleloven §§ 38 a og 38 b, som oppstiller informasjonskrav i forbrukeravtaler som ikke er avtaler om fjernsalg eller avtaler inngått utenom faste forretningslokaler. Forbrukerrettighetsdirektivet er dessuten gjennomført i forbrukerkjøpsloven, ehandelsloven, ekomforskriften og finansavtaleloven. Det er ingen regler om sanksjoner i forbrukerkjøpsloven og ehandelsloven. I ekomforskriften er Nasjonal kommunikasjonsmyndighet tilsynsmyndighet, jf. ekomforskriften § 10-3. I finansavtaleloven (lov av 18. desember 2020 nr. 146) er tilsynet med loven lagt til Forbrukertilsynet og Markedsrådet, og det er også hjemmel for ileggelse av overtredelsesgebyr, jf. § 3-55 og § 7-2.

Med bakgrunn i forbudet mot urimelig handelspraksis i markedsføringsloven er det i retts- og forvaltningspraksis utviklet et såkalt «lovstridsprinsipp». Lovstridsprinsippet innebærer at markedsføring som strider mot ufravikelig spesiallovgivning som beskytter forbrukerne, vil kunne anses som urimelig og i strid med mfl. § 6. Forbrukertilsynet kan således med hjemmel i mfl. § 40, § 41 og § 42, jf. § 6, fatte forbuds- og påbudsvedtak med tvangsmulkt eller ilegge overtredelsesgebyr ved brudd på bindende forbrukervernlovgivning. Lovstridsprinsippet kan også anvendes i relasjon til mfl. § 2 (*god markedsføringskikk*) og § 22 (*urimelige avtalevilkår*), men for disse bestemmelsene er det etter gjeldene rett kun hjemmel til å ilegge forbuds- og påbudsvedtak med tvangsmulkt, men ikke overtredelsesgebyr. Dette fordi § 2 og § 22 ikke er med i opplist-

ingen i § 42 første ledd første punktum. For mer informasjon om lovstridsprinsippet, se forarbeidene til markedsføringsloven: Ot.prp. nr. 55 (2007–2008) punkt 3.3, Prop. 93 L (2016–2017) punkt 6.4.4 og Prop. 8 LS (2019–2020) punkt 14.3.3.

4.2.1.4 Direktivet om urimelige avtalevilkår

Direktivet om urimelige avtalevilkår er gjennomført i mfl. § 22, som gir Forbrukertilsynet hjemmel til å forby urimelige avtalevilkår som benyttes i standardavtaler overfor forbrukere. Bestemmelsen gjennomfører direktivet om urimelige avtalevilkår artikkel 7.

Som nevnt i punkt 4.2.1.3 over, kan Forbrukertilsynet ved brudd på mfl. § 22 kun fatte forbuds- og påbudsvedtak med tvangsmulkt, jf. mfl. § 41, jf. § 40, men tilsynet kan etter gjeldende rett ikke ilegge overtredelsesgebyr. Bakgrunnen for dette var at man anså at vurderingen av om det foreligger brudd på forbudet mot urimelige avtalevilkår i stor grad beror på skjønn, og at overtredelsesgebyr bør beholdes bestemmelser som på en forholdsvis klar måte angir hva som er forbudt, se forarbeidene til markedsføringsloven i Ot.prp. nr. 55 (2007–2008) punkt 15.9.7.1.

Direktivet er videre gjennomført i avtaleloven § 36 og § 37. Bestemmelsen i avtaleloven § 37 gjennomfører direktivet om urimelige avtalevilkår artikkel 5. Det er ingen regler om sanksjoner i avtaleloven. Lovstridsprinsippet som er omtalt i punktet over, vil imidlertid også kunne finne anvendelse for de nasjonale bestemmelsene i direktivet som er gjennomført i avtaleloven. Etter avtaleloven kan urimelige avtalevilkår i konkrete saker settes til side av domstolene i medhold av generalklausulen i avtaleloven § 36, jf. § 37, som inneholder visse særbestemmelser som gjelder for avtaler som ikke har vært individuelt forhandlet mellom en forbruker og en næringsdrivende, jf. Ot.prp. nr. 55 (2007–2008) punkt 12.1.1.

4.2.1.5 Prismerkingsdirektivet

Prismerkingsdirektivet er gjennomført i prisopplysningsforskriften, som er fastsatt med hjemmel i mfl. § 10 annet og tredje ledd. Brudd på forskriften kan sanksjoneres med overtredelsesgebyr etter mfl. § 42.

4.2.2 Moderniseringsdirektivet

Moderniseringsdirektivet krever at medlemsstatene skal fastsette regler om «sanksjoner» som

skal anvendes ved overtredelser av de nasjonale reglene som gjennomfører prismerkingsdirektivet, direktivet om urimelige avtalevilkår, direktivet om urimelig handelspraksis og forbrukerrettighetsdirektivet. For prismerkingsdirektivet, direktivet om urimelig handelspraksis og forbrukerrettighetsdirektivet følger dette allerede av gjeldende direktiver, mens det for direktivet om urimelige avtalevilkår innebærer noe nytt, se sistnevnte direktiv ny artikkel 8b nr. 1. Det skal fortsatt være opp til medlemsstatene å velge hvilke typer sanksjoner som skal innføres og den nærmere prosedyren for ileggelse av sanksjoner, jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 6.

Moderniseringsdirektivet krever videre at medlemsstatene skal kunne «ilegge bøter gjennom administrative prosedyrer eller å innlede rettergang for ilegging av bøter» ved brudd på kravene i direktivet om urimelige avtalevilkår, direktivet om urimelig handelspraksis og forbrukerrettighetsdirektivet. Dette følger av nye bestemmelser som moderniseringsdirektivet innfører i direktivet om urimelige avtalevilkår artikkel 8b nr. 4, urimelig handelspraksisdirektivet artikkel 13 nr. 3 og forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 24 nr. 3. Dette kravet gjelder ikke for prismerkingsdirektivet.

Kravet om å kunne ilegge bøter gjelder kun der det kan ilegges sanksjoner etter artikkel 21 i forordning (EU) 2017/2394 om forbrukervernsamarbeid. Det vil si at saken må gjelde en næringsdrivendes handling eller unnlatelse som er i strid med felleseuropeiske forbrukervernregler og som har skadet, skader eller kan skade de kollektive forbrukerinteressene i minst to medlemsstater utover den medlemsstat der handlingen har funnet sted, der den næringsdrivende er etablert eller der bevismaterialet befinner seg, jf. forordningen artikkel 3 nr. 3.

Ved brudd på direktivet om urimelige avtalevilkår kan medlemsstatene begrense muligheten til å ilegge sanksjoner til situasjoner hvor avtalevilkårene uttrykkelig er definert som urimelige i nasjonal rett, eller hvor selger eller leverandør fortsatt benytter avtalevilkår som er blitt ansett for å være urimelig i en endelig avgjørelse, jf. direktivet om urimelige avtalevilkår ny artikkel 8b nr. 2.

Også ved brudd på direktivet om urimelig handelspraksis har medlemsstatene et visst handlingsrom. Etter artikkel 13 nr. 3 bokstav a kan medlemsstatene av nasjonale forfatningsmessige årsaker begrense ileggelsen av bøter til brudd på artikkel 6 og 7 om villedende handlinger og uttalelser, artikkel 8 om aggressiv handelspraksis, artikkel 9 om bruk av trakassering, tvang og util-

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

børlig påvirkning, og av vedlegg 1 som angir former for handelspraksis som under alle omstendigheter anses som urimelige. Medlemsstatene kan etter artikkel 13 nr. 3 bokstav b også begrense ileggelse av bøter til en næringsdrivendes fortsatte anvendelse av en handelspraksis som er funnet urimelig av et tilsynsorgan eller domstol, når nevnte handelspraksis ikke er en overtredelse nevnt over i artikkel 13 nr. 3 bokstav a.

4.2.3 Forslaget i høringsnotatet

4.2.3.1 Overordnet om forslaget

Departementet la i høringsnotatet til grunn at begrepet «sanksjoner» i moderniseringsdirektivet er en samlebetegnelse som omfatter det som etter norsk rett anses som bøter, administrative sanksjoner og andre forvaltningsvedtak. Begrepet «bøter» ble i høringsnotatet ansett som snevrere enn begrepet «sanksjoner», og må etter norsk begrepsbruk forstås som overtredelsesgebyr og bøter.

I høringsnotatet ble det vist til at kravet om overtredelsesgebyr etter moderniseringsdirektivet kun gjelder grenseoverskridende saker der forbrukere i minst to medlemsstater er berørt. Samtidig foreslo departementet å benytte det nasjonale handlingsrommet slik at adgangen til å ilegge overtredelsesgebyr også skal gjelde for nasjonale saker.

4.2.3.2 Endringer i direktivet om urimelig handelspraksis

Markedsføringsloven (mfl.) § 6 inneholder generalklausulen som forbyr urimelig handelspraksis og tilsvarende direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 5. Det ble dermed lagt til grunn at Forbrukertilsynet allerede i dag har anledning til å ilegge overtredelsesgebyr ved brudd på denne bestemmelsen. Departementet foreslo ikke å begrense muligheten til å ilegge overtredelsesgebyr ved brudd på markedsføringsloven § 6 og direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 5 slik moderniseringsdirektivet åpner for.

For å sikre overensstemmelse med vilkårene i direktivet om urimelig handelspraksis og moderniseringsdirektivets krav om overtredelsesgebyr, foreslo departementet å innta et forbud mot skjult reklame i mfl. § 8, slik at overtredelser av forbudet mot skjult reklame kan sanksjoneres med overtredelsesgebyr, slik moderniseringsdirektivet krever. Samtidig ble det foreslått å flytte forbudet mot skjult reklame i næringsforhold fra mfl. § 3 til § 28

i kapittel 6 om beskyttelse av næringsdrivendes interesser.

4.2.3.3 Endringer i forbrukerrettighetsdirektivet

I høringsnotatet ble det foreslått at brudd på samtlige bestemmelser i angrerettloven som gjennomfører forbrukerrettighetsdirektivet skal kunne sanksjoneres med overtredelsesgebyr. For de bestemmelsene i angrerettloven som ikke gjennomfører forbrukerrettighetsdirektivet, ble det ikke foreslått endringer.

Det ble lagt til grunn at brudd på bestemmelsene i avtaleloven, forbrukerkjøpsloven og ehandelsloven som gjennomfører forbrukerrettighetsdirektivet, etter lovstridsprinsippet kan være en urimelig handelspraksis etter mfl. § 6 og sanksjoneres med overtredelsesgebyr.

Det ble vist til at brudd på mfl. § 11 og § 16 som gjennomfører deler av forbrukerrettighetsdirektivet, kan sanksjoneres med overtredelsesgebyr etter mfl. § 42, og det er dermed ikke nødvendig med endringer i markedsføringsloven som følge av endringene i forbrukerrettighetsdirektivet.

4.2.3.4 Endringer i direktivet om urimelige avtalevilkår

Det ble vist til at Forbrukertilsynet etter gjeldende rett ikke kan ilegge overtredelsesgebyr ved brudd på mfl. § 22 om urimelige avtalevilkår. Det ble foreslått å begrense adgangen til å ilegge sanksjoner, herunder overtredelsesgebyr, for overtredelser av direktivet om urimelige avtalevilkår slik moderniseringsdirektivet åpner opp for. Nærmere bestemt ble det foreslått å begrense adgangen til å ilegge overtredelsesgebyr til de sakene der den næringsdrivende opererer med avtalevilkår som tidligere har vært ansett som urimelige enten av Forbrukertilsynet, Markedsrådet eller domstolene, eller i en forskrift. Videre ble det foreslått å innta en forskriftshjemmel til å fastsette en nærmere liste over vilkår som må anses urimelig, men det ble likevel foreslått å ikke benytte denne hjemmelen på det daværende tidspunkt. Det ble særlig bedt om høringsinstansenes syn på forslaget.

4.2.4 Høringsinstansenes syn

4.2.4.1 Generelt

Datatilsynet og *Forbrukerrådet* støtter forslaget i høringsnotatet om at adgangen til å ilegge over-

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

tredelsesgebyr bør gjelde på samme måte for nasjonale saker som grenseoverskridende saker. Etter Datatilsynets syn er det ingen grunn til at det skal gjelde et svakere forbrukervern for situasjoner der bare personer som bor i Norge er berørt av en overtredelse av forbrukervernregelverket. *Norges Bilbransjeforbund* (NBF) på den andre siden mener at begrunnelsen departementet har gitt for å gå lenger enn det direktivet krever på dette punkt ikke er god nok. Ifølge NBF er det ikke påvist noe reelt behov for endringen hva angår de rene nasjonale sakene. NBF viser til at instansen har tillit til at Forbrukertilsynet klarer å forholde seg til noe ulikt regelverk for nasjonale og grenseoverskridende saker.

Telia understreker at dialog, og til en viss grad forhandling, fortsatt bør være en sentral del av Forbrukertilsynets virksomhet, selv om dette ikke lenger er pålagt. Dette vil ifølge instansen hindre misforståelser og også tilføre forbrukermyndighetene innsikt og forståelse for bransjen før det eventuelt fattes vedtak.

Telenor viser til sitt tidligere innspill fra 2018 i forbindelse med EU-kommisjonens forslag til direktivendringer «A New Deal for Consumers», hvor Telenor ber departementet avklare hvorvidt implementering av direktivet innebærer at terskelen for å ilegge overtredelsesgebyr, senkes. Ifølge instansen gjelder dette også særlig når adgang til å ilegge slikt gebyr foreslås utvidet samt at det innføres konkrete angivelser av gebyrnivået.

Forbrukertilsynet støtter at brudd på samtlige bestemmelser i angrerettloven som gjennomfører forbrukerrettighetsdirektivet skal kunne sanksjoneres med overtredelsesgebyr, slik moderniseringsdirektivet krever.

Forbrukerrådet og Forbrukertilsynet støtter videre forslaget om å innføre overtredelsesgebyr ved overtredelser av forbudet mot skjult reklame. Forbrukertilsynet er enig i forslaget om å flytte reglene om skjult reklame fra markedsføringsloven (mfl.) § 3 første ledd til § 8 første ledd, og at forbudet mot skjult reklame næringsdrivende imellom flyttes til mfl. § 28.

Finans Norge påpeker at forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 3 nr. 3 d fastsetter at avtaler om finansielle tjenester er unntatt direktivets virkeområde. Etter instansens oppfatning er det derfor viktig at gjennomføring av moderniseringsdirektivet ikke medfører at finansnæringen underlegges regler som næringen fra EUs side ikke er ment å omfatte.

4.2.4.2 Overtredelsesgebyr for brudd på spesiallovgivning med hjemmel i lovstridsprinsippet

Datatilsynet og *Forbrukertilsynet* uttaler seg om adgangen til å ilegge overtredelsesgebyr for brudd på spesiallovgivning med hjemmel i lovstridsprinsippet i markedsføringsloven. Datatilsynet ber departementet vurdere om dette er i tråd med de kravene legalitetsprinsippet og lovkravet i EMK artikkel 7 stiller til sanksjonsbestemmelser. Ifølge Forbrukertilsynet er det sikker rett at Forbrukertilsynet med hjemmel i lovstridsprinsippet kan fatte forbudsvedtak med tvangsmulkt etter mfl. §§ 40 og 41, jf. §§ 6 og 22 for brudd på ufravelig forbrukervernlovgivning. Etter Forbrukertilsynets syn er det imidlertid mer usikkert i hvor stor utstrekning tilsynet også kan ilegge overtredelsesgebyr ved brudd på spesiallovgivning med hjemmel i mfl. § 42 dersom det ikke er fastsatt en hjemmel for det i den aktuelle spesialloven. Instansen skriver:

«Vi viser til at overtredelsesgebyr regnes som straff etter EMK, jf. forvaltningsloven § 43 andre ledd, og at forvaltningsorganer kan ilegge overtredelsesgebyr når det er «fastsatt i lov», jf. forvaltningsloven § 44 første ledd. I forarbeidene (Prop. 62 L (2015–2016) s. 195) til sistnevnte bestemmelse er det vist til legalitetsprinsippet og klarhetskravet slik det blant annet har kommet til uttrykk i Grunnloven § 113 om at myndighetenes inngrep overfor den enkelte må «ha grunnlag i lov», og EMK artikkel 7 om at ingen skal bli ilagt straff uten lov.»

Etter Forbrukertilsynets syn taler legalitetsprinsippet, klarhetskravet og hensynet til den næringsdrivendes forutberegnelighet for at det tas inn en eksplisitt hjemmel om overtredelsesgebyr i spesiallovgivningen. Ifølge Forbrukertilsynet vil det da være klart og tydelig for både tilsynsmyndigheter og næringsdrivende hvilke bestemmelser i spesiallovgivningen som det er hjemmel til å ilegge overtredelsesgebyr for, og man unngår eventuelle diskusjoner om hvor langt det ulovfestede lovstridsprinsippet rekker hva gjelder overtredelsesgebyr. Instansen mener det derfor bør tas inn en hjemmel i avtaleloven og forbrukerkjøpsloven om at Forbrukertilsynet kan ilegge overtredelsesgebyr. Forbrukertilsynet viser til at Stortinget vedtok ny finansavtalelov i desember 2020, hvor det i § 3-55 første og annet

ledd og i § 7-2 er inntatt hjemmel om at Forbrukertilsynet kan ilegge overtredelsesgebyr.

4.2.4.3 Overtredelsesgebyr ved overtredelser av forbudet mot urimelige avtalevilkår

Advokatforeningen, Datatilsynet, Finans Norge, Forbrukerrådet, Forbrukertilsynet, NBF, Næringslivets Hovedorganisasjon Service og Handel (NHO Service og Handel), Telenor og Telia har uttalt seg om departementets forslag i høringsnotatet.

Advokatforeningen, Finans Norge, Forbrukertilsynet, NHO Service og Handel, Telenor og Telia støtter forslaget om å begrense adgangen til å ilegge overtredelsesgebyr til saker der næringsdrivende opererer med avtalevilkår som tidligere har vært ansett som urimelige av enten Forbrukertilsynet, Markedsrådet eller domstolene. Finans Norge, NHO Service og Handel og Telia viser til at en slik tilnærming skaper forutsigbarhet for den næringsdrivende da slike saker er skjønnsmessige og det ikke alltid er avklart hvor grensen går for hva som kan anses som urimelig. Etter Advokatforeningens syn gjør det samme hensynet seg gjeldende også ved ileggelse av overtredelsesgebyr ved urimelig handelspraksis, og instansen ber derfor departementet vurdere om den samme begrensningen bør innføres for adgangen til å sanksjonere slike handlinger.

Etter Datatilsynets syn er det ikke nødvendig å begrense en hjemmel om overtredelsesgebyr til tilfeller der næringsdrivende opererer med avtalevilkår som tidligere har vært ansett som urimelige enten av Forbrukertilsynet, Markedsrådet eller domstolene, eller i en forskrift. Datatilsynet uttaler i den forbindelse:

«Forbudet mot urimelige avtalevilkår er en helt sentral forbrukervernbestemmelse, og en slik begrensning vil betydelig redusere den preventive effekten en hjemmel om overtredelsesgebyr har for brudd på markedsføringsloven § 22. Som departementet selv nevner, har forbudet mot urimelige avtalevilkår mange felles trekk med forbudet mot urimelig handelspraksis, hvor det gjelder en generell adgang til å ilegge overtredelsesgebyr. Vi viser til departementets egen begrunnelse for denne adgangen i Prop. 93 L (2016–2017) punkt 6.4.4. Datatilsynet antar at kravet om at overtredelsen må være vesentlig eller gjentatt for å ilegge overtredelsesgebyr etter markedsføringsloven, vil avhjelpe problemstillinger knyttet til skjønnsutøvelse og gi næringsdrivende tilstrekkelig

forutberegnelighet når det gjelder ileggelse av gebyr.»

Også Forbrukertilsynet er i sin høringsuttalelse delvis inne på dette. Tilsynet mener i utgangspunktet at det bør innføres hjemmel til å ilegge overtredelsesgebyr for brudd på mfl. § 22 om urimelige avtalevilkår, på lik linje med øvrige bestemmelser som kan sanksjoneres med overtredelsesgebyr. Instansen viser her til at den skjønnsutøvelsen som mfl. § 22 gir anvisning på, i stor grad er styrt av retts- og forvaltningspraksis slik som for § 6. Forbrukertilsynet støtter imidlertid også en mer begrenset hjemmel til å ilegge overtredelsesgebyr for vilkår som tidligere er funnet urimelig i en endelig avgjørelse eller klart er definert som urimelige i forskrift.

Forbrukerrådet påpeker at det alltid vil være nyanser og ulikheter i de næringsdrivendes utforming og formulering av avtalevilkår, selv om de i realiteten har samme innhold. Det kan føre til en situasjon der uvesentlige avvik fra tidligere forbudte vilkår etter mfl. § 22 får passere fritt. For å sikre effektiviteten til bestemmelsen, men uten at det går på bekostning av forutberegneligheten til de næringsdrivende, bør det etter Forbrukerrådets syn vurderes å innta en formulering som får frem at det må være et visst slingringsmonn knyttet til avtalevilkår som tidligere er ansett som urimelige i en endelig avgjørelse, for eksempel ved at «eller tilsvarende vilkår» legges til i forslaget til presisering i mfl. § 42.

Advokatforeningen, Finans Norge, Forbrukerrådet, Forbrukertilsynet og NBF støtter at det kan ilegges overtredelsesgebyr basert på hva som er definert som urimelig avtalevilkår gjennom forskrift. Forbrukerrådet viser til at en forskrift som angir hvilke vilkår som må anses som urimelige, vil være hensiktsmessig både for myndighetene som skal håndheve regelverket, og for de som skal innrette seg etter regelverket. Ifølge NBF vil en forskrift som lister opp avtalevilkår som anses urimelige, gi bedre forutberegnelighet for de næringsdrivende enn om overtredelse av de utpreget skjønnsmessige vilkårene i bestemmelsen om urimelige avtalevilkår skal kunne føre til overtredelsesgebyr. Forskriftshjemmelen må imidlertid benyttes med tilbakeholdenhet, ifølge NBF.

Forbrukertilsynet uttaler at departementet bør prioritere å fastsette en forskrift om urimelige avtalevilkår så snart som mulig. Forbrukerrådet oppfordrer også departementet til å ta hjemmelen i bruk allerede nå. Forbrukerrådet uttaler:

«Forbrukerrådet mener forskriftshjemmelen bør tas i bruk fordi det kan være vanskelig for næringsdrivende å vite hvilke vilkår som tidligere er vurdert som urimelige av Forbrukertilsynet, Markedsrådet eller domstolene. Ikke bare fordi det er vanskelig og tidkrevende å gjennomgå praksis fra mange ulike instanser, men også fordi det er vanskelig å vurdere hvilke vilkår som er vurdert som urimelige. Dette har sammenheng med at vurderinger etter mfl. § 22 som regel er veldig konkrete og sammensatte vurderinger der vilkårene i hele avtalen ses i sammenheng. Et enkeltvilkår som taler til forbrukerens ugunst (f.eks. bindings-tid) kan dermed være urimelig i utgangspunktet, men likevel aksepteres etter mfl. § 22 dersom dette ugunstige vilkåret kompenseres på andre måter (f.eks. ved at forbrukeren får en økonomisk fordel). Det vil ofte være vanskelig å trekke ut av vedtak fra Markedsrådet eller Forbrukertilsynet om det er ett selvstendig vilkår som er ansett urimelig eller om det er et vilkårssett som i sin helhet og vurdert i sammenheng som fører til brudd på mfl. § 22. En svarliste med vilkår som må anses urimelige vil gjøre det lettere for næringsdrivende å få oversikt og gi dem bedre forutberegnelighet.»

Ifølge Forbrukerrådet kan praksis fra Forbrukertilsynet, Markedsrådet og domstolene, i tillegg til Forbrukertilsynets veiledning om avtalevilkår ved salg av internettilgang og Forbrukertilsynets veiledning om avtalevilkår for digitale tjenester, samt den såkalte grålisten til direktivet om urimelige avtalevilkår, gi gode innspill til hvilke vilkår som bør inntas i en forskrift. Forbrukerrådet uttaler at forskriften kan oppdateres med faste intervaller, for eksempel annet hvert år, for å fange opp utviklingen i praksis fra Forbrukertilsynet, Markedsrådet og domstolene.

Telenor ser på den andre siden ikke behov for å utarbeide en nærmere liste over vilkår som må anses urimelige. Kravene som i dag stilles til balanserte forbrukervilkår, er, ifølge instansen, vel innarbeidet i norsk forbrukerrett gjennom forvaltnings- og domstolspraksis samt veiledninger utarbeidet av Forbrukertilsynet. At det inntas en hjemmel for fremtidig forskrift mener instansen imidlertid er uproblematisk.

4.2.5 Departementets vurderinger

4.2.5.1 Innledning

Departementet merker seg at flertallet av høringsinstansene støtter departementets forslag vedrørende sanksjoner.

Departementet vil i det følgende først foreta noen vurderinger knyttet til begrepsbruken i moderniseringsdirektivet. Etter dette behandles moderniseringsdirektivets krav om effektive sanksjoner samt krav om overtredelsesgebyr og bøter. Avslutningsvis går departementet inn på særlige vurderinger knyttet til endringene i de respektive direktivene.

4.2.5.2 Begrepene «sanksjoner» og «bøter»

Departementet opprettholder tolkningen i høringsnotatet av begrepene «sanksjoner» og «bøter» i moderniseringsdirektivet. Ingen høringsinstanser har kommentert dette.

Moderniseringsdirektivet stiller krav til «sanksjoner» ved overtredelse av nasjonale bestemmelser som gjennomfører henholdsvis direktivet om urimelig avtalevilkår, prismerkingdirektivet, urimelig handelspraksisdirektivet og forbrukerrettighetsdirektivet, jf. artikkel 1, artikkel 2 nr. 2, artikkel 3 nr. 6 og artikkel 4 nr. 13. Med unntak av prismerkingdirektivet, stilles det også krav til at det skal kunne ilegges «bøter». Begrepene «sanksjoner» og «bøter» er ikke definert i direktivet, men det er presisert i nevnte bestemmelser at bøter kan pålegges administrativt eller ved å «å innlede rettergang for ilegging av bøter». Videre fremgår det av moderniseringsdirektivets fortale punkt 9 at næringsdrivende skal kunne pålegges «sanksjoner, for eksempel bøter eller tvangsmulkt».

På bakgrunn av dette anser departementet det som klart at begrepet «sanksjoner» i moderniseringsdirektivet er en sekkebetegnelse som omfatter det som etter norsk rett anses som bøter, administrative sanksjoner og andre forvaltningsvedtak. *Bøter* er etter norsk rett en strafferettslig sanksjon som påtalemyndigheten og domstolene ilegger ved en overtredelse som allerede har skjedd. *Administrative sanksjoner* er sanksjoner som ilegges av forvaltningen ved overtredelse og inkluderer eksempelvis overtredelsesgebyr og administrativt rettighetstap, jf. forvaltningsloven kapittel IX. Disse reaksjonene anses som straff etter den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK), jf. forvaltningsloven § 43 annet ledd, men disse reaksjonene anses ikke som straff etter Grunnloven § 96. *Andre forvaltningsvedtak* kan eksempelvis

være forbuds- og påbudsvedtak med tvangsmulkt. I slike tilfeller må overtrederen kun betale et beløp, såkalt tvangsmulkt, dersom vedkommende overtrer forbuds- eller påbudsvedtaket. At begrepet «sanksjoner» omfatter både administrative sanksjoner og andre forvaltningsvedtak er også lagt til grunn ved gjennomføringen av andre EU-rettslige forbrukervernregler som bruker dette begrepet, se Ot.prp. nr. 55 (2007–2008) punkt 15.9.5, Prop. 64 L (2013–2014) punkt 3.17, og Prop. 8 LS (2019–2020) punkt 14.2.2.3. Se også Prop. 62 L (2015–2016) punkt 3.2 der det redegjøres for de ulike begrepene.

Etter departementets vurdering er begrepet «bøter» snevrere enn begrepet «sanksjoner», og må etter norsk begrepsbruk forstås som overtredelsesgebyr og bøter. Dette fordi direktivet presiserer at «bøter» både kan ilegges administrativt og gjennom domstolene og fordi det forutsettes at «bøter» skal kunne ilegges uten at det på et tidligere tidspunkt er fattet vedtak om påbud eller forbud, jf. eksempelvis moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 6, jf. urimelig handelspraksisdirektivet ny artikkel 13 nr. 3 bokstav a og bokstav b.

4.2.5.3 *Krav om effektive sanksjoner*

Som nevnt stiller moderniseringsdirektivet krav om at sanksjonene skal være «virkningsfulle, stå i forhold til overtredelsen og virke avskrekkende», jf. artikkel 1, artikkel 2 nr. 2, artikkel 3 nr. 6 og artikkel 4 nr. 13. Dette kravet gjelder for alle de fire direktivene som er omfattet av moderniseringsdirektivet.

Forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 3 nr. 3 bokstav d fastsetter at avtaler om finansielle tjenester er unntatt direktivets virkeområde. Moderniseringsdirektivet endrer ikke dette unntaket.

Etter moderniseringsdirektivets fortale punkt 6 skal det fortsatt være opp til medlemsstatene å velge de typene sanksjoner som skal ilegges, og å fastsette i nasjonal rett de relevante prosedyrene for illeggelse av sanksjoner ved overtredelser av bestemmelsene i direktivene som er omfattet og endret ved moderniseringsdirektivet.

Etter departementets vurdering rører moderniseringsdirektivet og dets krav om effektive sanksjoner ikke ved forhandlingsmodellen. Dialog og forhandlinger er en sentral del av Forbrukertilsynets arbeid og dette vil vedvare også etter gjennomføringen av moderniseringsdirektivet. Det vises her også til at Forbrukertilsynet har alminnelig veiledningsplikt etter forvaltningsloven § 11.

Selv om Forbrukertilsynet fikk primær vedtakskompetanse 1. januar 2018, og man i den forbindelse gikk bort fra kravet om å forsøke å oppnå frivillig ordning med den næringsdrivende før det fattes vedtak, er det fortsatt slik at «forhandlingsmodellen» gjelder for Forbrukertilsynet. Det vises her til markedsføringsloven § 36 første ledd som sier at «Forbrukertilsynet skal av eget tiltak, eller etter henvendelse fra andre, søke å påvirke næringsdrivende til å innrette seg etter bestemmelsene som Forbrukertilsynet skal føre tilsyn med etter § 35, herunder ved å føre forhandlinger med de næringsdrivende eller deres organisasjoner». Det vises også til forarbeidene til markedsføringsloven, jf. Prop. 93 L (2016–2017) punkt 4.2, der det heter at forhandlingsmodellen innebærer at Forbrukertilsynet primært skal arbeide for å få næringsdrivende til å innrette seg frivillig etter regelverket som ombudet fører tilsyn med, jf. punkt 4.2.1, og at dette skal være Forbrukertilsynets primære arbeidsmetode.

Etter departementets vurdering oppfylder de eksisterende norske bestemmelsene som gjennomfører de direktivene som moderniseringsdirektivet omfatter, de nye kravene om effektive sanksjoner. Dette er også i tråd med departementets vurderinger som er gjort i forbindelse med gjennomføringen av forordningen om forbrukervernsamarbeid (EU) 2017/2394 – den såkalte CPC-forordningen – i norsk rett, se Prop. 8 LS (2019–2020) punkt 14.3. Også CPC-forordningen (EU) 2017/2394 inneholder et krav om sanksjoner for brudd på en overtredelse av en rettsakt som er omfattet av forordningen. Samtlige direktiver som endres av moderniseringsdirektivet er omfattet av forordningens anvendelsesområde. Etter forordningens artikkel 9 nr. 4 bokstav h annet ledd skal sanksjonene være virkningsfulle, stå i forhold til overtredelsen og virke avskrekkende. Departementet har i sistnevnte forarbeider punkt 14.3.3 uttalt:

«Etter Barne- og familiedepartementets vurdering er det i tråd med forordningen at Forbrukertilsynet kan fatte vedtak om tvangsmulkt for alle overtredelser innenfor Forbrukertilsynets ansvarsområde, og at overtredelsesgebyr kun kan benyttes ved overtredelse av nærmere angitte bestemmelser. Forordningen krever ikke at Forbrukertilsynet skal kunne sanksjonere ethvert brudd med overtredelsesgebyr, se punkt 14.2.2.3. Et slikt krav kan heller ikke utledes fra rettsaktene som Forbrukertilsynet skal føre tilsyn med etter forordningen. Hvilke materielle bestemmelser som skal kunne sank-

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

sjoneres med overtredelsesgebyr er nøye vurdert av departementet ved gjennomføringen av de ulike rettsaktene i norsk rett, se for eksempel Prop. 64 L (2013–2014) punkt 3.17.4 og Prop. 54 L (2017–2018) punkt 11.4.4. Etter departementets vurdering vil det ikke være nødvendig å gjøre endringer i gjeldende rett på dette punkt for å oppfylle forordningens krav om effektive sanksjoner.»

Etter departementets vurdering oppfyller derfor eksisterende nasjonale regler som faller inn under Forbrukertilsynets ansvarsområde allerede moderniseringsdirektivets krav til effektive sanksjoner. Departementet foreslår derfor ingen endringer på dette punktet.

4.2.5.4 Krav om overtredelsesgebyr og bøter

4.2.5.4.1 Overordnede vurderinger

Departementet opprettholder i all hovedsak vurderingene i høringsnotatet knyttet til moderniseringsdirektivets krav om overtredelsesgebyr og bøter. Det foreslås noen endringer sammenlignet med høringsnotatet når det gjelder tilsynsbestemmelser i særlovgivningen, jf. punkt 4.2.5.4.3, og overtredelsesgebyr ved urimelige avtalevilkår, jf. punkt 4.2.5.4.4.

Som nevnt innledningsvis i punkt 4.2.5.2 stiller moderniseringsdirektivet også krav til at det skal kunne ilegges «bøter», jf. artikkel 1, artikkel 3 nr. 6 og artikkel 4 nr. 13. Dette kravet gjelder imidlertid ikke for prismerkingdirektivet.

Moderniseringsdirektivets krav til å kunne ilegge «bøter» i de nevnte artiklene tar utgangspunkt i «når sanksjoner skal ilegges i samsvar med artikkel 21 i forordning (EU) 2017/2394». Sistnevnte CPC-forordning artikkel 21 omhandler håndhevingstiltak i forbindelse med samordnede tiltak og gjelder ved «utbredte overtredelser» og «utbredte overtredelser med unionsdimensjon». Sistnevnte begreper er definert i henholdsvis CPC-forordningen artikkel 3 nr. 3 og nr. 4.

En «utbredt overtredelse» er definert som:

- «a) enhver handling eller unnlattelse som er i strid med unionsrett som beskytter forbrukernes interesser, og som har skadet, skader eller kan skade kollektive interesser for forbrukere bosatt i minst to andre medlemsstater enn medlemsstaten der
 - i) handlingen eller unnlattelsen har sin opprinnelse eller har funnet sted,

- ii) den næringsdrivende som er ansvarlig for handlingen eller unnlattelsen, er etablert, eller
 - iii) bevismateriale eller den næringsdrivendes eiendeler som kan knyttes til handlingen eller unnlattelsen, finnes, eller
- b) enhver handling eller unnlattelse som er i strid med unionsrett som beskytter forbrukernes interesser, og som har skadet, skader eller kan skade forbrukernes kollektive interesser og har fellestrekk, herunder samme ulovlige praksis og tilsidesettelse av samme interesse, og som begås samtidig av samme næringsdrivende i minst tre medlemsstater.»

En «utbredt overtredelse med unionsdimensjon» er definert som:

«en utbredt overtredelse som har skadet, skader eller kan skade forbrukernes kollektive interesser i minst to tredeler av de medlemsstatene som sammen representerer minst to tredeler av Unionens befolkning.»

Oppsummert betyr dette at moderniseringsdirektivets krav gjelder ved overtredelser som har skadet, skader eller kan skade kollektive interesser for forbrukere bosatt i minst tre medlemsstater (og ikke «minst to» medlemsstater som departementet skrev i høringsnotatet). Dette innebærer at overtredelser som ikke kvalifiserer som slike overtredelser, for eksempel en «overtredelse innenfor Unionen», jf. CPC-forordningen artikkel 3 nr. 2, eller en overtredelse i kun en medlemsstat – altså utelukkende nasjonale overtredelser – ikke er omfattet av moderniseringsdirektivets krav. For definisjonen av «skade på forbrukernes kollektive interesser» vises det til CPC-forordningen artikkel 3 nr. 14.

Både en «utbredt overtredelse» og en «utbredt overtredelse med unionsdimensjon» har etter departementets vurdering et grenseoverskridende og et kvantitativt element vedrørende hvor mange medlemsstater med skadelidende forbrukere som må være berørt av overtredelsen. Det grenseoverskridende elementet består i at det kreves at overtredelsen også berører andre medlemsstater. Det kvantitative elementet krever i tillegg at handlingen som overtredelsen består i skader eller kan skade kollektive interesser for forbrukere bosatt i «minst to andre medlemsstater enn medlemsstaten», «minst tre medlemsstater» og «minst to tredeler av [...] medlemsstatene».

Det er kun for disse typer overtredelser moderniseringsdirektivet stiller krav til overtredelsesgebyr og gebyrets størrelse. Andre typer overtredelser som ikke kvalifiserer som slike overtredelser, faller dermed utenfor moderniseringsdirektivets krav knyttet til overtredelsesgebyr. Andre krav som moderniseringsdirektivet stiller, for eksempel hvilke kriterier som legges til grunn ved utmålingen av sanksjonene og at sanksjonene skal være virkningsfulle, stå i forhold til overtredelsen og virke avskrekkende, er imidlertid ikke knyttet til visse typer overtredelser og gjelder dermed uavhengig av nærmere bestemte kriterier som et grenseoverskridende eller kvantitativt element.

Departementet opprettholder forslaget om at Forbrukertilsynet skal kunne ilegge overtredelsesgebyr også i nasjonale saker, selv om kravet om overtredelsesgebyr etter moderniseringsdirektivet kun gjelder grenseoverskridende saker der forbrukere i minst tre andre medlemsstater er berørt.

Etter departementets vurdering er adgangen til å ilegge overtredelsesgebyr på samme måte for nasjonale saker for øvrig i tråd med handlingsrommet i moderniseringsdirektivet fortale punkt 13. Der heter det at medlemsstatene står fritt til å «utvide reglene om bøter til å inkludere andre overtredelser som ikke omfattes av bestemmelsene i dette direktivet, men som er knyttet til artikkel 21 i forordning (EU) 2017/2394». Dette er også i samsvar med vurderingene som ble gjort i forbindelse med gjennomføringen av CPC-forordningen i norsk rett, se Prop. 8 LS (2019–2020) punkt 4.7 og 5.3, der man vurderte at det vil være hensiktsmessig at undersøkelses- og håndhevingsmyndighetene som følger av forordningen gis anvendelse også utenfor forordningens geografiske virkeområde, det vil si også i nasjonale saker. Ved at overtredelsesgebyr også kan ilegges i nasjonale saker, vil Forbrukertilsynet kun ha ett regelsett å forholde seg til. En annen løsning ville gjort håndhevingen mer komplisert og uoversiktlig. Det vil også være vanskelig å gi en god begrunnelse for hvorfor håndhevingsmyndigheten skal være forskjellig avhengig av om saken har en EU-dimensjon eller ikke. Dessuten tilsier både hensynet til effektivt vern av forbrukerne i nasjonale saker, og forutberegnelighet for de næringsdrivende, at Forbrukertilsynet skal kunne ilegge overtredelsesgebyr også i nasjonale saker. Dette må ses i sammenheng med departementets forslag til at moderniseringsdirektivets beløpsgrenser for overtredelsesgebyr også skal gjelde i nasjonale saker, se punkt 4.4.

Telenor har i sitt innspill bedt departementet om å avklare hvorvidt implementering av direktivet innebærer at terskelen for å ilegge overtredelsesgebyr senkes. Etter departementets vurdering berører moderniseringsdirektivet ikke terskelen for å ilegge overtredelsesgebyr. At det foreslås kriterier for utmåling og settes et maksimumstak for gebyrene, vil ikke påvirke de alminnelige vilkårene for å kunne ilegge overtredelsesgebyr. Med andre ord vil lovforslaget påvirke spørsmålet om *hvor høyt* sanksjonen kan og bør ligge, men ikke om det bør ilegges en sanksjon ved en overtredelse. Direktivet legger kun opp til at det er flere tilfeller enn i dag som kan sanksjoneres med overtredelsesgebyr – for eksempel ved overtredelser mot forbudet mot urimelige avtalevilkår – og regler om et maksimumstak for gebyret.

4.2.5.4.2 Direktivet om urimelig handelspraksis

Moderniseringsdirektivet stiller krav om bøter for brudd på direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 6 til 9 og vedlegg 1. Direktivet om urimelig handelspraksis er hovedsakelig gjennomført i markedsføringsloven (mfl.) §§ 6 til 9 og i forskrift om urimelig handelspraksis, og Forbrukertilsynet har hjemmel til å ilegge overtredelsesgebyr ved brudd på disse bestemmelseene, jf. mfl. § 42. Se nærmere om dette i punkt 4.2.1.2.

Ny artikkel 13 nr. 3 annet punktum i direktivet om urimelig handelspraksis åpner opp for at medlemsstatene kan begrense bruk av sanksjoner, jf. moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 6. Medlemsstatene kan blant annet begrense ileggelse av bøter til overtredelser av artikkel 6, 7, 8 og 9 og av vedlegg I til direktivet om urimelig handelspraksis, jf. ny artikkel 13 nr. 3 annet punktum bokstav a. Når det gjelder brudd på artikkel 5 i direktivet om urimelig handelspraksis, det vil si generalklausulen som forbyr urimelig handelspraksis, så kan medlemsstatene av nasjonale forfatningsmessige grunner begrense ileggelse av bøter til de tilfellene der den næringsdrivende fortsetter en handelspraksis som er ansett å være urimelig av en tilsynsmyndighet eller en domstol, jf. ny artikkel 13 nr. 3 annet punktum bokstav b i direktivet om urimelig handelspraksis.

Departementet går ikke inn for å bruke denne adgangen til å begrense tilfeller av urimelig handelspraksis til saker som tidligere er ansett som urimelig. I høringsrunden er det kun Advokatforeningen som har foreslått å bruke denne adgangen. En slik begrensning vil etter departementets vurdering kunne medføre en betydelig svekkelse av forbrukervernet. Etter moderniseringsdirekti-

vets fortale punkt 5 bør de eksisterende reglene om sanksjoner i blant annet direktivet om urimelig handelspraksis «forbedres». En eventuell begrensning vil stå i konflikt med dette formålet. Departementet fastholder derfor sin vurdering i høringsnotatet og foreslår ikke å begrense muligheten til å ilegge overtredelsesgebyr ved brudd på mfl. § 6 og direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 5 slik moderniseringsdirektivet åpner for.

Departementet opprettholder forslaget om at markedsføringslovens regler om skjult reklame flyttes til lovens § 8, noe som gjør at brudd på forbudet mot skjult reklame kan sanksjoneres med overtredelsesgebyr. Forslaget fikk i høringen eksplisitt støtte fra både Forbrukerrådet og Forbrukertilsynet, og ingen andre instanser har i høringen gått imot det.

Etter gjeldende rett kan Forbrukertilsynet ikke ilegge overtredelsesgebyr ved brudd på reglene om skjult reklame i mfl. § 3 første ledd. Bestemmelsen skal gjennomføre reglene i direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 7 nr. 2. I tillegg til at det ikke kan ilegges overtredelsesgebyr ved overtredelse av bestemmelsen, er ordlyden og vilkårene annerledes utformet enn det som følger av handelspraksisdirektivet. Etter direktivet er skjult reklame kun villedende dersom det ikke angis at reklamen har et kommersielt formål eller det kommersielle formålet ikke fremgår av sammenhengen. I tillegg må den skjulte reklamen kunne medføre at forbrukeren treffer en transaksjonsbeslutning som vedkommende ellers ikke ville truffet, jf. artikkel 7 nr. 2. Disse vilkårene gjenspeiles ikke i mfl. § 3 første ledd i dag.

I og med at direktivet om urimelig handelspraksis er fullharmonisert, kan det stilles spørsmål ved om reglene om skjult reklame er korrekt gjennomført i norsk rett. Overtredelser av forbudet mot skjult reklame kan heller ikke sanksjoneres med overtredelsesgebyr, slik moderniseringsdirektivet krever ved brudd på direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 7.

For å sikre overensstemmelse med vilkårene i direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 7 nr. 2 og moderniseringsdirektivets krav om overtredelsesgebyr, foreslår departementet å innta et forbud mot skjult reklame i mfl. § 8. Vilårene i direktivet artikkel 7 nr. 2 foreslås tatt inn i lovteksten. Brudd på mfl. § 8 kan sanksjoneres med overtredelsesgebyr, og vil oppfylle moderniseringsdirektivets krav.

Departementet opprettholder videre sitt forslag i høringsnotatet om å flytte mfl. § 3 første ledd til § 28 i kapittel 6 om beskyttelse av nærings-

drivendes interesser. Det har ikke kommet noen innvendinger mot dette forslaget i høringen. Forbrukertilsynet støttet eksplisitt forslaget. Ved å flytte forbudet mot skjult reklame til mfl. § 8, vil forbudet mot skjult reklame i § 3 første ledd være overflødig i forbrukerforhold. Da mfl. § 3 første ledd imidlertid også gjelder næringsdrivende imellom bør bestemmelsen av denne grunn ikke slettes.

Se forslag til endringer i markedsføringsloven § 8 første ledd annet punktum og ny § 28.

4.2.5.4.3 Forbrukerrettighetsdirektivet

Som nevnt i punkt 4.2.1.3 er forbrukerrettighetsdirektivet hovedsakelig gjennomført i angrerettloven, i tillegg til enkelte bestemmelser i avtaleloven, forbrukerkjøpsloven, finansavtaleloven, ehandelsloven, ekomforskriften og markedsføringsloven.

Departementet opprettholder forslaget om at brudd på samtlige bestemmelser i angrerettloven som gjennomfører forbrukerrettighetsdirektivet, skal kunne sanksjoneres med overtredelsesgebyr. Departementet foreslår imidlertid at det gjøres unntak fra dette for bestemmelsene i §§ 25 (med unntak av annet ledd annet punktum) og 26 som regulerer *forbrukerens* forpliktelser. De bestemmelsene som det foreslås at kan sanksjoneres med overtredelsesgebyr, er dermed §§ 8 til 24 a, § 25 annet ledd annet punktum og § 27. Forbrukertilsynet – som eneste instans som uttaler seg om dette i høringen – støtter eksplisitt forslaget om at brudd på samtlige bestemmelser i angrerettloven skal kunne sanksjoneres med overtredelsesgebyr. Departementet foreslår å tydeliggjøre dette i angrerettlovens bestemmelse om overtredelsesgebyr, jf. forslag til § 29. Det påpekes at de alminnelige vilkårene for ileggelse av overtredelsesgebyr fortsatt vil gjelde. Det vil blant annet si at overtredelsen må være vesentlig eller ha skjedd gjentatte ganger, og at overtredelsen må ha skjedd forsettlig eller uaktsomt. Departementet mener at disse endringene ivaretar moderniseringsdirektivets krav.

Moderniseringsdirektivet stiller et generelt krav om «bøter», det vil si overtredelsesgebyr eller bøter, ved utbredte brudd på alle kravene i forbrukerrettighetsdirektivet, jf. artikkel 4 nr. 13 (ny artikkel 24 nr. 3 i forbrukerrettighetsdirektivet). Moderniseringsdirektivet gir ikke adgang til å begrense muligheten til å ilegge overtredelsesgebyr til visse situasjoner eller overtredelser av visse bestemmelser, slik det gjøres når det gjelder

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

direktivet om urimelig handelspraksis og direktivet om urimelige avtalevilkår.

Se forslag til endringer i angrerettloven § 29 første ledd første punktum.

Markedsføringsloven

Brudd på markedsføringsloven (mfl.) § 11 og § 16, som gjennomfører deler av forbrukerrettighetsdirektivet, kan sanksjoneres med overtredelsesgebyr, jf. mfl. § 42 første ledd første punktum. Brudd på mfl. § 11 kan også medføre bøter, jf. mfl. § 48 første ledd. Departementet foreslår derfor ingen endringer i markedsføringsloven på dette punkt.

Finansavtaleloven

Forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 2 nr. 12 definerer finansielle tjenester som «enhver tjeneste knyttet til bankvirksomhet, kreditter, forsikring, individuell pensjon, investering eller betaling». Forbrukerdirektivets artikkel 19 om gebyrer for bruk av betalingsmidler er gjennomført i finansavtaleloven § 2-4 første ledd. Etter finansavtaleloven § 3-55 skal Forbrukertilsynet og Markedsrådet ut fra hensyn til forbrukerne føre tilsyn med at bestemmelsene gitt i eller i medhold av denne loven følges av en næringsdrivende tjenesteyter, jf. bestemmelsens første ledd. Det følger videre av bestemmelsen at tilsyn utføres i samsvar med reglene i markedsføringsloven §§ 32 til 41, § 42 første ledd annet punktum og § 43 når ikke annet følger av tredje ledd eller forskrift etter fjerde ledd. En tjenesteyter kan etter finansavtaleloven § 3-55 annet ledd ilegges et overtredelsesgebyr for forsettlig eller uaktsom overtredelse av regler nevnt i første ledd dersom overtredelsen anses som vesentlig eller har skjedd gjentatte ganger. Se nærmere omtale i forarbeidene til bestemmelsen, jf. Prop. 92 LS (2019–2020) side 373. Etter finansavtaleloven § 7-2 kan det ilegges overtredelsesgebyr for brudd på §§ 3-22 til 3-39, § 3-44 tredje ledd og § 3-45 første ledd etter reglene i angrerettloven § 29. I forarbeidene heter det at spørsmålet om hvilke bestemmelser i tillegg til disse som kan sanksjoneres med overtredelsesgebyr, bør utredes nærmere og eventuelt sendes på høring før det kan være aktuelt å foreslå nye regler om overtredelsesgebyr, jf. Prop. 92 LS (2019–2020) side 399.

Etter departementets vurdering oppfyller dette moderniseringsdirektivets krav.

For øvrig er bestemmelsene i angrerettloven kapittel 7 og 8 flyttet til finansavtaleloven og til for-

sikringsavtaleloven. I finansavtaleloven § 7-2 heter det: «Ved forsettlig eller uaktsom overtredelse av reglene om opplysningsplikt overfor forbruker ved fjernsalg eller salg utenom tjenesteyterens faste forretningslokaler etter §§ 3-22 til 3-39 og ved forsettlig eller uaktsom overtredelse av § 3-44 tredje ledd eller § 3-45 første ledd kan det fastsettes et overtredelsesgebyr etter reglene gitt i eller i medhold av angrerettloven § 29.» Det vises til Prop. 92 LS (2019–2020) side 140 og 399. Som følge av at angrerettloven kapittel 7 og 8 ble flyttet til finansavtaleloven, ble § 41 og § 42 flyttet til henholdsvis § 28 og § 29 i dagens angrerettlov. Endringene trådte i kraft 1. juli 2022. Det foreslås å ta inn forskriftshjemmel i finansavtaleloven for å gi nærmere regler om utmåling av overtredelsesgebyr, slik at forskrift om utmåling av tvangsmulkt og overtredelsesgebyr får anvendelse. Dette for at rettsanvendere lettere kan finne frem til utmålingsreglene i forskriften. For en nærmere omtale av forskriften, se punkt 4.3 og 4.4.

Se forslag til finansavtaleloven § 3-55 fjerde ledd nytt annet punktum.

Særlig om lovstridsprinsippet

I høringsnotatet la departementet til grunn at brudd på bestemmelser i avtaleloven, forbrukerkjøpsloven og ehandelsloven som gjennomfører forbrukerrettighetsdirektivet, etter lovstridsprinsippet kan være en urimelig handelspraksis etter mfl. § 6, og sanksjoneres med overtredelsesgebyr, jf. mfl. 42. Både Datatilsynet og Forbrukertilsynet reiser spørsmål om dette er i tråd med de kravene som legalitetsprinsippet og lovkravet i den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) artikkel 7 stiller til sanksjonsbestemmelser. Instansene reiser spørsmål ved hvor vid adgangen er for Forbrukertilsynet til å ilegges overtredelsesgebyr ved brudd på spesiallovgivning med hjemmel i mfl. § 42 dersom det ikke er fastsatt en hjemmel for det i den aktuelle spesialloven.

Utgangspunkt for denne problemstillingen er at forvaltningsorganer etter forvaltningsloven (fvl.) § 44 første ledd kan ilegges overtredelsesgebyr «når det er fastsatt i lov», og at overtredelsesgebyr som administrativ sanksjon regnes som straff etter EMK, jf. fvl. § 43 annet ledd. Se også forarbeidene til forvaltningsloven, jf. Prop. 62 L (2015–2016) side 195.

I forarbeidene til markedsføringsloven Ot.prp. nr. 55 (2007–2008) punkt 3.3 skriver departementet:

«Markedsføringsloven er generelt utformet og gir Forbrukerombudet og Markedsrådet myndighet til å gripe inn mot urimelige handlinger ut fra hensynet til forbrukerne. På mange områder er hensynet til forbrukerne særskilt ivaretatt gjennom spesiallovgivning som er delvis kontraktsrettslig og delvis offentligrettslig, eksempelvis pakkereiselovent og angrerettloven. Ofte inneholder ikke disse spesiallovene håndhevings- og sanksjonsbestemmelser. I forarbeidene til eksempelvis angrerettloven er det imidlertid vist til at Forbrukerombudet vil kunne gripe inn mot lovstridige handlinger med hjemmel i markedsføringsloven.

Bakgrunnen for dette er det såkalte «lovstridsprinsippet» som er utviklet i praksis etter markedsføringsloven. Lovstridsprinsippet innebærer at markedsføring som strider mot ufravikelig spesiallovgivning som gjelder forbrukerbeskyttelse også vil kunne anses som brudd på gjeldende markedsføringslov § 1 første ledd ved at den anses som «urimelig i forhold til forbrukerne. [...]»

Lovstridsprinsippet innebærer at vedtak kan treffes av hensyn til forbrukerne med henvisning til spesiallovgivning, og den lovstridige handlingen kan anses urimelig etter gjeldende markedsføringslov § 1. Forbrukermyndighetene kan dermed på visse vilkår håndheve for eksempel bestemmelser om opplysningsplikt i ulike lover uten at det fremgår av den enkelte lov hvem som er håndhevingsmyndighet. Ordningen gir et mer effektivt lovverk og bedre beskyttelse for forbrukerne. Det finnes utslag av et tilsvarende prinsipp i direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 7 nr. 5. Det følger av bestemmelsen at det vil anses som en villledende utelatelse dersom man ikke oppfyller opplysningskrav gitt i andre direktiver. Norsk regelverk som gjennomfører nettopp disse direktivene håndheves med hjemmel i markedsføringslovens lovstridsprinsipp.

Departementet legger til grunn at overtredelse av spesialregelverk som beskytter forbrukerinteresser også vil kunne rammes av den nye markedsføringsloven. Det vil være en konkret vurdering om vilkårene i § 6 om urimelig handelspraksis eller § 2 om uetisk markedsføring er oppfylt. Departementet foreslår ikke en særlig henvisning til lovstridsprinsippet i lovtæksten. Om og i hvilken grad lovstrid tillegges vekt vil måtte vurderes fra sak til sak.»

Det er imidlertid viktig å ha med i vurderingen at overtredelsesgebyr som sanksjonsform først kom

inn i 2009-markedsføringsloven. Den daværende § 43 i 2009-loven listet opp de bestemmelsene som det kunne ilegges overtredelsesgebyr for, herunder mfl. § 6, men kun § 6 femte ledd, dvs. forskriften om urimelig handelspraksis (svartelisten). Det var på det tidspunkt ikke hjemmel til å ilegge overtredelsesgebyr for brudd på generalklausulen i § 6 første og annet ledd om urimelig handelspraksis. Departementet forstår det slik at uttalelsene i nevnte forarbeid om lovstridsprinsippet knytter seg til forbuds- og påbudsvedtak med tvangsmulkt, og ikke til overtredelsesgebyr.

I forbindelse med angrerettloven og spørsmålet om bestemmelser om tilsyn, håndheving og sanksjoner burde tas inn i loven eller følge av markedsføringslovens tilsyns- og sanksjonsapparat ifølge lovstridsprinsippet, uttalte departementet, jf. Prop. 64 L (2013–2014) punkt 3.17.4:

«Departementet legger på denne bakgrunn til grunn at lovstridsprinsippets rekkevidde er begrenset, og anvendelsen av prinsippet på enkeltsaker forutsetter en konkret vurdering.

Forslaget i høringsnotatet om å ikke innta egne bestemmelser om tilsyn, håndheving og sanksjoner kan i lys av det ovennevnte sies å reise uklarheter, være vanskelig tilgjengelig for de som skal etterleve regelverket, og også lite forutsigbart. Departementet er derfor enig med Forbrukerombudet i at det bør synliggjøres i den nye loven at Forbrukerombudet har ansvar for å håndheve regelverket. Dette vil i større grad ivareta formålet om å sikre en effektiv etterlevelse av loven.»

I Prop. 93 L (2016–2017) ble det foreslått flere lovendringer for å sikre mer effektiv håndheving av forbrukervernreglene i markedsføringsloven og angrerettloven. Blant annet ble hjemmelen til å ilegge overtredelsesgebyr utvidet til å omfatte alle overtredelser av § 6 om urimelig handelspraksis, dvs. overtredelser av generalklausulen om urimelig handelspraksis i § 6 første og annet ledd, samt villedende og aggressiv handelspraksis etter §§ 7 til 9. Departementet uttalte følgende om lovstridsprinsippet i punkt 6.4.4:

«Det er generalklausulen som benyttes når Forbrukerombudet og Markedsrådet griper inn etter det såkalte «lovstridsprinsippet». Lovstridsprinsippet innebærer at handlinger som strider mot bindende forbrukervernregler, som for eksempel forbrukerkjøpsloven, i utgangspunktet også anses i strid med markedsføringsloven. Forbrukervernlovgivningen

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

er i stor grad utformet slik at det skal være enkelt for forbrukere og næringsdrivende å utlede sine rettigheter og plikter. Ved klare brudd på slik forbrukervernlovgivning fra næringsdrivendes side står Forbrukerombudet i realiteten ikke overfor en skjønsmessig vurdering etter markedsføringsloven. Departementet mener derfor at brudd på generalklausulen må kunne sanksjoneres med overtredelsesgebyr.»

I Prop. 8 LS (2019–2020) ble det foreslått flere endringer i håndhevsreglene i markedsføringsloven og flere andre lover som ledd i å gjennomføre den nye CPC-forordningen fra EU. Blant annet ble hjemmelen til å ilegge overtredelsesgebyr utvidet til å gjelde bistandsplikten ved stedlig kontroll, og daværende § 43 ble flyttet til § 42. I punkt 14.3.3 skriver departementet om lovstridsprinsippet:

«Departementet viser for øvrig til at Forbrukertilsynets myndighet til å ilegge overtredelsesgebyr, fra 1. januar 2018, ble utvidet til også å omfatte overtredelser av markedsføringsloven § 6, jf. Prop. 93 L (2016–2017) punkt 6.4. Utvidelsen medfører at det kan ilegges overtredelsesgebyr når Forbrukertilsynet griper inn etter det såkalte «lovstridsprinsippet». Prinsippet innebærer at handlinger som strider mot bindende forbrukervernregler, i utgangspunktet også anses i strid med markedsføringsloven.»

Departementet har i de to sistnevnte proposisjonene uttalt at brudd på generalklausulen i mfl. § 6 første og annet ledd kan sanksjoneres med overtredelsesgebyr med hjemmel i § 42 og det ulovfestede lovstridsprinsippet. Spørsmålet er om klarhetskravet i Grunnloven § 113 og i EMK artikkel 7 og hensynet til den næringsdrivendes forutberegnelighet taler for, slik Forbrukertilsynet har tatt til orde for, at det bør tas inn en eksplisitt hjemmel om overtredelsesgebyr i spesiallovgivningen, dvs. i første rekke forbrukerkjøpsloven og avtaleloven.

Departementet viser til at forvaltningsloven 1. juli 2017 fikk et nytt kapittel IX om administrative sanksjoner (§§ 43 til 50). I forarbeidene, Prop. 62 L (2015–2016) punkt 1, heter det at hovedsiktet er å legge til rette for mer enhetlig behandling av saker om administrative sanksjoner innenfor betryggende rettslige rammer, og med oppfyllelse av de krav til rettssikkerhet som følger av Grunnloven og internasjonale konvensjoner, i første

rekke EMK. Proposisjonen følger opp Sanksjonsutvalgets utredning NOU 2003: 15 *Fra bot til bedring*, men tar også opp utviklingen som siden har skjedd.

I fvl. § 43 annet ledd heter det at med administrativ sanksjon menes «[...] en negativ reaksjon som kan ilegges av et forvaltningsorgan, som retter seg mot en begått overtredelse av lov, forskrift eller individuell avgjørelse, og som regnes som straff etter den europeiske menneskerettskonvensjon.» Det følger av forarbeidene at administrativ sanksjon ikke regnes som straff etter Grunnloven § 96.

I fvl. § 44 første ledd heter det at «Forvaltningsorganer kan ilegge overtredelsesgebyr (lovbrottsgebyr) når det er fastsatt i lov.» Paragrafen regulerer visse spørsmål om overtredelsesgebyr når særlovgivningen gir hjemmel for å ilegge slike, jf. merknadene til § 44. Fvl. § 44 gir ikke selvstendig hjemmel for å ilegge slike gebyrer. I merknadene heter det:

«Bestemmelsen er tatt med av pedagogiske grunner. Den har ikke selvstendig betydning for kravene til hjemmelens klarhet, som følger av Grunnloven § 113, praksis og andre relevante kilder. Bestemmelsen hindrer ikke at nærmere vilkår for ileggelse av overtredelsesgebyr overlates til regulering i forskrift gitt med hjemmel i særloven.»

I proposisjonen punkt 4 drøfter Justis- og beredskapsdepartementet sentrale skranker for utformingen av regler om administrative sanksjoner. Det vises blant annet til EMK artikkel 7. Den norske oversettelsen som er inntatt som vedlegg til menneskerettsloven, lyder:

«Art 7. Ingen straff uten lov

1. Ingen skal bli funnet skyldig i en straffbar handling på grunn av noen gjerning eller unnløstelse som ikke utgjorde en straffbar handling etter nasjonal eller internasjonal rett på den tid da den ble begått. Heller ikke skal en strengere straff bli idømt enn den som gjaldt på den tid da den straffbare handling ble begått.
2. Denne artikkel skal ikke være til hinder for dom og straff over en person for gjerning eller unnløstelse som, da den ble begått, var straffbar etter de alminnelige rettsprinsipper anerkjent av siviliserte nasjoner.»

Bestemmelsen fastsetter at ingen kan straffes uten etter lov og at det ikke kan gis tilbakevir-

kende straffelover. Bestemmelsen stiller også krav til utformingen av straffebestemmelser, jf. proposisjonen punkt 4.4. Kravet om lovhjemmel for å ilegge reaksjoner som etter EMK artikkel 7 er straff, innebærer, foruten at straff må ha hjemmel i nasjonal rett, at den nasjonale hjemmelen må oppfylle kravene til tilgjengelighet og forutberegnelighet som er utviklet gjennom Den europeiske menneskerettsdomstolens praksis, se for eksempel storkammerdommen K.H.W. mot Tyskland, 22. mars 2001 (nr. 37201/97). Hjemmelen må derfor være tilgjengelig og tilstrekkelig presist utformet slik at individene i rimelig utstrekning kan forutberegne sin rettsstilling. I nyere rettspraksis ser det i større grad enn tidligere ut til å være sammenfall mellom det hjemmelskravet som følger av Grunnloven § 96 første ledd og det som følger av EMK artikkel 7.

Videre i Prop. 62 L (2015–2016) punkt 9 drøftes kravene til utformingen av bestemmelsene i særlovgivningen. I punkt 9.1 heter det at utvalget viste til at legalitetsprinsippet (som ble grunnlovfestet i Grunnloven § 113 i 2014) og EMK artikkel 7 krever at bestemmelser som hjemler ileggelse av administrative sanksjoner, må være tydelige og klare slik at det for borgerne er forutberegnelig når en sanksjon kan ilegges. Grunnloven § 113 lyder: «Myndighetenes inngrep overfor den enkelte må ha grunnlag i lov». I NOU 2003: 15 punkt 12.3.1 oppsummer utvalget innholdet i klarhetskravet slik:

«Klarhetskravet innebærer at det må fremgå tydelig i loven hvilke handlinger eller unnlatelser som kan føre til en sanksjon ved overtredelse og hvilken personkrets, eventuelt foretak, som det kan reageres mot. Når sanksjonshjemmelen viser til overtredelse av andre bestemmelser i loven, må det fremgå tydelig hvilke bestemmelser det dreier seg om. Det er ikke ønskelig med formuleringer av typen «overtredelse av bestemmelsene i denne lov ...» eller liknende.»

Utvalget anbefalte at selve lovteksten i størst mulig grad må angi hva som kan føre til sanksjon, og at forskrifter alltid må angi konkret hvilke handlingsnormer som kan føre til overtredelsesgebyr. Utvalget frarådet ikke at overtredelse av rettslige standarder som «god forretningsskikk» eller lignende kan sanksjoneres med overtredelsesgebyr.

I punkt 9.3 viser Justis- og beredskapsdepartementet til at en vanlig reguleringsteknikk for administrative sanksjoner, og i den spesielle straf-

feretten, er at handlingsnormen fremgår av en lovbestemmelse, mens sanksjonshjemmelen fremgår av en annen lovbestemmelse (eller lov sammenholdt med forskrift gitt med hjemmel i lov). Det heter videre:

«For å avgjøre om en administrativ sanksjon kan ilegges må en altså ofte sammenholde flere bestemmelser i lovverket. Denne lovgivningsteknikken har praktiske fordeler. Ved vurderingen av om hjemmelen for å ilegge en sanksjon er tilstrekkelig klar bør en ha for øyet det samlede grunnlaget for sanksjonen. Det innebærer blant annet at utforming av handlingsnormer og sanksjonshjemler må ses i sammenheng. [...]

Departementet understreker behovet for at handlingsnormen, som er en del av grunnlaget for å kunne sanksjonere overtredelser av loven, utformes tilstrekkelig klart. Det gjelder både med sikte på hvilke plikter som gjelder og hvem som har plikter etter loven.»

Nevnte forarbeider til forvaltningsloven kapittel IX nevner ikke lovstridsprinsippet etter markedsføringsloven.

Det er etter departementets syn klart at mfl. § 42 om overtredelsesgebyr oppfyller kravet til lovhjemmel i fvl. § 44. Spørsmålet er om mfl. § 42 sammenholdt med lovstridsprinsippet og handlingsnormen i den ufravikelige forbrukervernloven er tilstrekkelig til å oppfylle kravet til lovhjemmel, eller om kravet til klar lovhjemmel medfører et krav om en eksplisitt hjemmel for overtredelsesgebyr i spesialloven.

Departementet mener, på bakgrunn av ovennevnte rettskilder, at dersom handlingsnormen i den ufravikelige spesialloven er tilstrekkelig klar, så kan Forbrukertilsynet sanksjonere vesentlige eller gjentatte lovbrudd med overtredelsesgebyr, jf. mfl. § 6, § 42 og lovstridsprinsippet. Det vises til at handlingsnormen i den ufravikelige spesiallovgivningen svært ofte gjennomfører fullharmoniserte EU-regler. Det vises også til at det finnes utslag av et tilsvarende lovstridsprinsipp i direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 7 nr. 5. Det følger av den bestemmelsen at det vil anses som en villedende utelatelse dersom man ikke oppfyller opplysningskrav gitt i andre direktiver. Norsk regelverk som gjennomfører nettopp disse direktivene, håndheves med hjemmel i markedsføringslovens lovstridsprinsipp. Det vises videre til at det er tale om spesiallovgivning som skal verne forbrukere, og at det ofte er tale om regler innenfor et spesialisert felt der det må forventes at

de næringsdrivende har god kjennskap til regelverket. Det vises også til at lovstridsprinsippet bidrar til et mer effektivt lovverk og bedre forbrukerbeskyttelse. Det er også et poeng at selv uten et lovstridsprinsipp vil det kunne ilegges overtredelsesgebyr for brudd på mfl. § 6 om urimelig handelspraksis hvis man står overfor et klart og grovt lovbrudd, og i den vurderingen er det relevant å legge vekt på om annet regelverk er overtrådt.

Samtidig mener departementet at en eksplisitt hjemmel om overtredelsesgebyr i spesiallovgivningen vil kunne bidra til at det i enda større grad blir klart og tydelig for både tilsynsmyndigheter og næringsdrivende hvilke bestemmelser i spesiallovgivningen som det er hjemmel til å ilegge overtredelsesgebyr for, og at man på denne måten unngår eventuelle diskusjoner og uklarheter om hvor langt det ulovfestede lovstridsprinsippet rekker i saker der det ilegges overtredelsesgebyr. Det vises også til at tilsvarende er gjort i finansavtaleloven i § 3-55 første og annet ledd og i § 7-2, hvor det vises til henholdsvis mfl. § 42 og angrerettloven § 29, og synliggjør at Forbrukertilsynet kan ilegge et overtredelsesgebyr ved brudd på loven. Også ved siste revisjon av forsikringsavtaleloven ble tatt det tatt inn en egen hjemmel til å kunne fastsette et overtredelsesgebyr etter reglene gitt i eller i medhold av angrerettloven § 29, ved brudd på nærmere angitte bestemmelser i forsikringsavtaleloven, jf. § 22-3 og § 23-1. Endringene trådte i kraft 1. juli 2022. Dette kan tale for å ta inn flere tilsynsbestemmelser i særlover der slike bestemmelser mangler.

I lys av dette foreslår departementet at det også tas inn eksplisitte lovhjemler i avtaleloven, forbrukerkjøpsloven og ehandelsloven, se redegjørelsen nedenfor.

Departementet viser til at lovstridsprinsippet fortsatt gjelder. Forslaget om eksplisitt hjemmel i spesiallovgivningen gjøres av klarhetshensyn, og skal ikke oppfattes som om departementet går bort fra lovstridsprinsippet. Det presiseres at de betenkeligheter som det er redegjort for ovenfor, kun gjelder illeggelse av overtredelsesgebyr etter lovstridsprinsippet, og ikke for vedtak om forbudsvedtak med tvangsmulkt etter lovstridsprinsippet.

Departementet drøfter i det følgende i hvilke av de aktuelle lovene det bør tas inn en eksplisitt hjemmel om at Forbrukertilsynet kan ilegge overtredelsesgebyr. Det vises også til at Forbrukertilsynet i sin høringsuttalelse mener at det bør tas inn en slik hjemmel i avtaleloven og forbrukerkjøpsloven.

Avtaleloven

Avtaleloven fikk i 2014 et nytt kapittel 4 om *særlige bestemmelser for forbrukeravtaler*, som består av to paragrafer. I § 38 a angis blant annet virkeområde (*avtaler som inngås mellom en næringsdrivende og en forbruker*). I § 38 b oppstilles informasjonskrav i forbrukeravtaler. Bestemmelsen i § 38 b første ledd fastsetter prekontraktuelle opplysningskrav for forbrukeravtaler, og annet ledd viser hvilke avtaletyper som er unntatt fra den allmenne prekontraktuelle informasjonsplikten etter første ledd. De to paragrafene gjennomfører forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 3 nr. 1 og nr. 3, jf. artikkel 5 nr. 1 og nr. 3, se Prop. 64 L (2013–2014) punkt 7.2.

I sistnevnte forarbeider punkt 4.5.6 heter det at den næringsdrivendes brudd på plikten til å gi forhåndsopplysninger etter avtaleloven § 38 b vil kunne medføre privatrettslige sanksjoner. Videre heter det at lovbrudd også kan sanksjoneres etter det offentligrettslige sanksjonssystemet etter markedsføringsloven. Det heter blant annet at:

«Forbrukerombudet vil kunne ta de foreslåtte opplysningskravene i avtaleloven § 38 b i betraktning når ombudet på selvstendig grunnlag vurderer hva som utgjør en urimelig handelspraksis etter markedsføringsloven § 6. Departementet legger derfor til grunn at det offentligrettslige sanksjonssystemet etter markedsføringsloven vil kunne få anvendelse når brudd på opplysningskravene etter avtaleloven § 38 b kan sies å utgjøre en «urimelig handelspraksis».»

For å tydeliggjøre at Forbrukertilsynet fører tilsyn med § 38 b og at Forbrukertilsynet har hjemmel til å ilegge overtredelsesgebyr, foreslår departementet en ny § 38 c i avtaleloven.

Det er dessuten foreslått en forskriftshjemmel for å gi nærmere regler om utmåling av overtredelsesgebyr, slik at forskriften om utmåling av tvangsmulkt og overtredelsesgebyr får anvendelse.

Se forslag til avtaleloven ny § 38 c.

Forbrukerkjøpsloven og digitalytelsesloven

Forbrukerkjøpsloven ble i 2014 tilpasset forbrukerrettighetsdirektivet ved endringer i § 6 første ledd (*om leveringstiden*), § 14 fjerde ledd (*om risikoens overgang ved sendekjøp*) og § 23 (*om heving ved forsinket levering*). Bestemmelsene gjennomfører henholdsvis forbrukerrettighetsdirektivet

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

artikkel 18 nr. 1, artikkel 20 og artikkel 18 nr. 2, jf. Prop. 64 L (2013–2014) punkt 7.4. I tillegg anses forbrukerkjøpsloven § 18 a (*garantier*) å gjennomføre artikkel 2 nr. 14, jf. lovspeilet på side 167.

Justis- og beredskapsdepartementet nevner forbrukerkjøpsloven som eksempel på bindende forbrukervernregler som Forbrukertilsynet kan ilegge overtredelsesgebyr for brudd på, med hjemmel i lovstridsprinsippet. Se Prop. 93 L (2016–2017) punkt 6.4.4.

For å tydeliggjøre at Forbrukertilsynet fører tilsyn med og kan ilegge overtredelsesgebyr for brudd på de nevnte bestemmelsene i forbrukerkjøpsloven, og for å oppfylle kravet til sanksjoner i moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 13, foreslår departementet å innta en hjemmel i ny § 61 a i forbrukerkjøpsloven om at Forbrukertilsynet kan ilegge overtredelsesgebyr for brudd på disse bestemmelsene.

Det vises for øvrig også til at det i ny digitalytelseslov, se omtale over, er tatt inn en eksplisitt tilsynsbestemmelse, jf. digitalytelsesloven § 55 og Prop. 66 LS (2021–2022) punkt 20. Imidlertid ble det ikke foreslått egne regler om overtredelsesgebyr i digitalytelsesloven, jf. Prop. 66 LS (2021–2022) punkt 20.4. Det er kun lagt opp til overtredelsesgebyr ved brudd på bistandsplikten i markedsføringsloven § 42 første ledd annet punktum, jf. henvisningen i digitalytelsesloven § 55 første ledd annet punktum.

Departementet foreslår å ta inn forskriftshjemmel i forbrukerkjøpsloven for å gi nærmere regler om utmåling av overtredelsesgebyr, slik at forskriften om utmåling av tvangsmulkt og overtredelsesgebyr gis anvendelse.

Se forslag til forbrukerkjøpsloven ny § 61 a.

Forsikringsavtaleloven

Det er Forbrukertilsynet og Markedsrådet som fører tilsyn med forsikringsavtaleloven, jf. § 22-3. Ved siste revisjon av loven ble tatt inn en egen hjemmel til å kunne fastsette et overtredelsesgebyr etter reglene gitt i eller i medhold av angrerettloven § 29 ved brudd på nærmere angitte bestemmelser i forsikringsavtaleloven, jf. § 23-1. Endringene trådte i kraft 1. juli 2022. Departementet foreslår derfor ingen endringer i forsikringsavtaleloven med hensyn til å fastsette overtredelsesgebyr.

Ehandelsloven og ekomforskriften

Forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 8 nr. 1 (*om formelle krav til fjernsalgsavtaler*) er gjennomført i

angrerettloven § 14 samt i ehandelsloven § 11 (*opplysningsplikt for elektronisk bestilling*) og ekomforskriften § 1-8 (*krav til avtale*), jf. Prop. 64 L (2013–2014) side 169 i lovspeilet.

I tillegg til § 11, fører Forbrukertilsynet også tilsyn med bestemmelsene §§ 8 til 10 og § 12 i ehandelsloven etter lovstridsprinsippet. Det vises her til forarbeidene til ehandelsloven i Ot.prp. nr. 31 (2002–2003) punkt 12.5.3 der det lyder: «Brudd på lovens materielle [sic] bestemmelser, dvs. §§ 8 til 12 vil falle inn under markedsføringsloven § 1, og således inn under Forbrukerombudets tilsynsområde». Forbrukertilsynet er dessuten sammen med Innovasjon Norges eksportsenter, utpekt som nasjonale kontaktpunkter etter ehandelsloven § 13, jf. ehandelsforskriften § 3. Departementet foreslår å innta en hjemmel i ehandelsloven om at Forbrukertilsynet kan ilegge overtredelsesgebyr for brudd på ehandelsloven § 11, samt §§ 8 til 10 og § 12. Det foreslås også å ta inn forskriftshjemmel i ehandelsloven for å gi nærmere regler om utmåling av overtredelsesgebyr, slik at forskriften om utmåling av tvangsmulkt og overtredelsesgebyr får anvendelse.

Hva gjelder ekomforskriften § 1-8 vises det også til at Nasjonal kommunikasjonsmyndighet kan ilegge overtredelsesgebyr ved brudd på bestemmelsen, jf. ekomforskriften § 10-3.

Det vises også til at det arbeides med ny ekomlov og ekomforskrift og at det dermed er naturlig å avvente arbeidet før det eventuelt vurderes en eksplisitt hjemmel for Forbrukertilsynet til å ilegge overtredelsesgebyr for brudd på ekomforskriften.

Se forslag til ehandelsloven ny § 20 a.

Oppsummering

Departementet foreslår etter dette at det tas inn eksplisitte tilsynsbestemmelser i ehandelsloven, avtaleloven og forbrukerkjøpsloven. Etter departementets vurdering oppfyller dette moderniseringsdirektivets krav om overtredelsesgebyr i relasjon til forbrukerrettighetsdirektivet. Departementet bemerker likevel at dette ikke er en helt ideell lovteknisk løsning ettersom tilsynsbestemmelsene kun gjelder enkelte bestemmelser i de tre lovene og at det samlet sett gir en noe fragmentarisk lovteknisk løsning. Men etter departementets syn er det vanskelig å se for seg en annen løsning på kort sikt for å oppfylle moderniseringsdirektivets krav. Departementet vil senere gjøre en vurdering av hvordan tilsyn med forbrukervernregler eventuelt kan reguleres på en mer helhetlig og konsekvent måte.

Det foreslås videre eksplisitte forskriftshjemler i avtaleloven, ehandelsloven, forbrukerkjøpsloven og finansavtaleloven slik at rettsanvendere lettere kan finne frem til utmålingsreglene i forskrift om utmåling av tvangsmulkt og overtredelsesgebyr.

4.2.5.4.4 Direktivet om urimelige avtalevilkår

Departementet foreslo i høringsnotatet å bruke det nasjonale handlingsrommet i avtalevilkårsdirektivet ny artikkel 8b nr. 2 og dermed begrense adgangen til å ilegge overtredelsesgebyr. Nærmere bestemt foreslo departementet å begrense adgangen til de sakene der den næringsdrivende opererer med avtalevilkår som tidligere har vært ansett som urimelige enten av Forbrukertilsynet, Markedsrådet eller domstolene, eller i en forskrift.

En slik begrensning av adgangen til å ilegge overtredelsesgebyr til vilkår som tidligere er funnet urimelige eller klart er definert som urimelige, vil gi næringsdrivende større forutberegnelighet. Dette vil kunne være særlig viktig nå som næringsdrivende vil kunne risikere et høyere gebyr enn det som har vært tilfellet i forvaltningspraksis, se punkt 4.4. På den andre siden vil det å begrense adgangen til å ilegge overtredelsesgebyr, sammenlignet med en generell adgang til å ilegge overtredelsesgebyr, innebære en svekkelse av det nasjonale forbrukervernet.

Departementet har foretatt en ny vurdering, og har kommet fram til at adgangen til å ilegge overtredelsesgebyr likevel ikke bør begrenses, og at handlingsrommet på dette punktet ikke bør brukes. Etter departementets vurdering bør man heller følge utgangspunktet i direktivet om urimelige avtalevilkår ny artikkel 8b nr. 1, nemlig at det åpnes for en generell adgang til å kunne ilegge overtredelsesgebyr ved urimelige avtalevilkår dersom øvrige vilkår er oppfylt.

Forbrukertilsynet har i høringen uttalt at det i utgangspunktet bør innføres hjemmel til å ilegge overtredelsesgebyr for brudd på markedsføringsloven (mfl.) § 22 om urimelige avtalevilkår, på lik linje med øvrige bestemmelser som kan sanksjoneres med overtredelsesgebyr. Datatilsynet er også inne på det og har anført at det ikke er nødvendig å begrense adgangen til å ilegge overtredelsesgebyr til tilfeller der næringsdrivende opererer med avtalevilkår som har vært ansett som urimelige tidligere. Departementet er enig i dette.

Departementet mener at forbudet mot urimelig handelspraksis og forbudet mot urimelige avtalevilkår har mange likhetstrekk. Også ved en vur-

dering av om en handelspraksis er urimelig – der man i dag har generell adgang til å ilegge overtredelsesgebyr – er det skjønnsmessige vurderinger som må tas, blant annet hva som ligger i «urimelig handelspraksis». I denne vurderingen skal det igjen tas hensyn til om handelspraksisen strider mot god forretningsskikk, samt om den er egnet til vesentlig å endre forbrukernes økonomiske atferd slik at de treffer beslutninger de ellers ikke ville ha truffet.

I markedsføringsloven kan forbudet mot urimelig handelspraksis sanksjoneres med overtredelsesgebyr, jf. mfl. § 42, jf. § 6. I forarbeidene til bestemmelsen ble dette vurdert å være i tråd med de kravene legalitetsprinsippet og EMK artikkel 7 stiller til sanksjonsbestemmelser, se Prop. 93 L (2016–2017) punkt 6.4.4. Mange av de hensynene som drøftes i sistnevnte punkt i forarbeidene, gjør seg etter departementets vurdering også gjeldende ved spørsmålet knyttet til en generell adgang til å ilegge overtredelsesgebyr ved urimelige avtalevilkår.

Justis- og beredskapsdepartementet har tidligere lagt til grunn at det er adgang til å ilegge overtredelsesgebyr ved overtredelse av skjønnsmessige bestemmelser. I Prop. 62 L (2015–2016) punkt 9 ga Justis- og beredskapsdepartementet sin tilslutning til Sanksjonslovutvalgets vurderinger i NOU 2003: 15, hvor det i punkt 12.3.1 er nærmere redegjort for bruken av administrative sanksjoner ved brudd på rettslige standarder. Her lyder det:

«I en del bestemmelser brukes rettslige standarder av typen «god forretningsskikk», «god meglerskikk» eller lignende. I utgangspunktet kan slike formuleringer synes uklare. Det vil imidlertid normalt ha utviklet seg retningslinjer innen bransjen og hos rettshåndhevende myndigheter som avklarer hva som ligger i begrepene. På samme måte som ved delegert lovgivning må det forutsettes at de grupper som berøres har satt seg inn i hva som nærmere ligger i begrepene. Bruk av rettslige standarder er også godtatt i strafferetten. På denne bakgrunn finner ikke utvalget grunn til å fraråde at overtredelser av rettslige standarder kan sanksjoneres.»

For at et avtalevilkår skal være forbudt etter gjeldende rett må avtalevilkåret være «urimelig» overfor forbrukerne. Ved urimelighetsvurderingen skal det legges vekt på hensynet til balanse mellom partenes rettigheter og plikter og på hensynet til klarhet i kontraktsforhold, jf. mfl. § 22 annet

ledd. Selv om vurderingen av avtalevilkåret er skjønnsmessig, har praksis på området, blant annet fra EU-domstolen og norsk retts- og forvaltningspraksis, bidratt til en viss oppklaring av hvor grensene går. Praksisen klargjør i noen grad hva som ligger i begrepene og skaper en viss forutberegnelighet. På denne bakgrunnen finner departementet det mindre betenkelig å ilegge overtredelsesgebyr for brudd på markedsføringslovens regler om urimelig avtalevilkår. Høyesterett har også tatt stilling til enkelte prinsipielle spørsmål om forståelsen av § 22 (tidligere § 9 a) i Rt-2006-1348 (*Østlandske Autoberging*). Høyesterett slo blant annet fast at domstolene fullt ut kan prøve urimelighetsvurderingen, jf. premiss nr. 41 i dommen.

Departementet mener at det er klare fordeler for det norske forbrukervernet ved å innføre en generell adgang til å ilegge overtredelsesgebyr ved urimelige avtalevilkår. Etter dagens system har Forbrukertilsynet kun forbuds- eller påbudsvedtak med tvangsmulkt som mulig sanksjonsmulighet, jf. mfl. § 40 og § 41. Også i åpenbare tilfeller av urimelige avtalevilkår – for eksempel en avtale med svært lang bindingstid og et veldig høyt bruddgebyr – kan den næringsdrivende fortsette å benytte urimelige avtalevilkår helt frem til vedtak er fattet, uten at det får økonomiske konsekvenser. Forbrukertilsynet kan først kreve at den næringsdrivende betaler en tvangsmulkt når det konstateres brudd på påbuds- eller forbudsvedtaket, altså at avtalevilkåret også nyttes etter at et eventuelt påbuds- eller forbudsvedtak er fattet. Departementet mener det er et behov for å kunne gripe inn med en strengere reaksjon enn forbuds- eller påbudsvedtak med tvangsmulkt ved vesentlige eller gjentatte overtredelser av forbudet mot urimelige avtalevilkår.

Dersom den næringsdrivende faktisk benytter, altså gjør gjeldende eller håndhever, et urimelig avtalevilkår overfor forbrukere, bemerker departementet at dette kan utgjøre en urimelig handelspraksis etter mfl. § 6 som eventuelt kan sanksjoneres med overtredelsesgebyr, jf. mfl. § 42. I eksempelet nevnt over med bindingstid og bruddgebyr, vil det kunne være en urimelig handelspraksis å kreve betaling av et bruddgebyr som i seg selv er urimelig. Det å nytte eller tilsikte å nytte vilkårene om svært lang bindingstid og svært høyt bruddgebyr, vil kunne være et urimelig avtalevilkår etter mfl. § 22, mens det å faktisk kreve betaling av bruddgebyret vil kunne være en urimelig handelspraksis etter mfl. § 6. I tilfeller hvor avtalevilkåret faktisk benyttes eller gjøres gjeldende, vil imidlertid skaden for forbrukere lett

allerede ha blitt større enn om vilkåret var nyttet eller tilsiktet nyttet, men ikke ennå benyttet ved å gjøre det gjeldende mot forbrukere. Det er derfor etter departementets vurdering også behov for å kunne ilegge overtredelsesgebyr allerede på det stadiet vilkåret nyttes eller tilsiktes nyttet, uten at det nødvendigvis er håndhevet overfor forbrukere.

En generell hjemmel til å ilegge overtredelsesgebyr i ovennevnte tilfeller vil ha en god preventiv effekt, ved at det for den næringsdrivende vil være en reell risiko for en økonomisk sanksjon allerede ved førstegangsovertredelse av forbudet mot urimelige avtalevilkår.

Overtredelsesgebyr forbeholdes dessuten overtredelser av kvalifisert art, jf. mfl. § 42 som krever at overtredelsen enten må anses som vesentlig eller har skjedd gjentatte ganger. Det oppstilles også krav om uaktsomhet eller forsett. Datatilsynet viste i høringen til at disse vilkårene antakelig vil avhjelpe problemstillinger knyttet til skjønnsutøvelse og gi næringsdrivende tilstrekkelig forutberegnelighet når det gjelder ileggelse av gebyr. Vilårene stiller etter departementets vurdering en høy terskel for bruk av overtredelsesgebyr som sikrer de næringsdrivende tilstrekkelig forutberegnelighet. Den næringsdrivende vil uansett ha mulighet til å klage et vedtak om overtredelsesgebyr inn for Markedsrådet. I tillegg kan vedtaket prøves av de ordinære domstolene.

Departementet kan ikke se noen fare for at en generell hjemmel til å ilegge overtredelsesgebyr vil medføre at Forbrukertilsynet legger overtredelsesgebyr i et særlig større omfang enn tidligere. Det vises til at Forbrukertilsynet i sin vurdering av den konkrete saken uansett tar i betraktning om det foreligger en «endelig beslutning», altså en påpekning av plikt fra tilsynet selv, eller en endelig avgjørelse fattet av tilsynet selv, Markedsrådet eller domstolene, og at overtredelsesgebyr kun kan ilegges i grove eller gjentatte tilfeller. Dette tilsier at det kan innføres en adgang til å ilegge overtredelsesgebyr ved brudd på forbudet mot urimelige avtalevilkår.

Departementet foreslår å endre ordlyden i mfl. § 22 første ledd første punktum slik at bestemmelsen slår fast at det i næringsvirksomhet overfor forbrukere ikke skal nyttes eller tilsiktes å nytte urimelige avtalevilkår.

Dagens vilkår om at «[...] forbud tilsies av allmenne hensyn» gir Forbrukertilsynet frihet til å kunne prioritere sin virksomhet. I forarbeidene til markedsføringsloven Ot.prp. nr. 55 (2007–2008) side 205 heter det:

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

«Vilkåret om at forbud skal tilsies av allmenne hensyn er tatt med først og fremst for å markere at Forbrukerombudet må kunne prioritere sin virksomhet og sette inn tiltak på områder der behovet anses som størst, jf. Ot.prp. nr. 38 (1979–1980) side 38. Dette vil bero på en totalvurdering, men det faktum at det ikke er kommet inn klager på et område kan ikke alene være avgjørende. Forbrukerombudet og Markedsrådet bør ikke avvende at det oppstår en viss mengde sivilrettlige [sic] tvister før det gripes inn. Vurderingen av om «forbud tilsies av allmenne hensyn» er lagt til forvaltningens frie skjønn, dvs. at domstolene ikke kan prøve om dette vilkåret er oppfylt. Det følger uttrykkelig av forarbeidene til § 9 a, jf. Ot.prp. nr. 38 (1979–1980) side 38».

Vilkåret foreslås fjernet ettersom dette hensynet uansett følger av mfl. § 35 annet ledd hvor det heter at Forbrukertilsynet fører tilsyn ut fra hensynet til forbrukerne. I Ot.prp. nr. 55 (2007–2008) side 208 heter det:

«Annet ledd avgrenser Forbrukerombudets tilsynsområde til å gjelde ivaretagelse av visse hensyn. For det første skal tilsynet skje ut fra hensynet til forbrukerne. Med dette menes de kollektive forbrukerinteressene, dvs. hensynet til forbrukerfellesskapet som sådan. Det følger av de enkelte bestemmelsene om det er ivaretagelse av forbrukernes økonomiske interesser eller andre interesser som er utgangspunkt for vurderingen. Derimot skal Forbrukerombudet ikke behandle saker som kun berører interessene til næringsdrivende.»

Konkret foreslår departementet at mfl. § 22 tas inn i katalogen av tilfeller der Forbrukertilsynet og Markedsrådet kan sanksjonere lovbrudd med overtredelsesgebyr i mfl. § 42 første ledd. Dette innebærer at øvrige vilkår for ileggelse av overtredelsesgebyr må være oppfylt. Det presiseres at Forbrukertilsynet vil kunne bruke sine øvrige virkemidler som sanksjoner mv. i tilfeller der vilkårene i mfl. § 42 jf. § 22 for å ilegge overtredelsesgebyr ikke er oppfylt. For mer informasjon om håndhevingsmyndigheten til Forbrukertilsynet, se Prop. 8 LS (2019–2020) punkt 12 til 15. En mulig reaksjon i slike tilfeller vil typisk kunne være kombinasjonen av forbuds- og påbudsvedtak og løpende tvangsmulkt, jf. mfl. § 40 og § 41. I selve urimelighetsvurderingen etter § 22 annet ledd gjøres det ingen endringer.

Departementet går ikke videre med forslaget om å innta en forskriftshjemmel til å fastsette en nærmere liste over vilkår som under enhver omstendighet må anses urimelig.

Se forslag til endringer i markedsføringsloven § 22 og § 42 første ledd første punktum.

4.3 Kriterier for utmåling av tvangsmulkt og overtredelsesgebyr

4.3.1 Gjeldende rett

Forvaltningsloven (fvl.) fikk 1. juli 2017 et nytt kapittel IX om *administrative sanksjoner*, herunder overtredelsesgebyr, og et nytt kapittel X om *tvangsmulkt*. Kapittel IX består av §§ 43 til 50, mens kapittel X består av § 51. I § 43 annet ledd defineres «administrativ sanksjon» som «en negativ reaksjon som kan ilegges av et forvaltningsorgan, som retter seg mot en begått overtredelse av lov, forskrift eller individuell avgjørelse, og som regnes som straff etter den europeiske menneskerettskonvensjon.» Tvangsmulkt er ikke definert i § 51, men i lovforarbeidene (Prop. 62 L (2015–2016) på side 178) beskrives den avgjørende forskjellen mellom disse reaksjonene slik:

«Formålet er helt sentralt for å skille tvangsmulkt fra administrative sanksjoner, herunder overtredelsesgebyr. Formålet med tvangsmulkt er å skape et oppfyllelsespress, og ikke å reagere mot et begått lovbrudd. Tvangsmulkten er i utpreget grad et «fremoverrettet» tiltak, jf. NOU 2003: 15 punkt 11.4.2.»

Forskjellen mellom tvangsmulkt og administrative sanksjoner er viktig fordi vedtak om administrative sanksjoner regnes som straff etter den europeiske menneskerettskonvensjon, jf. fvl. § 43 annet ledd. Det stilles derfor særskilte krav til saksbehandling og det rettslige grunnlagets klarhet ved ileggelse av administrative sanksjoner.

Forvaltningsloven kapittel IX gir som nevnt alminnelige regler om administrative sanksjoner. Forvaltningsloven § 44 tredje ledd og § 46 annet ledd gir regler for hvilke kriterier det kan tas hensyn til i vurderingen av om det skal ilegges en administrativ sanksjon og den individuelle utmålingen av en slik sanksjon. § 44 tredje ledd regulerer kriteriene ved utmåling av overtredelsesgebyr rettet mot fysiske personer. Det skal blant annet legges vekt på «overtredelsens omfang og virkninger, fordeler som er eller kunne vært oppnådd ved lovbruddet, samt overtreders skyld og øko-

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

nomiske evne». § 46 annet ledd gir kriterier for vurdering av om foretak skal ilegges en administrativ sanksjon og utmålingen av denne sanksjonen. I henhold til bestemmelsen kan det blant annet tas hensyn til:

- «a. sanksjonens preventive virkning
- b. overtredelsens grovhet, og om noen som handler på vegne av foretaket, har utvist skyld
- c. om foretaket ved retningslinjer, instruksjon, opplæring, kontroll eller andre tiltak kunne ha forebygget overtredelsen
- d. om overtredelsen er begått for å fremme foretakets interesser
- e. om foretaket har hatt eller kunne oppnådd noen fordel ved overtredelsen
- f. om det foreligger gjentakelse
- g. foretakets økonomiske evne
- h. om andre reaksjoner som følge av lovbruddet blir ilagt foretaket eller noen som har handlet på vegne av det, blant annet om noen enkeltperson blir ilagt administrativ sanksjon eller straff
- i. om overenskomst med fremmed stat eller internasjonal organisasjon forutsetter bruk av administrativ foretakssanksjon eller foretaksstraff.»

Tvangsmulkt anses som nevnt ikke som en administrativ sanksjon, og det er ikke gitt tilsvarende kriterier for utmåling av tvangsmulkt i fvl. § 51.

Etter markedsføringsloven (mfl.) § 39 første ledd bokstav b og c kan Forbrukertilsynet og Markedsrådet fatte vedtak om tvangsmulkt etter § 41 og overtredelsesgebyr etter § 42. Tvangsmulkten kan fastsettes som en løpende mulkt eller som et engangsbeløp, jf. mfl. § 41 annet ledd. Ved fastsettelsen av tvangsmulkten skal det legges vekt på at det ikke skal lønne seg å overtre vedtaket.

Ved fastsettelsen av overtredelsesgebyrets størrelse skal det legges vekt på overtredelsens grovhet, omfang og virkninger, jf. mfl. § 42 annet ledd. I forarbeidene til bestemmelsen er det presisert at gebyrene skal utmåles individuelt etter en konkret vurdering i det enkelte tilfellet, jf. Ot.prp. nr. 55 (2007–2008) side 214. Der fremgår det også at gebyret bør settes så høyt at det ikke skal lønne seg økonomisk å begå lovbrudd. Er det holdpunkter for å mene noe om den økonomiske for tjenesten den næringsdrivende har oppnådd, vil det være relevant å se hen til denne når overtredelsesgebyret skal fastsettes.

Departementet kan ved forskrift fastsette nærmere regler om ilegging av tvangsmulkt og om

utmåling av overtredelsesgebyr, jf. mfl. § 41 sjette ledd og § 42 fjerde ledd. Dette inkluderer hjemmel til å gi regler om størrelsen på mulkten og gebyret, jf. Ot.prp. nr. 55 (2007–2008) side 213 og 214.

Tilsvarende regler gjelder ved brudd på reglene i angrerettloven, jf. angrerettloven § 28 og § 29.

Departementet fastsatte 14. februar 2023 forskrift om utmåling av tvangsmulkt og overtredelsesgebyr. Forskriften trådte i kraft samme dag. Forskriften gir regler om utmåling av tvangsmulkt og overtredelsesgebyr etter markedsføringsloven, angrerettloven, pakkereiseloven og åpenhetsloven, jf. forskriften § 1. Forskriften § 2 inneholder en ikke-uttømmende oppramsing av momenter som det skal tas hensyn til ved utmåling av overtredelsesgebyr. Bestemmelsen lyder:

«§ 2 Momenter ved utmåling av overtredelsesgebyr

Ved utmåling av overtredelsesgebyrets størrelse kan det blant annet tas hensyn til

- a. sanksjonens preventive virkning,
- b. arten, grovheten, omfanget og varigheten av overtredelsen, og om noen som handler på vegne av den næringsdrivende har utvist skyld,
- c. om den næringsdrivende ved retningslinjer, instruksjon, opplæring, kontroll eller andre tiltak kunne ha forebygget overtredelsen,
- d. om overtredelsen er begått for å fremme den næringsdrivendes interesser,
- e. eventuelle tiltak som den næringsdrivende har truffet for å begrense eller avhjelpe skaden som forbrukerne har lidt,
- f. om den næringsdrivende har hatt eller kunne oppnådd økonomiske eller andre fordeler som følge av overtredelsen,
- g. den næringsdrivendes eventuelle tidligere overtredelser og om det foreligger gjentakelse,
- h. den næringsdrivendes økonomiske evne,
- i. om det ilegges eller er ilagt andre reaksjoner som følge av lovbruddet, herunder om den næringsdrivende er ilagt sanksjoner for samme overtredelse i andre medlemsstater i grenseoverskridende saker,
- j. om overenskomst med fremmed stat eller internasjonal organisasjon forutsetter bruk av administrativ foretakssanksjon eller foretaksstraff,
- k. eventuelle andre skjerpene eller formildende omstendigheter i saken.»

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

I forskriften § 4 er det tatt inn en ikke-uttømmende liste over momenter det skal tas hensyn til ved utmåling av tvangsmulkt. Her lyder det:

- «§ 4 Momenter ved utmåling av tvangsmulkt
Ved utmåling av tvangsmulkt skal det særlig legges vekt på
- hvilken type pålegg som ikke er etterkommet,
 - hvor alvorlig unnlåtelsen av å etterkomme pålegget er i forhold til de hensyn som pålegget skal ivareta,
 - hvor byrdefullt det vil være for den næringsdrivende å etterkomme pålegget,
 - den næringsdrivendes økonomiske evne,
 - eventuelle fordeler ved ikke å etterkomme pålegget.»

Momentene som nevnes i både forskriften § 2 og § 4 er hentet fra moderniseringsdirektivet og forvaltningsloven. Forskriften gjennomfører både moderniseringsdirektivets krav til kriterier for utmåling av tvangsmulkt og overtredelsesgebyr samt krav til overtredelsesgebyrets øvre ramme. For sistnevnte se punkt 4.4.

4.3.2 Moderniseringsdirektivet

Moderniseringsdirektivet angir en ikke-uttømmende liste over kriterier som skal tas i betraktning ved ileggelse av sanksjoner, jf. moderniseringsdirektivet artikkel 1, artikkel 2 nr. 2, artikkel 3 nr. 6 og artikkel 4 nr. 13. Disse artiklene gjelder ny artikkel 8b nr. 3 i direktivet om urimelige avtalevilkår, artikkel 8 nr. 2 i prismerkingdirektivet, artikkel 13 nr. 2 i direktivet om urimelig handelspraksis og artikkel 24 nr. 2 i forbrukerrettighetsdirektivet. Kriteriene som skal inngå i vurderingen er likt utformet i de forskjellige bestemmelsene og omfatter:

- Overtredelsens art, alvorlighetsgrad, omfang og varighet.
- Eventuelle tiltak truffet av selgeren eller leverandøren for å begrense eller avhjelpe skaden som forbrukerne har lidd.
- Eventuelle tidligere overtredelser begått av selgeren eller leverandøren.
- Den økonomiske fordelen som er oppnådd, eller tapet som er unngått, av selgeren eller leverandøren som følge av overtredelsen, dersom de relevante opplysningene er tilgjengelige.

- Sanksjoner ilagt selgeren eller leverandøren for samme overtredelse i andre medlemsstater i tverrnasjonale saker der informasjon om slike sanksjoner er tilgjengelig gjennom ordningen opprettet ved europaparlaments- og rådsforordning (EU) 2017/2394.
- Eventuelle andre skjerpene eller formildende omstendigheter i saken.

Formålet med listen er å legge til rette for en mer enhetlig bruk av sanksjoner i grenseoverskridende saker, jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 7. Det presiseres at gjentatte overtredelser av samme næringsdrivende er et uttrykk for en tilbøyelighet til å begå overtredelser, og er således en betydelig indikasjon på adferdens grovhet og følgelig for behovet for å øke sanksjonsnivået for å oppnå en tilstrekkelig avskrekkende effekt. Listen er veiledende og er ikke nødvendigvis relevant for fastsettelse av sanksjoner for enhver overtredelse, jf. fortalen punkt 8. Mindre overtredelser nevnes som eksempel på overtredelser der det ikke er nødvendig å bruke alle kriteriene.

4.3.3 Forslaget i høringsnotatet

Departementet foreslo i høringsnotatet at moderniseringsdirektivets liste over kriterier som kan vektlegges ved fastsettelse av sanksjonens størrelse, inntas i en felles forskrift til markedsføringsloven og angrerettloven. Videre foreslo departementet at forskriften også skal omfatte allerede gjeldende kriterier i forvaltningsloven.

I høringsnotatet ble det foreslått mindre justeringer i ordlyden i markedsføringsloven § 41 og daværende angrerettloven § 42 (nåværende § 29).

4.3.4 Høringsinstansenes syn

Advokatforeningen, Forbrukerrådet, Forbrukertilsynet og Telenor støtter forslaget i høringsnotatet om å innta kriteriene fra moderniseringsdirektivet i en felles forskrift til markedsføringsloven og angrerettloven. Advokatforeningen og Forbrukertilsynet støtter eksplisitt at forskriften inkluderer kriteriene både fra moderniseringsdirektivet og forvaltningsloven. Forbrukertilsynet er enig i at det gir både tilsynsmyndigheten og de næringsdrivende en god og mest mulig fullstendig oversikt over hvilke momenter som kan tillegges vekt i vurderingen av tvangsmulktens og overtredelsesgebyrets størrelse.

4.3.5 Departementets vurderinger

Departementet fastsatte som nevnt 14. februar 2023 en forskrift som gir kriterier for utmåling av tvangsmulkt og overtredelsesgebyr. Forskriften er i hovedsak i samsvar med forslaget i høringsnotatet, som har fått støtte blant høringsinstansene. Ingen høringsinstanser har uttalt seg kritisk på dette punktet. Departementet har skilt ut utmåling for tvangsmulkt i en ny bestemmelse slik at forskriften har egne bestemmelser for utmåling av tvangsmulkt og overtredelsesgebyr. Dette for å tydeliggjøre skillet mellom disse reaksjonene.

De nye sanksjonsbestemmelsene i direktivet om urimelig avtalevilkår, prismerkingsdirektivet, direktivet om urimelig handelspraksis og forbrukerrettighetsdirektivet inneholder alle den samme ikke-uttømmende listen over kriterier som kan tas med i vurderingen ved fastsettelse av sanksjonen. Disse kriteriene skal ikke bare tas med i vurderingen av størrelsen på bøter og overtredelsesgebyr, men også tvangsmulkt, jf. begrepet «sanksjoner» som etter departementets syn omfatter bøter, administrative sanksjoner og andre forvaltningsvedtak, se punkt 4.2.5.2.

Mange av de samme kriteriene følger av markedsføringsloven (mfl.) § 41 annet ledd og § 42 annet ledd og forvaltningsloven (fvl.) § 44 og § 46. Det er imidlertid flere forskjeller. I motsetning til moderniseringsdirektivet, nevner ikke forvaltningsloven eventuelle avhjelpende tiltak som et moment i vurderingen av overtredelsesgebyrets størrelse. På den annen side lister fvl. § 46 opp en rekke momenter som ikke er nevnt i moderniseringsdirektivet. Dette inkluderer blant annet sanksjonens preventive virkning, om noen som handler på vegne av foretaket har utvist skyld, om den næringsdrivende kunne iverksatt tiltak for å unngå overtredelse og den næringsdrivendes økonomiske evne. I motsetning til moderniseringsdirektivet gjelder disse momentene kun ved vurderingen av administrative sanksjoner, det vil si overtredelsesgebyr og administrativt rettighetstap.

Ved utmåling av overtredelsesgebyr mot fysiske personer, jf. fvl. § 44 og mfl. § 42 annet ledd, og ved utmåling av størrelsen på tvangsmulkt, jf. mfl. § 41 annet ledd, er det enda større forskjeller mellom de momentene som nevnes i forvaltningsloven og markedsføringsloven og de momentene som nevnes i moderniseringsdirektivet.

Moderniseringsdirektivet viser til at det er vesentlige forskjeller mellom gjeldende nasjonale regler om sanksjoner i Unionen, jf. fortalet punkt

5. For å legge til rette for en mer ensartet anvendelse av sanksjoner, bør felles ikke-uttømmende og veiledende kriterier for anvendelse av sanksjoner innføres i de respektive direktivene, jf. fortalet punkt 7. Formålet med listen er med andre ord å sikre at størrelsene på sanksjonene i EU/EØS blir mer harmonisert enn i dag. For å oppnå dette formålet har derfor departementet inntatt moderniseringsdirektivets liste over kriterier som kan vektlegges ved fastsettelse av sanksjonens størrelse i en felles forskrift til markedsføringsloven og angrerettloven mv.

Som nevnt ovenfor gir verken momentene i forvaltningsloven, markedsføringsloven eller moderniseringsdirektivet en uttømmende oppramsing av alt som må tas i betraktning ved utmåling av overtredelsesgebyr og tvangsmulkt. Forvaltningen kan også legge vekt på andre momenter som ikke er nevnt i de ulike regelsettene. Det er derfor ikke motstrid mellom de ulike regelsettene ved at listen i moderniseringsdirektivet er tatt inn i forskrift til markedsføringsloven og angrerettloven. Det er heller ingenting i veien for at enkelte av de momentene som etter forvaltningsloven kan tillegges vekt ved utmålingen av administrative sanksjoner, også tillegges vekt ved fastsettelsen av tvangsmulkt. For å gi både tilsynsmyndigheten og de næringsdrivende en god og mest mulig fullstendig oversikt over hvilke momenter som kan tillegges vekt i vurderingen av tvangsmulkt og overtredelsesgebyrets størrelse, inkluderer forskriften kriteriene fra både moderniseringsdirektivet og relevante kriterier fra forvaltningsloven.

Det er kun utmålingen av mulkten og gebyret som er regulert i forskriften. Når det gjelder spørsmålet *om* det skal ilegges en mulkt eller et gebyr, vil det bero på de materielle reglene i markedsføringsloven og forvaltningsloven.

Forskriften gjelder for alle regelverk som Forbrukertilsynet har hjemmel til å ilegge tvangsmulkt eller fastsette overtredelsesgebyr for, herunder åpenhetsloven som trådte i kraft 1. juli 2022. Åpenhetsloven har samme forskriftshjemmel som markedsføringsloven (§ 41 og § 42) og angrerettloven (§ 28 og § 29), jf. åpenhetsloven § 13 femte ledd og § 14 femte ledd. Departementet har tatt inn sistnevnte bestemmelser i åpenhetsloven i hjemmelsgrunnlaget i forskriften. Forskriftens regler får også anvendelse på sanksjoner for brudd på pyramidespillforbudet som fra 1. januar 2023 håndheves av Forbrukertilsynet og reguleres av markedsføringsloven og forskrift om urimelig handelspraksis, se forarbeidene til pengespilloven Prop. 220 L (2020–2021) punkt 5.7.

I markedsføringsloven, angrerettloven, pakkereiselovent og åpenhetsloven gis det hjemmel til å *ilegge* tvangsmulkt og å *utmåle* overtredelsesgebyr. Departementet mener at man her ikke har ment å gi ulik forskriftshjemmel for de to typene reaksjoner på lovbrudd. For å tydeliggjøre at det skal kunne gis forskrift om *utmåling* av både overtredelsesgebyr og tvangsmulkt foreslo departementet i høringsnotatet mindre justeringer i ordlyden slik at dette fremgår eksplisitt av lovteksten i mfl. § 41 og angrerettloven § 29. Departementet har imidlertid ikke gått videre med dette forslaget. Som nevnt ovenfor har åpenhetsloven trådt i kraft i etterkant av høringsnotatet. Forskriftshjemmelen i åpenhetsloven bruker samme ordlyd som tilsvarende hjemler i markedsføringsloven og angrerettloven. For å tydeliggjøre konsekvent at det ikke er ment noen forskjell ved *ilegge* og *utmåle* burde også åpenhetsloven endres tilsvarende, noe som departementet ikke velger å gå inn for. Departementet velger heller å tydeliggjøre dette ved at dette presiseres her og ved valg av tittel til forskriften («forskrift om *utmåling* av tvangsmulkt og overtredelsesgebyr»). Ingen av høringsinstansene har uttalt seg om begrepsbruken i høringen.

Forskriften er fastsatt med hjemmel i markedsføringsloven, angrerettloven, pakkereiselovent og åpenhetsloven. Dessuten foreslår departementet eksplisitte forskriftshjemler i avtaleloven, ehandelsloven, forbrukerkjøpsloven og finansavtaleloven, slik at forskriften om utmåling av tvangsmulkt og overtredelsesgebyr gis anvendelse for disse lovene. Se punkt 4.2.5.4.3 for nærmere omtale av dette.

Se forskriften om utmåling av tvangsmulkt og overtredelsesgebyr § 2 og § 4.

4.4 Krav om en øvre ramme for overtredelsesgebyr

4.4.1 Gjeldende rett

Overtredelsesgebyr etter markedsføringsloven og angrerettloven utmåles individuelt etter en konkret helhetsvurdering av det enkelte tilfellet. Ved individuell utmåling skal det fastsettes en øvre ramme i lov eller i medhold av lov, jf. forvaltningsloven (fvl.) § 44 annet ledd første punktum første alternativ. Forvaltningsloven, markedsføringsloven, angrerettloven og pakkereiselovent gir hjemmel til å gi en øvre ramme for størrelsen på overtredelsesgebyret i forskrift, se fvl. § 44 annet ledd annet punktum, markedsføringsloven § 42 fjerde ledd, angrerettloven § 29 annet ledd og pakkerei-

seloven § 52 fjerde ledd. Det samme gjelder åpenhetsloven, jf. § 14 femte ledd.

Fristen for å fastsette øvre rammer etter fvl. § 44 annet ledd ble satt til 1. juli 2020, jf. kgl.res. av 9. juni 2017. Barne- og familiedepartementet har ikke fastsatt øvre rammer innen denne fristen, idet departementet har ansett det som hensiktsmessig å gjøre det samtidig med arbeidet med å gjennomføre moderniseringsdirektivets krav om en øvre ramme på fire prosent av den næringsdrivendes årlige omsetning eller inntil 2 millioner euro.

Brudd på plikten til å fastsette en øvre ramme etter fvl. § 44 annet ledd medfører ikke at vedtak om overtredelsesgebyr blir ugyldig, jf. Prop. 62 L (2015–2016) side 196. Dette er også uttrykkelig slått fast i tolkningsuttalelse fra Lovavdelingen om forvaltningsloven § 44 annet ledd datert 13.12.2022. I tolkningsuttalelsen uttaler Lovavdelingen imidlertid at Barne- og familiedepartementet så snart som mulig bør fastsette øvre rammer.

Barne- og familiedepartementet har derfor fremskyndet forskriftsarbeidet, og fastsatte den 14. februar 2023 en forskrift om utmåling av tvangsmulkt og overtredelsesgebyr. Forskriften er gitt med hjemmel i markedsføringsloven § 41 sjette ledd og § 42 fjerde ledd, angrerettloven § 29 annet ledd, pakkereiselovent § 51 og § 52 fjerde ledd og åpenhetsloven § 13 femte ledd og § 14 femte ledd. Se også omtalen av forskriften i punkt 4.3.1.

Forskriften gir regler om utmåling av tvangsmulkt og overtredelsesgebyr etter markedsføringsloven, angrerettloven, pakkereiselovent og åpenhetsloven, jf. forskriften § 1. Forskriften § 3 lyder:

«§ 3 Overtredelsesgebyrets maksimale størrelse

I samsvar med vilkårene i markedsføringsloven § 42, angrerettloven § 29, pakkereiselovent § 52 og åpenhetsloven § 14 kan det ilegges overtredelsesgebyr på inntil fire prosent av den næringsdrivendes årsumsetning eller inntil 25 millioner kroner, der det høyeste beløpet anvendes.»

Forskriftens regler knyttet til overtredelsesgebyrets maksimale størrelse i § 3 gjelder for nasjonale og grenseoverskridende overtredelser. Maksimumstakene gjelder for alle regelverk som Forbrukertilsynet har hjemmel til å sanksjonere med overtredelsesgebyr, og forskriften § 3 differensierer ikke mellom hvilke bestemmelser i for eksempel markedsføringsloven og angrerettlo-

ven som er overtrådt. Forskriften finner for øvrig også anvendelse på sanksjoner for brudd på pyramidespillforbudet som fra 1. januar 2023 håndheves av Forbrukertilsynet og reguleres av markedsføringsloven og forskrift om urimelig handelspraksis, se forarbeidene til pengespilloven Prop. 220 L (2020–2021) punkt 5.7.

Forskriften gjennomfører også moderniseringsdirektivets krav til kriterier for utmåling av tvangsmulkt og overtredelsesgebyr, se punkt 4.3.

Overtredelsesgebyr for brudd på markedsføringslovens regler har de siste årene ligget på mellom 25 000 og 1 200 000 kroner, som er vesentlig lavere enn forskriftens maksimumsbeløp. De fleste vedtakene har vært i størrelsesorden 75 000 til 400 000 kroner. For større foretak har nivået på overtredelsesgebyr utgjort en svært liten prosentandel av den næringsdrivendes årlige omsetning. Overtredelsesgebyr på 1 200 000 kroner ble ilagt i Uno Life-saken fra 2014 for ulovlig salg av helsekostprodukter over telefon til forbrukere (MR-2014-1597). Fellestrekkene ved denne avgjørelsen og andre avgjørelser der det er ilagt overtredelsesgebyr som etter tidligere praksis må anses som høye, er at overtredelsen rammer et stort antall forbrukere økonomisk, samt at lovbruddene er grove og med et betydelig inntjeningspotensial for den næringsdrivende.

4.4.2 Gjeldende rett i andre land og på andre rettsområder

4.4.2.1 Andre land

I Sverige hadde man før moderniseringsdirektivet ble gjennomført, hjemmel til å ilegge overtredelsesgebyr (såkalt «marknadsstørningsavgift») ved brudd på flere av bestemmelsene i den svenske markedsføringsloven. I henhold til lovens tidligere § 31 kunne gebyret være på mellom 10 000 og ti millioner svenske kroner. Avgiften måtte ikke være høyere enn ti prosent av den næringsdrivendes årlige omsetning.

I Danmark er det domstolene som ilegger bøter, og det var før moderniseringsdirektivet ble gjennomført, ingen regler for bøtenes maksimale størrelse.

EU-kommisjonen undersøkte i 2017 det faktiske gebyrnivået i ulike EU-land og Norge, som ledd i evalueringen av forbrukervernreglene. Denne undersøkelsen viste at gebyrnivået i Skandinavia var relativt likt og at nivået var betydelig høyere i Nederland, Italia, Frankrike og Polen. I

mange andre, særlig østeuropeiske land, var nivået svært lavt og lavere enn Skandinavia.

4.4.2.2 Andre rettsområder

På andre rettsområder som har visse likhetstrekk med forbrukerområdet, er det gitt føringer på størrelsen på overtredelsesgebyr både på EU- og nasjonalt nivå.

Med hjemmel i forskrift til konkurranseloven om utmåling og lemping av overtredelsesgebyr § 2, jf. konkurranseloven § 29, kan Konkurransetilsynet ilegge gebyr på inntil ti prosent av foretakets totale årlige omsetning ved brudd på sentrale forbud i konkurranseloven. Dette omfatter overtredelse av forbudene mot konkurransebegrensende avtaler og utnyttelse av dominerende stilling og vedtak om inngrep mot foretakssammenlutninger. Konkurransetilsynet har tilsvarende kompetanse til å ilegge sanksjoner for overtredelse av artikkel 53 og 54 EØS, jf. EØS-konkurranseloven § 6 første ledd.

Ved mindre alvorlige overtredelser, slik som brudd på plikten til å melde en foretakssammenlutning eller å gi uriktige eller ufullstendige opplysninger til konkurransemyndighetene, er maksimumsgebyret satt til én prosent av omsetningen. I forarbeidene til konkurranseloven, Ot.prp. nr. 6 (2003–2004) punkt 8.3.3 er det uttalt at utmålingskriteriene for overtredelsesgebyr så langt som mulig bør harmoniseres med prinsippene som gjelder for EU-kommisjonen og ESA. Gebyrnivåene og utmålingsreglene samsvarer derfor med reglene som gjelder for EU-kommisjonen og EFTAs overvåkningsorgans (ESA) håndheving av artikkel 53 og 54 EØS og bestemmelsene i vedlegg XIV og protokoll 21 til EØS-avtalen om kontroll med foretakssammenslutninger, jf. kompetansefordelingsreglene i artikkel 56 og 57 EØS.

Det er også gitt øvre rammer for overtredelsesgebyr ved brudd på personvernreglene, jf. personopplysningsloven § 26 jf. personvernforordningen artikkel 83. Personvernforordningen gjelder som norsk lov, jf. personopplysningsloven § 1. Dersom de grunnleggende prinsippene for behandling av personopplysninger eller de registrertes rettigheter brytes, kan Datatilsynet ilegge en bot på inntil 20 000 000 euro eller fire prosent av den samlede årlige globale omsetningen i forutgående regnskapsår. Det høyeste beløpet legges til grunn. Ved brudd på de detaljerte kravene som stilles til behandlingsansvarlige og databehandlere, er det maksimale overtredelsesgebyret på 10 000 000 euro eller to prosent.

4.4.3 Moderniseringsdirektivet

Moderniseringsdirektivet stiller krav til botens og overtredelsesgebyrets øvre ramme der lovbruddet rammer forbrukere i flere enn to medlemsstater, jf. moderniseringsdirektivet artikkel 1, artikkel 3 nr. 6 og artikkel 4 nr. 13. Disse artiklene gjelder ny artikkel 8 nr. 4 og nr. 5 i direktivet om urimelige avtalevilkår, ny artikkel 13 nr. 3 og nr. 4 i direktivet om urimelig handelspraksis og ny artikkel 24 nr. 3 og nr. 4 i forbrukerrettighetsdirektivet. Etter disse bestemmelsene skal utbredte overtredelser av direktivene kunne medføre et maksimumsgebyr på minst fire prosent av den næringsdrivendes årsomsetning i den eller de berørte medlemsstatene. Dersom opplysningene om årsomsetning ikke er tilgjengelig, skal maksimumsgebyret være på minst 2 millioner euro. Det er ikke et krav om at det skal ilegges gebyr på denne størrelsen, men tilsynsmyndighetene eller domstolene skal ha muligheten til å ilegge gebyr på denne størrelsen. Begrunnelsen for å innføre et minste maksimumsgebyr er å sikre at gebyrene har en tilstrekkelig avskrekkende effekt, jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 10. Kravene gjelder ikke for prismerkingdirektivet. I visse tilfeller kan en næringsdrivende også være en gruppe foretak, jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 10.

Kravet til laveste maksimumsgebyr i moderniseringsdirektivet gjelder kun ved «utbredte overtredelser» og «utbredte overtredelser med unionsdimensjon». Dette følger av artikkel 21 i forordningen om forbrukervernsamarbeid, den såkalte CPC-forordningen. Sistnevnte begreper er definert i CPC-forordningen artikkel 3 nr. 3 og 4. Det kreves med andre ord minst en «utbredt overtredelse» som er definert som en overtredelse som rammer forbrukere i minst to medlemsstater utover den medlemsstaten der handlingen har funnet sted eller den næringsdrivende er etablert, jf. CPC-forordningen artikkel 3 nr. 3. For en nærmere drøftelse av dette se punkt 4.2.5.4 over.

Dersom en enkelt tilsynsmyndighet som følge av et samordnet tiltak etter CPC-forordningen legger den næringsdrivende en bot, skal vedkommende myndighet kunne ilegge en bot på minst fire prosent av den næringsdrivendes årsomsetning i alle medlemsstater som berøres av det samordnede håndhevingstiltaket, jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 12.

Medlemsstatene er ikke forhindret fra å beholde eller innføre et høyere omsetningsbasert maksimumsgebyr for overtredelser, jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 13. Det skal også

være mulig for medlemsstatene å beregne gebyrene på bakgrunn av selskapets omsetning globalt eller la reglene få anvendelse på andre overtredelser som ikke omfattes av moderniseringsdirektivet, jf. samme sted. Kravene til maksimumsgebyr gjelder ikke for tvangsmulkt som påløper på grunn av manglende overholdelse av et vedtak, jf. samme sted.

4.4.4 Forslaget i høringsnotatet

I høringsnotatet foreslo departementet å innta en bestemmelse om øvre rammer for ileggelse av overtredelsesgebyr ved brudd på angrerettloven eller markedsføringsloven i den foreslåtte forskriften om utmåling av tvangsmulkt og overtredelsesgebyr. Det ble foreslått en øvre ramme på fire prosent av årsomsetningen i de berørte medlemsstatene. Dersom det ikke er tilgjengelig informasjon om årsomsetningen, ble det foreslått en øvre ramme på 25 millioner kroner. Det ble foreslått at det ikke bør differensieres mellom brudd på ulike regler i markedsføringsloven og angrerettloven. For næringsdrivende som er i oppstartsfasen med svært lav eller ingen omsetning ble det foreslått at taket på 25 millioner kroner skal gjelde. Videre ble det foreslått å sette et tak på fem millioner kroner på overtredelsesgebyr som kan fastsettes ved medvirkning til en overtredelse. Sistnevnte forslag har ingen sammenheng med moderniseringsdirektivets krav.

Moderniseringsdirektivet stiller ikke krav om minstetak for overtredelsesgebyr i saker som utelukkende rammer forbrukere i Norge. Departementet foreslo imidlertid at de samme øvre rammene skal gjelde i slike nasjonale saker.

I høringsnotatet fremgikk det at det foreløpig ikke er fastsatt en øvre ramme for overtredelsesgebyr i markedsføringsloven og angrerettloven, men at forslaget om en ny forskrift om utmåling med en øvre ramme på fire prosent av den næringsdrivendes årlige omsetning eller inntil 25 millioner kroner, der det høyeste beløpet anvendes, vil oppfylle kravet i forvaltningsloven § 44 annet ledd og kravene i moderniseringsdirektivet.

4.4.5 Høringsinstansenes syn

4.4.5.1 Generelt

Flertallet av høringsinstansene som uttaler seg om dette punktet, stiller seg positive til forslaget i høringsnotatet. *Advokatforeningen, Finans Norge, Forbrukertilsynet og Institutt for privatrett ved det juridiske fakultetet ved Universitetet i Oslo (UiO)*

støtter at det inntas en bestemmelse i forskrift som gir forbrukermyndighetene en hjemmel til å ilegge overtredelsesgebyr på inntil fire prosent av den næringsdrivendes årlige omsetning, eller inntil 25 millioner kroner der det høyeste beløpet anvendes. Etter Forbrukertilsynets syn vil dette sikre preventiv effekt både overfor foretak med høy omsetning og overfor foretak med lav eller ingen omsetning. Instansen er videre helt enig i at det er viktig at foretak med høy omsetning kan ilegges langt høyere overtredelsesgebyr enn det som har vært praksis fra Markedsrådet og Forbrukertilsynet i dag, nettopp for å oppnå den nødvendige allmennpreventive og individualpreventive effekten, slik at regelverket etterlevs og forbrukerne vernes. UiO viser til at forslaget gjør at forbrukermyndighetene får betydelig sterkere midler til å håndheve markedsføringsloven og angrerettloven.

En innstramming i sanksjonsreglene kan, ifølge Finans Norge, bidra til økt regelletterlevelse og fokus fra aktørene, som igjen kan føre til økt konkurranse. Instansen understreker likevel betydningen av at det føres tilsyn på grunnlag av de reglene som finnes.

Norges Bilbransjeforbund (NBF) er enig i at det ikke er grunnlag for å sette grensen høyere enn direktivet gjør, men påpeker imidlertid at forslaget i høringsnotatet avviker fra direktivet. Direktivet krever, ifølge instansen, fire prosent av årlig omsetning eller to millioner euro, men kun dersom opplysninger om årsomsetning ikke er tilgjengelig.

Telia mener at det bør settes en maksimal øvre ramme ettersom dette vil gi bedre forutsigbarhet. Instansen mener imidlertid en generell ramme på fire prosent av årlig omsetning er for høy, og kan gi et tydelig signal til forbrukermyndighetene om å øke overtredelsesgebyret. Selv om *Telia* antar at overtredelsesgebyrets maksimale størrelse kun vil gjelde for svært grove saker, gir forslaget ifølge instansen, likevel et tydelig signal om at bøtenivået vil bli høyere enn det er i dag. *Telia* savner en reell drøftelse om hva økte gebyrer kan bety for næringsdrivende og hvilke næringer som kan bli mest berørt. *Telia* påpeker at muligheten for omdømmetap og kundeflukt vil kunne være effektive sanksjoner for seriøse næringsdrivende.

Forbrukerrådet uttaler at det ikke går helt klart fram av høringsnotatet hvordan selskapenes omsetning skal beregnes, nærmere om man skal legge til grunn selskapets nasjonale omsetning, omsetning i de berørte medlemsstatene eller i hele verden. Instansen viser til at det etter direktivet er anledning til å beregne gebyrene på bak-

grunn av selskapets omsetning i hele verden, og instansen oppfordrer departementet til å åpne for dette, for å sikre at gebyrene får tilstrekkelig avskrekkende effekt overfor store internasjonale selskaper som f.eks. Facebook og Google som har en relativt liten omsetning i Norge. *Datatilsynet* støtter at det utformes en bestemmelse etter modell fra personvernforordningen artikkel 83 nr. 4 og 5, hvor taket på overtredelsesgebyret settes til det høyeste beløpet av en fastsatt sum eller fire prosent av den globale årsomsetningen.

Advokatforeningen støtter forslaget til regulering av størrelsen på overtredelsesgebyrene.

Datatilsynet, Forbrukerrådet og Forbrukertilsynet er enig i at overtredelsesgebyr på fire prosent av årsomsetningen vil kunne være for lavt i tilfeller der den næringsdrivende er i oppstartsfasen, eller har svært lav eller ingen omsetning, og at det derfor er viktig at det kan ilegges overtredelsesgebyr på inntil 25 millioner kroner. Forbrukertilsynet uttaler:

«Det er viktig at også slike selskaper kan ilegges sanksjoner som har avskrekkende effekt ved klare eller gjentatte lovbrudd. Forslaget gjør det mulig å opprettholde dagens rettstilstand hvor man har adgang til å ilegge relativt høye økonomiske sanksjoner selv om den næringsdrivende kan vise til at vedkommende på papiret ikke tjener penger, jf. Ot.prp. nr. 55 (2007–2008) (markedsføringsloven) kapittel 15.9.5.4. Vi viser som eksempel til forvaltningspraksis fra Markedsrådet i sak MR-2017-275 (Maktabi), hvor det aktuelle enkeltpersonforetaket ble ilagt et overtredelsesgebyr på kr. 200 000, selv om dette beløpet utgjorde ca. 16 % av omsetningen på kr. 1,2 millioner kroner, og selv om virksomheten hadde gått med underskudd. Markedsrådet la i saken avgjørende vekt på de allmennpreventive hensyn, idet saken gjaldt gjentatte brudd på «svartelisten» (forskriften om urimelig handelspraksis).»

Forbrukerrådet viser til at det for nye aktører kan være mye å tjene på å bryte forbrukervernregler for å skaffe seg raske markedsandeler og høy omsetning. Det kan, ifølge instansen, føre til at konkurransen i markedet skjer på ulike vilkår til skade for forbrukeren. Etter Forbrukerrådets syn vil 25 millioner kroner som et minste maksimumstak antakelig være tilstrekkelig til å sikre at det blir avskrekkende også for nyoppstartede næringsdrivende ettersom 25 millioner tilsvarer fire prosent av en tenkt omsetning på 625 millioner.

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

NBF mener et tak på 25 millioner kroner i de tilfeller der årsumsetningen er lav vil lede til unødvendig byrdefulle sanksjoner mot bedrifter med svak økonomisk bæreevne. Instansen mener dessuten at valget av en beløpsgrense på akkurat kr 25 millioner fremstår som ubegrunnet og foreslår at taket i stedet settes til kr 20 millioner kroner, som er beløpsgrensen som brukes for brudd på personvernregelverket. (Departementet bemerker at kravet i personvernforordningen er 20 millioner *euro*, jf. vurderingen nedenfor.)

Forbrukerrådet og Forbrukertilsynet støtter uttrykkelig forslaget om at det settes en beløpsgrense til maksimalt fem millioner kroner for medvirkere.

4.4.5.2 Differensiering av bøtenivå ut fra type overtredelse

Datatilsynet, Forbrukerrådet, Forbrukertilsynet og Telenor støtter forslaget om at det ikke skal differensieres mellom ulike brudd på ulike regler i markedsføringsloven eller angrerettloven, men at det overlates til den konkrete utmålingen.

Datatilsynet viser til at forbudene mot telefonsalg i strid med reservasjon og e-post- eller sms-markedsføring uten forutgående samtykke, bidrar til å verne om privatlivet til forbrukere, slik som personopplysningsregelverket. Etter instansens syn vil det være et uheldig signal å gi om ikke disse overtredelsene også omfattes av minimumskravene som direktivet stiller. Overtredelsesgebyr og tvangsmulkt utmåles individuelt og i denne vurderingen må det tas hensyn til overtredelsens grovhet og hvilken virkning overtredelsen har for forbrukerne. Datatilsynet viser til at Forbrukertilsynet og Markedsrådet her vil måtte ta i betraktning hvilke bestemmelser som er overtrådt.

Telia og Næringslivets Hovedorganisasjon Service og Handel (NHO Service og Handel) mener bøtenivået bør differensiere mellom ulike overtredelser. Etter Telias syn kan det virke lite rimelig at overtredelse av forbudet mot telefonsalg i strid med reservasjonsretten skal ha samme øvre grense som et tilfelle der lovovertrædelsen rammer et stort antall forbrukere økonomisk og gir et betydelig inntjeningspotensial for den næringsdrivende. Telia mener det er vanskelig å sammenligne andre rettsområder som konkurranse- og personvernområdet med overtredelser på forbrukerområdet, da disse gjelder helt andre markedsområder og andre formål og sannsynligvis også rammer langt flere forbrukere. Telia viser blant annet til at brudd på personvernlovgivingen i form av f.eks. utlevering av sensitive personopplysnin-

ger vil kunne få svært alvorlige konsekvenser for den enkelte.

4.4.5.3 Differensiering av bøtenivå i nasjonale saker

Datatilsynet, Forbrukerrådet og Forbrukertilsynet støtter departementets forslag om at beløpsgrensen som foreslås, også skal gjelde for nasjonale saker, og ikke kun grenseoverskridende saker som moderniseringsdirektivet krever. Datatilsynet ser ingen grunn til at det skal opereres med lavere maksimale overtredelsesgebyr for overtredelser som utelukkende rammer forbrukere i Norge. Forbrukertilsynet viser til at dersom man skulle hatt forskjellige rammer for økonomiske sanksjoner og prinsipper for utmåling i grenseoverskridende og nasjonale saker, ville dette på en unødige måte komplisere systemet for håndheving. Ifølge instansen ville det dessuten være vanskelig å begrunne hvorfor lovbrudd i nasjonale saker ikke skal vurderes på samme måte som grenseoverskridende saker. Forbrukertilsynet viser også til at det ved brudd på personvernlovgivingen er slik at prinsippene og rammene for utmåling av gebyr er de samme i både grenseoverskridende og i nasjonale saker.

NBF, NHO Service og Handel og Telia er ikke enig i forslaget om at beløpsgrensene skal gjelde for både grenseoverskridende og nasjonale saker. NBF mener det ikke er påvist noe reelt behov for endringen hva angår de rene nasjonale sakene, og instansen har tillit til at Forbrukertilsynet klarer å forholde seg til noe ulikt regelverk for nasjonale og grenseoverskridende saker. NHO Service og Handel viser til at de færreste nasjonale brudd kan sammenlignes med brudd som skjer mot forbrukere i flere land. Telia viser til at det er sannsynlig at et nasjonalt brudd på forbrukervernreglene vil ramme langt færre personer enn om overtredelsen rammet over landegrensene. Instansen peker også på norsk næringslivs høye kunnskap om forbrukernes rettigheter, og antar at det derfor skjer færre grove overtredelser i Norge. Telia mener at departementet ikke viser til eksempler som kan begrunne like høye overtredelsesgebyr i nasjonale saker som i grenseoverskridende saker.

4.4.6 Departementets vurderinger

4.4.6.1 Generelt

Moderniseringsdirektivets krav knyttet til overtredelsesgebyr og gebyrets maksimale størrelse

står i artikkel 1, artikkel 3 nr. 6 og artikkel 4 nr. 13. Kravet er allerede gjennomført i norsk rett i forskrift om utmåling av tvangsmulkt og overtredelsesgebyr. Se punkt 4.4.1 og 4.3 for nærmere omtale av forskriften.

Det vises til punkt 4.2.5.4 over hvor det er nærmere drøftet hvilke typer overtredelser som er omfattet av moderniseringsdirektivets krav og det nasjonale handlingsrommet i fortale punkt 13.

Oppsummert kan man si at moderniseringsdirektivets krav gjelder ved overtredelser som har skadet, skader eller kan skade kollektive interesser for forbrukere bosatt i minst tre medlemsstater. Det er kun for disse typer overtredelser moderniseringsdirektivet stiller krav til overtredelsesgebyrets øvre ramme. Dette innebærer at overtredelser som ikke kvalifiserer som slike overtredelser – for eksempel en overtredelse i kun én medlemsstat – ikke er omfattet av moderniseringsdirektivets krav.

Overtredelser som utelukkende rammer forbrukere i Norge, faller dermed utenfor moderniseringsdirektivets krav her. Dette betyr at medlemsstatene ved slike overtredelser kan operere med lavere maksimale overtredelsesgebyr enn moderniseringsdirektivet krever. Moderniseringsdirektivet stiller ingen krav til størrelsen på overtredelsesgebyret ved slike nasjonale overtredelser, utover at visse momenter skal tillegges vekt og at det skal være en adgang til å ilegge et overtredelsesgebyr på et visst nivå. Departementet har i forskriften heller ikke fastsatt noen særskilte krav som skal gjøre at satsene for overtredelsesgebyr og tvangsmulkt øker, sammenlignet med i dag. Departementet vil imidlertid gjøre oppmerksom på at moderniseringsdirektivet krever at sanksjoner, herunder overtredelsesgebyr, skal være effektive og avskrekkende. Tilsvarende kreves også etter CPC-forordningen, jf. artikkel 9 nr. 4 bokstav h annet ledd, jf. første ledd. Dette tilsier at overtredelsesgebyr, særlig der det rettes mot store selskaper, bør være av en viss størrelse og utmåles blant annet ved å ta i betraktning selskaps omsetning. Nivået på overtredelsesgebyr som Forbrukertilsynet og Markedsrådet ilegger kan derfor bli høyere enn i dag ved gjennomføringen av moderniseringsdirektivet i norsk rett. Særlig foretak med høy omsetning som grovt overtrer forbrukervernreglene, risikerer strenge økonomiske sanksjoner.

Departementet vil oppdatere forskriften etter at Stortinget har behandlet saken og foreslåtte forskriftshjemler i avtaleloven, ehandelsloven, forbrukerkjøpsloven og finansavtaleloven er i kraft, slik at forskriften får anvendelse også for disse

lovene. Det vises til at departementet har forskriftshjemmel til dette, se punkt 4.4.1. Om forskriftshjemlene se punkt 4.2.5.4.3.

Departementet skal først vurdere hvilke typer overtredelser maksimumstakene gjelder for, jf. punkt 4.4.6.2 til 4.4.6.4, før det redegjøres for hvilke konkrete maksimumstak som gjelder ved gjennomføringen av moderniseringsdirektivet, jf. punkt 4.4.6.6, og hvilken årsomsetning som skal legges til grunn ved beregningen, jf. punkt 4.4.6.7.

4.4.6.2 Maksimumstak ved nasjonale overtredelser

Departementet har i forskriften lagt til grunn at maksimumstakene for overtredelsesgebyrets størrelse skal gjelde også for nasjonale saker, altså uavhengig av om forbrukere i andre medlemsstater også er berørt av samme overtredelse. Bestemmelsen må ses i sammenheng med spørsmålet om moderniseringsdirektivets krav til overtredelsesgebyr bør innføres også i nasjonale saker, se punkt 4.2

Departementet merker seg at NBF, NHO Service og Handel og Telia stiller seg kritisk til forslaget i høringen. Det ble blant annet trukket fram at begrunnelsen ikke er god nok, at det ikke er påvist noe reelt behov for endringen og at de færreste nasjonale brudd kan sammenliknes med brudd som skjer mot forbrukere i flere land.

Departementet fastholder vurderingen i høringsnotatet om at nasjonale brudd på forbrukervernregler kan ha minst like store og alvorlige virkninger som overtredelser over landegrensene, og departementet så derfor ingen grunn til en slik differensiering ved fastsettelsen av forskriften. Forslaget har i høringen fått støtte fra Datatilsynet, Forbrukerrådet og Forbrukertilsynet.

Det er etter departementets vurdering ikke hensiktsmessig å operere med lavere maksimalt overtredelsesgebyr i slike nasjonale saker enn det moderniseringsdirektivet krever. Ved «digitale» overtredelser – altså overtredelser som skjer over internett – vil det kunne være tilfeldig om *kun* norske eller også forbrukere i andre EU/EØS-land er rammet. Det vil dessuten være vanskelig og ressurskrevende for Forbrukertilsynet å finne ut av om det i tillegg til norske forbrukere også er andre forbrukere i EU/EØS-landene som er berørt av den samme overtredelsen. Det vil være uheldig at man setter Forbrukertilsynet i en situasjon der tilsynet må bruke ressurser for å «lete etter» andre berørte utenlandske forbrukere for å kunne slå fast hvilket minste maksimumstak for

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

overtredelsesgebyr som gjelder i den konkrete saken. Dersom man legger opp til forskjellige rammer for nasjonale og grenseoverskridende overtredelser vil dette, som også Forbrukertilsynet er inne på i høringen, på en unødigg måte komplisere systemet for håndheving.

Departementet påpeker også at forbrukerbeskyttelsen for norske forbrukere ikke bør være avhengig av om næringsdrivende også har krenket forbrukerrettigheter i andre medlemsstater. Departementet viser til tilsvarende vurderinger man har tatt i Danmark. I lovforslag nr. L13 (Folketinget 2021-22) side 19 lyder det:

«Udvalget har vurderet, at der ikke bør være forskel på sanktionsformen for overtrædelser, der alene berører danske forbrugere, og overtrædelser, der er udbredt i flere EU-lande. Det strafferetlige værn for danske forbrugere bør således ikke afhænge af, om den erhvervsdrivende også har krænket forbrugerrettigheder i andre EU-lande.»

Departementet viser også til tilsvarende vurderinger i Sverige. I Prop. 2021/22:174 heter det i punkt 9.2.2:

«Syftet med de nya kriterierna i direktivet är framför allt att underlätta en mer konsekvent tillämpning av sanktioner vid sådana gränsöverskridande överträdelse som omfattas av konsumentskyddsförordningen (se skäl 7 och 8 till ändringsdirektivet). I och för sig skulle det vara förenligt med direktivet att begränsa tillämpningen av kriterierna till sådana situationer. Det är dock lämpligt att kriterierna får en generell tillämpning i marknadsföringslagen. Därigenom ges möjlighet till väl avvägda lösningar, även när det gäller överträdelse som inte omfattas av konsumentskyddsförordningen.»

Departementet er enig i disse vurderingene. Derfor mener departementet at det ikke bør være forskjell på maksimumstak for overtredelser som alene berører norske forbrukere og overtredelser som i tillegg berører forbrukere i andre EU/EØS-stater. Derfor har departementet lagt til grunn de samme maksimumsbeløpene også ved nasjonale saker uavhengig av hvor mange norske forbrukere som er berørt av overtredelsen. Departementet fremhever at hensynene til forbrukernes kollektive interesser og hvor mange forbrukere som er berørt av overtredelsen, vil uansett ha

betydning for og ivaretas ved *utmålingen* av sanksjonen. Det vises i denne sammenheng til punkt 4.3 om nærmere kriterier som skal legges til grunn ved utmålingen av sanksjonen. Blant annet skal «overtredelsens omfang» være et av de hensynene som må tas hensyn til i utmålingen av en eventuell sanksjon.

4.4.6.3 *Maksimumstak ved andre grenseoverskridende saker*

Videre har departementet i forskriften lagt til grunn at de samme maksimumsbeløpene skal gjelde for grenseoverskridende saker, uavhengig av hvor mange andre medlemsstater som også er berørt av samme overtredelse. Det vises her til at forskriftens øvre tak for overtredelsesgebyr i § 3 ikke differensierer mellom slike brudd. Dette innebærer også at de samme maksimumsbeløpene skal gjelde i grenseoverskridende saker som ikke oppfyller kravene etter CPC-forordningens artikkel 21, det vil si for «overtredelser innenfor unionen» som berører forbrukere i to medlemsstater, jf. definisjonen i CPC-forordningen artikkel 3 nr. 2. Dette har ikke vært omtalt eksplisitt i høringsnotatet.

Det kan hevdes at dette ikke er omfattet av handlingsrommet i moderniseringsdirektivets fortale punkt 13, jf. ordlyden «men som er knyttet til artikkel 21 i forordning (EU) 2017/2394». I EU-kommisjonens veiledning til direktivet om urimelig handelspraksis side 24 lyder det:

«For denne kategori af overtrædelser [«utbredte overtrædelser» og «utbredte overtrædelser med unionsdimensjon», jf. CPC-forordning artikkel 3 nr. 3 og 4] pålægger artikel 13, stk. 3, i direktivet om urimelig handelspraksis medlemsstaterne at sikre muligheden for at pålægge bøder, og at sådanne bøder skal udgøre mindst 4 % af den erhvervsdrivendes årlige omsætning. Medlemsstaterne kan således fastsætte en maksimumsstørrelse for sådanne bøder, der er højere end 4 % af den erhvervsdrivendes årlige omsætning. De kan også vælge at fastsætte bøden på grundlag af en større reference omsætning såsom den erhvervsdrivendes globale omsætning. Ligeledes kan de udvide de sanktioner, der er til rådighed i tilfælde af koordinerede tiltag i henhold til forordningen om forbrugerbeskyttelsesamarbejde til at omfatte andre former for overtrædelser, f.eks. overtrædelser i hjemlandet.»

Etter departementets vurdering må tillegget «men som er knyttet til artikkel 21» i CPC-forordningen ikke tolkes for strengt. Veiledningen nevner eksplisitt at det er mulig å utvide maksimumstakene til å også gjelde i nasjonale overtredelser («overtrædelser i hjemlandet»), noe som utvilsomt ikke kan knyttes til artikkel 21 i CPC-forordningen som krever en overtredelse i minst tre medlemsstater. Derfor ser departementet det slik at dette åpner for en utvidelse av maksimumstakene til å gjelde også i grenseoverskridende overtredelser i to medlemsstater. Det at de samme maksimumstakene gjelder for grenseoverskridende saker som ikke oppfyller kravene i CPC-forordningen artikkel 21, er uansett et viktig supplement for å sikre at håndhevingen av forbrukervernreglene i praksis fungerer.

De samme vurderingene gjør seg gjeldende her som ved en utvidelse til å omfatte nasjonale overtredelser, se punktet ovenfor. Ved «digitale» overtredelser – altså overtredelser som skjer over internett – vil det kunne være tilfeldig om det *kun* er forbrukere fra to eller tre medlemsstater (som er terskelen etter artikkel 21 i CPC-forordningen) som er berørt.

Dersom lovgiver er nødt til å innføre to parallelle løp med regler knyttet til overtredelsesgebyrer i nasjonal rett – ett for nasjonale overtredelser og overtredelser i en annet medlemsstat, og ett løp for grenseoverskridende overtredelser mht. artikkel 21 i CPC-forordningen – vil dette i praksis innebære en svekkelse av forbrukervernet. Det vil i praksis være en utfordring for de nasjonale forbrukermyndigheter å få kjennskap til at overtredelsen også forekommer i andre land for å kunne vurdere hvilket løp man følger og hvilke sanksjonsmuligheter som finnes for den konkrete overtredelsen. Dette vil i praksis innebære at nasjonale forbrukermyndigheter må konferere med andre europeiske forbrukermyndigheter om potensielt hver eneste overtredelse og om den konkrete overtredelsen også finnes i andre medlemsstater. Dette er etter departementets vurdering en uhenksom og tilnærming og dårlig bruk av ressurser. Totalt vil dette kunne svekke ikke bare det nasjonale, men også det internasjonale forbrukervernet.

4.4.6.4 Maksimumstak og ulike typer overtredelser

Departementet har i forskriften lagt til grunn at det heller ikke skal differensieres mellom overtredelser av ulike bestemmelser i markedsføringsloven og angrerettloven.

For overtredelser av de nasjonale bestemmelsene som gjennomfører rettsakter som er omfattet av moderniseringsdirektivet, gjelder moderniseringsdirektivets krav knyttet til overtredelsesgebyrets størrelse. Moderniseringsdirektivet selv legger ikke opp til en differensiering av forskjellige maksimumstak for forskjellige brudd.

I utgangspunktet kan det i norsk rett opereres med lavere maksimumssatser for overtredelser av de bestemmelsene i markedsføringsloven og angrerettloven som ikke er omfattet av moderniseringsdirektivet, siden direktivets krav til maksimumsgebyr ikke gjelder for disse bestemmelsene. Dette inkluderer blant annet forbudet mot telefonsalg i strid med reservasjon og markedsføring på e-post eller SMS uten samtykke, jf. markedsføringsloven § 12 og § 15.

Departementet har lagt til grunn i forskriften at også de øvrige nasjonale bestemmelsene som håndheves gjennom markedsføringsloven og angrerettloven og som ikke er omfattet av rettsakter som omfattet av moderniseringsdirektivet (og dermed ikke moderniseringsdirektivets krav), skal ha de samme maksimumstakene. Det vises her til at forskriftens øvre tak for overtredelsesgebyr i § 3 ikke foretar en slik differensiering. Dette er for øvrig i tråd med handlingsrommet i moderniseringsdirektivet fortale punkt 13 der medlemsstatene står fritt til å «utvide reglene om bøter til å inkludere andre overtredelser som ikke omfattes av bestemmelsene i dette direktivet, men som er knyttet til artikkel 21 i forordning (EU) 2017/2394».

Som det går fram av punktene 4.4.6.2 og 4.4.6.3, mener departementet at de samme maksimumstakene også skal gjelde ved nasjonale overtredelser og grenseoverskridende overtredelser som ikke oppfyller kravene etter CPC-forordningen artikkel 21. Dette vil også gjelde for overtredelser der det foreligger et brudd på bestemmelser i markedsføringsloven og angrerettloven som ikke er omfattet av moderniseringsdirektivet og dets rettsakter.

Det er etter departementets vurdering ikke hensiktsmessig å operere med lavere maksimumssatser for overtredelser av de bestemmelsene i markedsføringsloven og angrerettloven som ikke er omfattet av rettsaktene omfattet av moderniseringsdirektivet, som for eksempel telefonsalg i strid med reservasjon og e-post eller SMS-markedsføring uten samtykke. Etter departementets vurdering kan brudd på slike bestemmelser ha større negative konsekvenser for forbrukerne enn mange av de overtredelsene der moderniseringsdirektivet stiller minstekrav til

bøtenivået. Som eksempel kan nevnes en næringsdrivende som ikke gir opplysninger om vilkårene for å få behandlet en klage før det inngås en avtale. Dette er et brudd på forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 6 bokstav t som etter moderniseringsdirektivet i prinsippet skal kunne gi et gebyr på inntil fire prosent av omsetningen eller to millioner euro.

Det vil derfor være et uheldig signal å gi om ikke overtredelsene av bestemmelsene i markedsføringsloven og angrerettloven som ikke er omfattet av rettsaktene i moderniseringsdirektivet, har de samme maksimumstakene som etter moderniseringsdirektivet. Departementet er enig med Datatilsynet som også er inne på dette i sitt hørings svar.

Den øvre rammen vil gjelde for alle regelverk som Forbrukertilsynet har hjemmel til å sanksjonere med overtredelsesgebyr. Departementet opprettholder sin vurdering i høringsnotatet om at dette oppfyller forvaltningslovens krav om en øvre ramme, jf. forvaltningsloven § 44 annet ledd. For delen med å sette en øvre ramme som gjelder både for overtredelser omfattet av moderniseringsdirektivet og for øvrige forbrukervernbestemmelser, er videre at Forbrukertilsynet har ett sett med regler å forholde seg til. Dette skaper etter departementets vurdering også rettsklarhet både for forbrukere og næringsdrivende.

Det vises for øvrig til at overtredelsesgebyr og tvangsmulkt utmåles individuelt, og at det i denne vurderingen må tas hensyn til blant annet overtredelsens art og grovhet og hvilken virkning overtredelsen har for forbrukerne, se punkt 4.3. Her vil Forbrukertilsynet, Markedsrådet og domstolene måtte ta i betraktning hvilke bestemmelser som er overtrådt.

4.4.6.5 *Oppsummering av hvilke typer overtredelser et nasjonalt maksimumstak skal gjelde for*

Oppsummert har departementet fastsatt moderniseringsdirektivets krav om øvre tak for overtredelsesgebyr i forskriften om utmåling av tvangsmulkt og overtredelsesgebyr. I forskriften er det lagt til grunn at de samme maksimumstakene for overtredelsesgebyrets størrelse skal gjelde for alle overtredelser, det vil si både for nasjonale saker, grenseoverskridende saker i «kun» to medlemsstater og som dermed ikke kvalifiseres som overtredelser etter artikkel 21 i CPC-forordningen – i tillegg til saker etter artikkel 21 i CPC-forordningen som uansett er omfattet av moderniseringsdirektivets krav. Dessuten differensierer for-

skriften ikke ut ifra hvilke bestemmelser i markedsføringsloven og angrerettloven det er snakk om. Maksimumstakene gjelder også for alle andre regelverk som Forbrukertilsynet har hjemmel til å sanksjonere med overtredelsesgebyr.

Departementet påpeker imidlertid at maksimumstakene er øvre tak, og at utmålingen av gebyrenes størrelse skjer i det konkrete enkelttilfelle.

4.4.6.6 *Konkrete maksimumstak for overtredelsesgebyr*

4.4.6.6.1 *Fire prosent av årsumsetningen eller 25 millioner kroner*

Departementet har fastsatt en bestemmelse om øvre rammer for ileggelse av overtredelsesgebyr i forskriften om utmåling av tvangsmulkt og overtredelsesgebyr § 3. Der er den øvre rammen satt til fire prosent av årsumsetningen. Dersom det ikke er tilgjengelig informasjon om årsumsetningen, er den øvre rammen satt til 25 millioner kroner. Dette oppfyller forvaltningslovens krav om en øvre ramme, jf. § 44 annet ledd første punktum, samt kravene i moderniseringsdirektivet.

I personvernreglene er taket på overtredelsesgebyret det høyeste beløpet av enten 20 millioner euro eller fire prosent av den globale årsumsetningen, jf. personvernforordningen artikkel 83 nr. 5. Det er ingen tilsvarende regler om beløpsmessige tak innenfor konkurranseretten, kun et tak begrenset til ti prosent av omsetningen.

Som vist innledningsvis i punkt 4.4.1, har det i Norge vært relativt moderate gebyr, selv om det på grunn av Forbrukertilsynets praksis må legges til grunn at gebyrene har økt og vil kunne øke fremover med gjennomføringen av moderniseringsdirektivet. Departementet så derfor ingen grunn til å gi en høyere maksimumssats enn det som følger av moderniseringsdirektivet. I Sverige ble det i SOUen foreslått å sette maksimumssatsen til ti prosent. Forslaget ble ikke vedtatt, og maksimumssatsen ble fastsatt til fire prosent. Det vises til at Danmark også har gått lengre enn direktivet og satt maksimumstaket på fire millioner euro (det vil si omtrent 40 millioner norske kroner) istedenfor to millioner euro som moderniseringsdirektivet krever. Departementet så likevel ingen grunn til å gi et såpass høyt beløpsmessig tak som i Danmark.

NBF foreslo istedenfor å sette taket på 20 millioner kroner. Departementet vil her påpeke at dersom maksimumstaket settes til 20 millioner kroner, vil det være avhengig av kronekursen om

man overholder moderniseringsdirektivets krav med denne gjennomføringen. Det vises her til at kronkursen ligger rundt 10 kroner euroen, men at dette har variert. Som eksempel kan nevnes at gjennomsnittskursen lå på 10,1861 i september 2021, og 9,8143 i oktober 2021. Med andre ord hadde man – ved å ha et tak på 20 millioner kroner som instansen foreslår – overholdt direktivets krav i oktober, men derimot ikke i november 2021. For å sikre at den norske gjennomføringen av moderniseringsdirektivet til enhver tid overholder direktivets krav på to millioner euro uavhengig av naturlige kursvariasjoner, er taket satt til 25 millioner kroner. Departementet vil måtte heve dette taket dersom det skulle oppstå kursvariasjoner som innebærer at 25 millioner kroner ikke lenger vil overholde moderniseringsdirektivets krav på to millioner euro. I så fall må forskrift om utmåling av tvangsmulkt og overtredelsesgebyr § 3 endres. Til sammenligning viser departementet til at beløpsgrensen etter personvernregelverket er satt på 20 millioner euro, altså cirka rundt 200 millioner kroner, jf. personvernforordningen artikkel 83 nr. 4 og 5.

4.4.6.6.2 *Maksimumstak der omsetning er lav*

Departementet mener at den øvre rammen på fire prosent av årsumsetningen i noen tilfeller kan være for lav. Det kan være tilfellet der den næringsdrivende for eksempel er i oppstartsfasen og har svært lav eller ingen omsetning. Ved grove brudd på forbrukervernreglene som gir den næringsdrivende et betydelig inntekspotensial, vil et eventuelt overtredelsesgebyr i slike tilfeller ha liten preventiv effekt dersom taket settes til fire prosent av omsetningen.

For å sikre at overtredelsesgebyr ved brudd på forbrukervernregler har tilstrekkelig preventiv effekt, har departementet lagt til grunn i forskriften at taket på 25 millioner kroner skal gjelde både der omsetningen er lav eller der det ikke er mulig å få opplysninger om omsetningen.

NBF var i høringen kritisk til dette, og mente at dette vil være en unødvendig byrdefull sanksjon mot bedrifter med svak økonomisk bæreevne. Departementet fremhever at dette kun er et sikkerhetsnett for tilfeller slik som beskrevet ovenfor. Det vises videre til at etter moderniseringsdirektivet vil «overtredelsens [...] omfang» og den «økonomiske foredelen som er oppnådd [...] av den næringsdrivende som følge av overtredelsen, dersom de relevante opplysningene er tilgjengelige» være noen av de momentene som må tas hensyn til i utmålingen av en eventuell sanksjon.

Det vises i denne sammenhengen til punkt 4.3 om nærmere kriterier som skal legges til grunn ved utmålingen av sanksjonen.

4.4.6.6.3 *Maksimumstak for medvirkere*

Departementet har foretatt en ny vurdering av forslaget i høringsnotatet om en øvre ramme for medvirkere på fem millioner kroner, og departementet har kommet til at forslaget ikke opprettholdes. Det har ikke kommet høringsuttalelser som går imot forslaget, men departementet har likevel foretatt en fornyet vurdering. Departementet har ikke fastsatt en egen øvre ramme for medvirkere i forskriften om utmålingen av tvangsmulkt og overtredelsesgebyr, slik at den generelle øvre rammen i § 3 i forskriften finner anvendelse også for medvirkere.

Medvirkere kan ilegges overtredelsesgebyr, jf. markedsføringsloven § 39 tredje ledd første punktum, angrerettloven § 29 første ledd annet punktum, pakkereiseloven § 52 første ledd og åpenhetsloven § 11 tredje ledd. Ved alvorlige brudd på markedsføringsreglene ilegges det gjerne overtredelsesgebyr ikke bare mot selskapet, men også mot selskapets daglige leder og/eller styreleder personlig i kraft av deres sentrale rolle og medvirkning til brudd på markedsføringsloven. Det har også vært ilagt overtredelsesgebyr mot daglig leder og/eller styreleder personlig der foretaket har gått konkurs. Gjennomgående har disse gebyrene vært lavere enn gebyrene som rettes mot selskapet. I Uno Life-saken (MR-2014-1597), som det er referert til ovenfor, ble selskapet ilagt et overtredelsesgebyr på 1,2 millioner kroner, mens styreleder og daglig leder ble ilagt gebyrer på henholdsvis 200 000 og 150 000 kroner. Også foretak kan ilegges overtredelsesgebyr for medvirkning til brudd på markedsføringsloven.

Etter departementets vurdering stiller ikke moderniseringsdirektivet krav om at medvirkere skal ilegges overtredelsesgebyr. Følgelig stilles det heller ikke krav til overtredelsesgebyrets størrelse i slike tilfeller. I tråd med forvaltningslovens krav, bør det imidlertid også settes et tak for medvirkere.

Departementet viser til at det er mest vanlig i norsk rett at strafferammen for medvirkning er den samme som for hovedgjerningen. Medvirkere kan ha spilt en stor rolle i overtredelsen, og medvirkning vil ofte være like sanksjonsverdig. Det kan også være vanskelig å skille mellom hovedgjerningsmann og medvirkere. En mindre fremtredende rolle i overtredelsen vil i alle tilfeller kunne tas i betraktning ved utmåling av den admi-

nistrative sanksjonen. Etter departementets vurdering bør det derfor ikke fastsettes en lavere øvre ramme for overtredelsesgebyr ved medvirkning til overtredelse. Den øvre rammen for overtredelsesgebyr for medvirkere er således inntil fire prosent av den næringsdrivendes årsomsetning eller inntil 25 millioner kroner, der det høyeste beløpet anvendes. Se forskriften om utmåling av tvangsmulkt og overtredelsesgebyr § 3.

4.4.6.7 Den næringsdrivendes årsomsetning

Departementet har valgt å benytte moderniseringsdirektivets utgangspunkt, slik at det ved beregning av overtredelsesgebyrets øvre ramme legges til grunn «[...] *den næringsdrivendes årsomsetning i den eller de berørte medlemsstatene*» (vår kursivering). Det betyr at ved nasjonale lovbrudd kan den næringsdrivende ilegges inntil fire prosent av årsomsetningen i Norge (eller inntil 25 millioner kroner). Dersom lovbrudd er begått av utenlandsk næringsdrivende uten omsetning i Norge, kan den næringsdrivende ilegges inntil fire prosent av årsomsetningen i den næringsdrivendes hjemland (eller inntil 25 millioner kroner). Ved grenseoverskridende overtredelser kan den næringsdrivende ilegges inntil fire prosent av årsomsetningen i de berørte medlemsstatene. Departementet mener dette gir tilsynsmyndigheten adgang til å ilegge tilstrekkelig høye gebyrer som vil gi god allmenn- og individualpreventiv effekt.

Departementet foreslo i høringsnotatet å sette den øvre rammen til fire prosent av den næringsdrivendes årsomsetning i de berørte medlemsstatene. Dette er i samsvar med utgangspunktet i moderniseringsdirektivet. Moderniseringsdirektivet åpner i tillegg opp for å beholde eller innføre et høyere omsetningsbasert maksimumsgebyr for overtredelser, jf. fortalen punkt 13. Det skal også være mulig for medlemsstatene å beregne gebyrene på bakgrunn av den næringsdrivendes omsetning på verdensbasis, jf. samme sted.

Forbrukerrådet har i høringsrunden pekt på at det er uklart hvilken omsetning som skal tas i betraktning ved utregningen av fire prosent. Instansen oppfordret departementet til å åpne for dette, for å sikre at gebyrene får tilstrekkelig avskrekkende effekt overfor store internasjonale selskaper som f.eks. Facebook og Google som har en relativt liten omsetning i Norge. Også Datatilsynet skriver i sitt høringsssvar at det «[...] støtter at det utformes en bestemmelse etter modell fra personvernforordningen artikkel 83 nr. 4 og 5, hvor taket på overtredelsesgebyret settes til det

høyeste beløpet av en fastsatt sum eller fire prosent av *den globale årsomsetningen*» (vår kursivering).

Departementet viser til at Danmark har vedtatt at næringsdrivendes årsomsetning omfatter omsetningen i de berørte medlemsstater, jf. lovforslag nr. L 16 2021-2022 side 51. Danmark fant ikke grunnlag for å fravike direktivets utgangspunkt om at det er omsetningen i de berørte medlemsstater som er avgjørende. I det danske forslaget er det blant annet vist til at det er et rimelig kriterium at det er omsetningen i de EU-land hvor de berørte forbrukere bor som er avgjørende, og at omsetningen i EU-land hvor forbrukere ikke berøres holdes utenfor. Videre vurderte Danmark at det ikke er grunnlag for å anta at en utnyttelse av valgmuligheten i praksis vil føre til høyere bøter, fordi mange næringsdrivende med grenseoverskridende aktiviteter er organisert som selvstendige juridiske personer i de respektive landene, og de har derfor ikke omsetning på verdensbasis. Departementet kan i stor grad slutte seg til argumentene fra det danske lovforslaget.

Sverige har imidlertid fastsatt årsomsetning slik at det omfatter den næringsdrivendes totale omsetning, uten å begrense dette til årsomsetningen i den eller de berørte medlemsstatene, jf. Prop. 2021/22:174 på side 30 og side 115. I SOU 2021:17 side 192 heter det blant annet at man i Sverige har ansett årsomsetning å være den næringsdrivendes totale omsetning uten begrensning til kun det produktet eller markedet som vedtaket gjelder. I forslaget heter det at man anser at det er flere fordeler med å beholde den svenske ordningen. Den synes å ha fungert godt og innebærer at Konsumentverket og domstoler ikke behøver å utrede hvilket marked som er berørt i vedtaket. Det er imidlertid ikke tale om konsernomsetningen dersom foretaket inngår i et konsern.

Departementet viser til at en næringsdrivende i visse tilfeller også kan være en gruppe foretak, jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 10. I dette tilfellet vil de næringsdrivendes samlede årsomsetninger legges til grunn for beregningen av sanksjonens størrelse. Dette er for øvrig i tråd med EU-kommisjonens veiledning til urimelig handelspraksisdirektivet side 24, der det heter: «Når den erhvervsdrivende, der er ansvarlig for overtrædelsen, er en gruppe af selskaber, vil dens samlede omsætning for gruppen af selskaber i de relevante medlemsstater blive taget i betragtning ved beregningen af bøden».

Moderniseringsdirektivet selv gir ingen nærmere føringer for hvilken årsomsetning som skal

legges til grunn. Departementet viser her til EU-kommisjonens veiledning til urimelig handelspraksisdirektivet side 24, der det lyder:

«Direktivet definerer ikke referenceåret for definitionen af den årlige omsætning. Til fastsettelse af bøden kan de nationale myndigheder derfor f.eks. bruge de seneste tilgjengelige årlige omsætningsoplysninger på tidspunktet for afgørelsen om bøden (dvs. det foregående regnskabsår).»

Det kan deretter legges til grunn blant annet de siste tilgjengelige årsomsetningene når sanksjonen ilegges, det vil omsetningen fra siste regnskapsår. Det legges også til grunn at dette kun er et eksempel, ref. ordlyden «f.eks.», og at det også kan tenkes at årsomsetningen kan fastsettes på andre måter.

Departementet viser også til at når det gjelder utbredte overtredelser, jf. CPC-forordningen artikkel 21, vil de berørte tilsynsmyndighetene koordinere illeggelse av eventuelle overtredelsesgebyr. Det vil blant annet være relevant å ta i betraktning sanksjoner ilagt den næringsdrivende for samme overtredelse i andre medlemsstater i tverrnasjonale saker der informasjon om det er tilgjengelig, jf. ny artikkel 13 nr. 2 bokstav e i direktivet om urimelig handelspraksis (og tilsvarende bestemmelser i de øvrige direktivene).

Se forskrift om utmåling av tvangsmulkt og overtredelsesgebyr § 3.

4.5 Objektivt foretaksansvar

4.5.1 Innledning

I høringsnotatet punkt 2.5 ble det foreslått å innføre et objektivt foretaksansvar (administrativ foretaksstraff) i markedsføringsloven § 42 i tråd med forvaltningsloven § 46. Forslaget fikk støtte i høringsrunden. Imidlertid ble forvaltningsloven § 46 endret fra 1. juli 2022, og det ble da innført et skyldkrav som hovedregel. Dermed er markedsføringsloven § 42 nå i tråd med forvaltningsloven § 46, og departementet går derfor ikke videre med forslaget.

4.5.2 Gjeldende rett

Det er ikke gitt særlige regler om administrativ foretaksstraff i markedsføringsloven eller angrerettloven. Markedsføringsloven § 42 stiller krav om forsettlig eller uaktsom overtredelse av nærmere angitte bestemmelser for at overtredelses-

gebyr skal kunne ilegges. Det er dermed et vilkår at det kan konstateres skyld (skyldkrav).

I forvaltningsloven § 46 er skyldkravet for foretak særskilt regulert. Tidligere het det i bestemmelsen at det kunne ilegges administrativ sanksjon overfor et foretak selv om ingen enkeltperson har utvist skyld. Det vil si at foretak hadde et tilnærmet objektivt skyldansvar. Tilsvarende objektivt skyldansvar er fastsatt i straffelovens bestemmelser om foretaksstraff, se straffeloven § 27. Justis- og beredskapsdepartementet uttaler i Prop. 62 L (2015–2016) på side 74 at det ikke er grunn til å stille et strengere skyldkrav ved illeggelse av administrative sanksjoner enn det som gjelder for liknende reaksjoner i strafferetten. I nyere lovgivning er det i økende grad innført et tilnærmet objektivt ansvar ved illeggelse av overtredelsesgebyr for foretak, jf. eksempelvis akvakulturloven, plan- og bygningsloven, havressursloven, havenergilova, arbeidsmiljøloven, sjøloven og mineralloven.

Høyesterett har imidlertid i dom 15. april 2021 (HR-2021-797-A) lagt til grunn at det objektive ansvaret for foretaksstraff som følger av straffeloven § 27 ikke er forenlig med straffebegrepet i EMK artikkel 6 nr. 2 og artikkel 7, slik det er tolket av den europeiske menneskerettsdomstolen (EMD) i storkammerdom 28. juni 2018 G.I.E.M. med flere mot Italia (EMD-2006-1828). Videre konkluderte Høyesterett med at ordinær uaktsomhet er tilstrekkelig.

Høyesterett tolker storkammerdommen slik at det er et vilkår for straff at gjerningspersonen har utvist subjektiv skyld. Storkammerdommen krever at det er en «mental link» mellom handlingen og de faktiske omstendighetene som statuerer straffansvaret. Straff kan derfor ikke idømmes på et rent objektivt grunnlag. Høyesterett uttalte at konsekvensen av EMDs avgjørelse er at § 27 ikke kan praktiseres i samsvar med ordlyden og forutsetningen i forarbeidene om objektivt ansvar.

Dommen fra Høyesterett kom etter at høringsnotatet fra Barne- og familiedepartementet ble sendt ut og etter at høringsrunden var avsluttet. Ingen av høringsinstansene har derfor kommentert dommen.

Som en følge av dommen ble forvaltningsloven § 46 endret den 1. juli 2022. Bestemmelsen sier nå at «[...] skyldkravet [er] uaktsomhet med mindre noe annet er bestemt». I forarbeidene (Prop. 81 L (2021–2022)) bemerker Justis- og beredskapsdepartementet imidlertid at kravet til uaktsomhet neppe vil få så store konsekvenser i praksis, og viser til at det i mange tilfeller være aktuelt å oppstille et meget strengt krav til akt-

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

somhet – særlig der det er tale om å sanksjonere brudd på reguleringslovgivning som retter seg mot utøvelsen av næringsvirksomhet. Foretak som driver økonomisk virksomhet, må forutsettes å sette seg godt inn i den reguleringen som gjelder for foretakets næringsvirksomhet, slik at det skal lite til for å konstatere uaktsomhet ved brudd på slik regulering.

Det heter videre i forarbeidene at uaktsomhet skal forstås som alminnelig (simpel) uaktsomhet. Uaktsomhetskravet kan oppfylles av en enkeltperson som opptrer på vegne av foretaket, herunder anonyme gjerningspersoner. Ansvar et kan også oppfylles ved kumulative feil. Bestemmelser i særlovgivningen som har skyldkrav (forsett eller uaktsomhet) vil i utgangspunktet ikke påvirkes av lovendringen.

I forarbeidene åpnes det for at det i særlovgivningen likevel kan fastsettes regler om objektiv foretakssanksjon etter en konkret vurdering av behovet og forholdet til EMK. I proposisjonen punkt 7.4 heter det:

«Departementet antar også at det innenfor enkelte forvaltningsområder kan være aktuelt å vurdere et tilnærmet objektivt ansvar tilsvarende det som gjelder som utgangspunkt etter forvaltningsloven § 46 i dag. Dette synes særlig å være aktuelt på områder hvor det er tale om relativt sett milde sanksjoner (typisk mindre overtredelsesgebyr) for typiske masseovertredelser, der mengden saker medfører et særlig behov for effektiv håndheving, hvor det er relativt enkelt å konstatere at en overtredelse har funnet sted, og hvor rettsnormene må anses kjente. En forutsetning for å beholde et tilnærmet objektivt ansvar bør normalt være at det foreligger en klar formodning for skyld (uaktsomhet eller forsett) ved den aktuelle typen overtredelse, og at det gjør seg gjeldende et klart behov for effektiv håndhevelse.

Ved avgjørelsen av om ansvaret skal være objektivt, må det gjøres en konkret vurdering av om rettssikkerheten til foretakene kan ivaretas tilfredsstillende ved en slik løsning. Departementet viser i denne sammenhengen til forarbeidene til forvaltningsloven § 46, Prop.62 L (2015–2016) Endringer i forvaltningsloven mv. (administrative sanksjoner mv.) punkt 7.4.4 side 56, hvor følgende momenter ble trukket frem som særlig relevante ved vurderingen av når administrativ sanksjonering av foretak er rettssikkerhetsmessig forsvarlig:

«[...] hvilket område en er på og dermed lovbruddets karakter, hvorvidt sakstypen rei-

ser vanskelige rettslige spørsmål eller bevisspørsmål, den aktuelle sanksjonens karakter og omfang, andre virkninger som ileggelse av sanksjonen kan ha for den berørte, hvilket rom for utøvelse av skjønn som foreligger innenfor lovens rammer, hvem som typisk er pliktsubjekt og hvilke forutsetninger forvaltningsorganet har for å sikre en betryggende behandling av sakene. [...]»

Hvorvidt det er aktuelt og forsvarlig å beholde et tilnærmet objektivt ansvar på det aktuelle forvaltningsområdet, må vurderes konkret for den enkelte sanksjonshjemmel og i prinsippet også i den enkelte sak. Det må særlig vurderes om en slik løsning ligger innenfor de rammene som EMK oppstiller.»

4.5.3 Forslaget i høringsnotatet og høringsinstansenes syn

Departementet foreslo i høringsnotatet å presisere i markedsføringsloven § 42 at skyldansvaret kun gjelder for fysiske personer i tråd med forvaltningsloven § 46.

Advokatforeningen, Datatilsynet, Forbrukerrådet, Forbrukertilysynet og Norges Bilbransjeforbund har uttalt seg om dette, og støtter departementets vurdering og forslag. Advokatforeningen mener at den foreslåtte formuleringen er uheldig og har noen lovtekniske innspill.

Datatilsynet viser blant annet til at det heller ikke kreves subjektiv skyld for ileggelse av overtredelsesgebyr etter personvernforordningen, jf. artikkel 83.

Forbrukerrådet viser til at et objektivt foretaksansvar vil ha en sterkere avskrekkende effekt og gi myndighetene flere muligheter til å sanksjonere lovbrudd. Forbrukerrådet gir sin tilslutning til forslaget.

Institutt for privatrett ved det juridiske fakultetet ved Universitetet i Oslo (UiO) viser til at i motsetning til at det innføres et tilnærmet objektivt ansvar for foretak for brudd på flere av lovenes regler når det gjelder plikten til å betale overtredelsesgebyr, gjelder det i stor grad et skyldansvar for den privatrettslige erstatningen som forbrukere kan kreve. Instansen viser til finansavtaleloven § 3-49 jf. § 3-50 der det er fastsatt et objektivt ansvar med unntak for force majeure. UiO ber departementet vurdere om tilsvarende bør innføres for brudd på forbrukervernlovgivningen som høringsnotatet omhandler. Ifølge instansen blir et skyldansvar lite effektivt, ikke minst ettersom mer og mer av markedsføringen forbrukerne møter er frambragt av datamaskinprogrammer. UiO mener

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

at et objektivt ansvar vil gi de næringsdrivende insentiv til å kvalitetssikre algoritmene de benytter seg av.

4.5.4 Departementets vurdering

I lys av endringen i forvaltningsloven § 46 fra 1. juli 2022 anser ikke departementet at det er hensiktsmessig å foreslå objektivt ansvar på det nåværende tidspunkt. Departementet anser det som

hensiktsmessig at skyldkravet i markedsføringsloven er i tråd med hovedregelen om skyldkrav i forvaltningsloven § 46. Departementet foreslår derfor ingen endring i skyldansvaret i markedsføringsloven § 42 foreløpig. Men departementet vil kunne fremsette forslaget på et senere tidspunkt, basert på de vurderingskriteriene som angis i Prop. 81 L (2021–2022) punkt 7.4. Dette vil kreve en nærmere utredning.

5 Dørsalg og salgsutflukter

5.1 Generelt

Moderniseringsdirektivet åpner for at medlemsstatene kan ha egne nasjonale regler for å beskytte forbrukerne mot villedende eller aggressiv handelspraksis der den næringsdrivende oppsøker forbrukerens hjem, såkalt dørsalg, eller der den næringsdrivende organiserer en salgsutflukt. Forutsetningen er at dørsalget er uanmodet og at salgsutfluktens formål eller virkning er å reklamere for eller selge produkter. Det kan fastsettes begrensninger i adgangen til å benytte disse salgsformene og/eller gis en utvidet angrerett. For øvrig må reglene stå i et rimelig forhold til formålet, ikke innebære forskjellsbehandling og være begrunnet i hensynet til forbrukerbeskyttelse, jf. moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 2 og artikkel 4 nr. 8 og nr. 12 bokstav b første ledd.

I fortalen til moderniseringsdirektivet begrunnes det økte nasjonale handlingsrommet med utfordringene forbrukerne møter ved dørsalg og salgsutflukter. Selv om det er legitime og veletablerte salgskanaler, kan det legges press på forbrukeren til å kjøpe produkter de ellers ikke ville kjøpt, eller til en særlig høy pris. Forbrukeren må i mange tilfeller betale umiddelbart. Slike salgsformer er ofte rettet mot eldre eller andre sårbare forbrukere, jf. fortalen punkt 54.

I Norge er det få nasjonale forbrukerklager på salgsutflukter. Forbruker Europa rapporterer imidlertid om at mange turister opplever å bli lurt på salgsutflukter på ferie i utlandet, blant annet i Tyrkia, Montenegro og Kypros.

Når det gjelder dørsalg er bildet annerledes. Her mottar Forbrukertilsynet og Forbrukerrådet årlig flere hundre klager og andre henvendelser. Henvendelsene går blant annet på salg av internett- og TV-tjenester, alarm- og håndverkertjenester samt matvarer og strøm. Problemene forbrukerne rapporterer om er blant annet dørselgere som ikke presenterer seg som selger og ikke oppgir hvem de representerer, og dørselgere som ikke respekterer en reservasjon mot dørsalg enten direkte hos selskapet eller gjennom et klistremerke på døren. Det er også forbrukere

som opplever at tjenesten de har mottatt av dørselgere er av dårlig kvalitet – dette gjelder særlig håndverkertjenester. Når det gjelder denne typen tjenester kan det også være et problem at tjenestene leveres uten at det betales moms.

I det følgende drøftes det hvorvidt Norge bør benytte seg av handlingsrommet til å gi regler som gir mer presise rammer for disse salgsformene, se punkt 5.2, og/eller justere angreretten, se punkt 5.3.

5.2 Begrensninger

5.2.1 Gjeldende rett

I tråd med det opprinnelige direktivet om urimelig handelspraksis, er det ingen særskilt regulering av dørsalg eller salgsutflukter i markedsføringsloven (mfl.). Det bemerkes likevel at det er et forbud mot dørsalg av kreditt i finansavtaleforskriften § 3-2, som er gitt med hjemmel i finansavtaleloven § 3-3 tredje ledd.

I likhet med andre salgsformer må også salgsformene dørsalg og salgsutflukter ikke være i strid med god markedsføringsskikk, jf. mfl. § 2, eller utgjøre en urimelig, villedende eller aggressiv handelspraksis, jf. mfl. §§ 6 til 9. Det må heller ikke kreves betaling uten at dette er avtalt, jf. mfl. § 11. I forskrift om urimelig handelspraksis § 1, den såkalte svartelisten, listes det opp en rekke former for handelspraksis som under enhver omstendighet er sett på som urimelig og dermed forbudt. Her nevnes blant annet to former for aggressiv handelspraksis som kan være særlig relevant for dørsalg og salgsutflukter:

«24. Å skape inntrykk av at forbrukeren ikke kan forlate lokalet før en avtale er inngått.

25. Å personlig oppsøke forbrukerens bolig og overse forbrukerens anmodning om å forlate stedet eller ikke komme tilbake annet enn under omstendigheter og i det omfang som i henhold til nasjonal lovgivning er berettiget for å kreve oppfyllelse av en avtaleforpliktelse.»

På bakgrunn av de generelle reglene har Forbrukertilsynet laget retningslinjer for stands- og dørsalg. Her fremgår det blant annet at dersom forbrukerne gir uttrykk for at de ikke ønsker kontakt med selgere, skal dette respekteres. Dersom en dørselger, til tross for skilt eller tydelig merking, tar kontakt, vil dette kunne være en urimelig handelspraksis og forbudt etter mfl. § 6.

Forbrukertilsynet legger også til grunn at dørsalg før kl. 09 eller etter kl. 21, eller på lørdager og helligdager, ikke bør forekomme, og viser i den forbindelse til telefonsalgsreglene i mfl. § 14. Videre skal dørselgere, etter retningslinjene, presentere seg ved innledningen av salgssamtalen og opplyse om at formålet med samtalen er salg, med mindre dette klart fremgår av situasjonen. Selgeren skal også forsikre seg om at forbrukeren har myndighet til å inngå avtale.

For øvrig viser retningslinjene i stor grad til de detaljerte kravene som følger av angrerettloven.

5.2.2 Moderniseringsdirektivet

Direktivet om urimelig handelspraksis er i utgangspunktet fullharmonisert, jf. punkt 7.1. I direktivets artikkel 3 er det imidlertid presisert at medlemsstatene likevel kan gi nasjonale bestemmelser på nærmere angitte områder. Moderniseringsdirektivets artikkel 3 nr. 2 endrer denne bestemmelsen ved å åpne for nasjonale regler som begrenser salgsformene dørsalg og salgsutflukter. Eventuelle nasjonale regler skal være forholdsmessige, ikke-diskriminerende og begrunnet med hensynet til forbrukervern. Slike nasjonale bestemmelser kan for eksempel «fastsette hvilken tid på døgnet besøk i forbrukernes hjem uten deres uttrykkelige anmodning ikke er tillatt, eller forby slike besøk når forbrukeren på en synlig måte har tilkjennegitt at slike besøk ikke aksepteres, eller foreskrive betalingsprosedyren», jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 55. Et generelt forbud er ikke tillatt, jf. samme punkt.

5.2.3 Forslaget i høringsnotatet

I høringsnotatet foreslo departementet å innføre regler for dørsalg i markedsføringsloven tilsvarende de som gjelder for telefonsalg og uadressert reklame. Det ble foreslått at de nye kravene kun skal gjelde for dørsalg og ikke salgsutflukter.

I denne sammenheng ble det foreslått et forbud mot uanmodet dørsalg før kl. 09 og etter kl. 21, samt lørdager og helligdager. Departementet la i høringsnotatet til grunn at et slikt forbud i utgangspunktet også vil gjelde frivillige organisa-

sjoners salg av kort, blomster, lodd mm., men foreslo at frivillige organisasjoner likevel skal kunne benytte seg av dørsalg på lørdager og helligdager.

Departementet foreslo videre at dørselgere straks skal presentere seg, opplyse om at henvendelsen skjer i markedsføringshensikt og informere om retten til å reservere seg mot dørsalg.

Dessuten ble det foreslått å opprette en lovfestet reservasjonsordning, det vil si at dørsalg ikke kan rettes mot forbrukere som motsetter seg dette. Departementet skisserte to mulige løsninger for dette i høringsnotatet. For det første en ordning der den enkelte forbruker selv kan tydeliggjøre at vedkommende ikke ønsker dørsalg, for eksempel ved et klistremerke, lik den ordningen som i dag gjelder for uadressert reklame. For det andre at Reservasjonsregisteret utvides til også å inkludere dørsalg på samme måte som forbrukere i dag kan reservere seg mot telefonsalg og adressert reklame. Det første alternativet ble ansett som det mest aktuelle, altså en reservasjonsordning der den enkelte forbruker selv må klart tilkjennegi at de ikke ønsker dørsalg, ved for eksempel å ha et klistremerke på inngangsdøren der det står «nei takk til dørsalg». I tillegg foreslo departementet at forbrukeren kan reservere seg direkte hos den næringsdrivende. Det ble lagt til grunn at forbudet, som for de fleste andre bestemmelsene i markedsføringsloven, kun får anvendelse på henvendelser som skjer i næringsvirksomhet eller på vegne av noen som driver næringsvirksomhet, og at for eksempel innsamlingsaksjoner ikke omfattes av forbudet.

Departementet foreslo videre en lovfestet betalingsutsettelse på 14 dager ved uanmodet dørsalg der avtalen overstiger 1 500 kroner, og at dette skal gjelde både tjeneste- og vareavtaler. Departementet ba særskilt om høringsinstansenes syn på forslaget.

5.2.4 Høringsinstansenes syn

5.2.4.1 Reservasjonsordning for dørsalg

5.2.4.1.1 Om det bør det opprettes en reservasjonsordning

Advokatforeningen, Datatilsynet, Forbrukerrådet, Forbrukertilsynet, Næringslivets Hovedorganisasjon Service og Handel (NHO Service og Handel) og Telenor støtter forslaget om at det opprettes en lovfestet reservasjonsordning.

Forbrukertilsynet viser til at ved dørsalg er forbrukerne gjerne uforberedt på salgshenvendelsen, og at dørsalget kan oppleves som en forstyr-

relse av privatlivets fred. Også etter Datatilsynets syn er en lovfestet reservasjonsordning mot dørsalg et viktig tiltak for å verne om privatlivet til forbrukere. Ifølge NHO Service og Handel vil en reservasjonsordning føre til at forbrukeren slipper å motta dørselgeren, og for næringsdrivende vil det innebære at de ikke kontakter forbrukere som ikke er interessert, og begge parter unngår i ytterste konsekvens negative opplevelser.

5.2.4.1.2 Om valg av ordningen

NHO Service og Handel og Telia støtter forslaget om at forbrukeren selv kan tydeliggjøre at vedkommende ikke ønsker dørsalg gjennom for eksempel et klistremerke på døra. Telia oppfordrer forbrukermyndighetene til å informere om denne muligheten.

Telia er videre enig i at reservasjon i Reservasjonsregisteret i Brønnøysund vil være ressurskrevende å innføre i dag. Også NHO Service og Handel mener at en innføring av reservasjonslister tilsvarende som for telefonsalg i tillegg vil innebære merkostnader og totalt sett fremstår som en lite praktisk løsning både for forbruker og den næringsdrivende. Forbrukerrådet viser også til at en eventuell utvidelse av Reservasjonsregisteret til å omfatte dørsalg nødvendigvis vil føre til at det må bevilges midler til Brønnøysundregistrene slik at de kan utvide Reservasjonsregisteret som tiltenkt. Forbrukerrådet mener imidlertid at denne økte ressursbruken lar seg forsvare, tatt i betraktning at en slik reservasjonsordning vil være mye enklere å forholde seg til både for forbrukere, næringsdrivende og tilsynsmyndigheten, enn en reservasjonsordning med klistremerke.

NHO Service og Handel mener at det er lite heldig av hensyn til personvernet om det skal utarbeides lister over hvilke forbrukere som har reservert seg mot dørsalg. Datatilsynet trekker også fram personvernet og viser til at dersom reservasjonsordningen innføres som en utvidelse av Reservasjonsregisteret til Brønnøysundregisteret, må det vurderes hvilke konsekvenser en slik ordning får for personvernet. Forbrukerrådet stiller spørsmål ved om en utvidelse av reservasjonsregisteret nødvendigvis må føre til at næringsdrivende må utarbeide lister over personer eller husstander de kan besøke. Instansen anfører videre at dersom reservasjonsregisteret utvides, må ordningen tilpasses, herunder søk i registeret, for å gi den næringsdrivende en såpass avgrenset oversikt i forkant av den planlagte salgsrunden, at det vil være unødvendig å utarbeide egne lister over

hvilke personer eller husstander man har lov til å besøke.

Forbrukerrådet og Forbrukertilsynet går imot forslaget i høringsnotatet og foreslår istedenfor å utvide Reservasjonsregisteret til også å inkludere dørsalg. Instansene mener at en reservasjonsordning med registrering i Reservasjonsregisteret vil gjøre det lettere for tilsynsmyndigheten å fastslå om forbudet er overtrådt. En reservasjonsordning i form av klistremerke vil derimot, etter instansenes oppfatning, skape mange uklare situasjoner og vanskelige vurderinger for tilsynsmyndigheten. Disse uklare situasjonene vil, ifølge Forbrukerrådet, føre til at tilsynsmyndighetene må bruke mer tid per klagesak, sammenlignet med kun å sjekke om klageren var reservert i Reservasjonsregisteret på det avgjørende tidspunktet. Også Forbrukertilsynet trekker fram at tilsynet med en klistremerkeordning ved behandling av klager på dørsalg til tross for reservasjon, vil være avhengig av tilstrekkelig billedokumentasjon fra forbrukerne. Ifølge tilsynet er deres erfaring med klagesaker knyttet til levering av uadressert reklame og gratis aviser at dette vil medføre bevismessige utfordringer, ettersom et innsendt bilde av et klistremerke kan være tatt på en slik måte at det ikke nødvendigvis gir en objektiv fremstilling av de faktiske forhold. Også Forbrukerrådet bemerker at det vil oppstå spørsmål om når klistremerket eller annen form for varsel ble hengt opp, hvor det er plassert, om det på salgstidspunktet var helt eller delvis skjult, med videre.

Forbrukerrådet og Forbrukertilsynet mener også at en reservasjonsordning i Reservasjonsregisteret skaper mer forutberegnelighet for de næringsdrivende, ved at de i forkant kan få klarhet i hvem som kan kontaktes på salgsrunden. Samtidig slipper forbrukerne, ifølge Forbrukerrådet, å forholde seg til situasjoner hvor fremmede kommer helt fram til husveggen/døra for å avklare om de kan ringe på eller ikke, noe som vil kunne skape unødvendige bekymringer for enkelte. Forbrukertilsynet gjør oppmerksom på at med en klistremerkeordning vil selgerne riktignok kunne lage interne lister over hvem som ikke skal kontaktes (basert på hvem som har klistremerke), men selgerne kan likevel ikke vite hvem som eventuelt har satt opp et nytt merke siden sist. Instansene viser dessuten til at forbrukerne helst vil slippe å henge opp et klistremerke på døra, selv om de i utgangspunktet ikke ønsker dørselgere på døra. Forbrukertilsynet viser til at dette er en del av erfaringen de har gjort gjennom saksbehandling knyttet til levering av uadressert reklame og gratis aviser.

5.2.4.1.3 Unntak for frivillige organisasjoner

Frivillighet Norge støtter departementets forslag til unntak fra reservasjonsordningen for frivillige organisasjoner. Instansen viser til at det er lang tradisjon for at frivillige organisasjoner oppsøker mulige støttespillere gjennom å ringe på døren og selge lodd, fastelavnris, verve medlemmer eller samle inn penger. Det er viktig, ifølge instansen, at organisasjonenes mulighet til å komme i kontakt med folk ikke svekkes. Instansen mener at det er urimelig å sammenlikne lokale frivillige i alle aldre med profesjonelt næringsdrivende med dørsalg som virksomhet.

Instansen støtter at begrensningene som foreslås ikke gjelder innsamling, men kun salg av lodd, blomster o.l. Instansen viser i denne sammenheng til at gaver og innsamlinger utgjør 9 prosent av organisasjonenes inntekter, og det er viktig at frivillige fortsatt kan oppsøke sine naboer på vegne av de lag og foreninger de er engasjert i. Videre mener instansen at departementets lovforslag på dette punktet er noe uklart.

5.2.4.2 Begrensninger og nye krav

5.2.4.2.1 Begrensninger skal kun gjelde for dørsalg

Forbrukerrådet, som eneste instans som uttaler seg om dette, er enig i departementets forslag om at de nye kravene og begrensningene kun skal gjelde for dørsalg og ikke for salgsutflukter.

5.2.4.2.2 Begrensninger tilsvarende reglene knyttet til telefonmarkedsføring

Forbrukerrådet slutter seg også til at det bør innføres regler for dørsalg i markedsføringsloven tilsvarende de som gjelder for telefonsalg og uadresert reklame.

NHO Service og Handel mener at reglene for tidspunkter for telefonsalg ikke automatisk kan overføres til dørsalg, fordi til forskjell fra telefonsalg, er dørselgeren avhengig av at forbrukeren faktisk er hjemme for å kunne tilby sine tjenester. Instansen viser til at mange av dagens forbrukere er borte fra hjemmet på dagtid.

5.2.4.2.3 Tidsmessige begrensninger for dørsalg

Datatilsynet, *Forbrukerrådet*, *Forbrukertilsynet* og *Telia* støtter forslaget om tidsmessige begrensninger for dørsalg. *Datatilsynet* viser til at forbrukere på slike tidspunkt forventer privatliv, og at de ikke

blir kontaktet av næringsdrivende. Det er heller ingen grunn til at det skal gjelde større adgang til dørsalg enn telefonsalg på disse tidspunktene, ifølge instansen.

NHO Service og Handel er kun delvis enig med forslaget. Instansen er enig i at dørsalg skal begrenses i ukedagene, men sterkt imot et forbud mot dørsalg i helgene og helligdager. Instansen mener at:

«departementets forslag om å forby dørsalg i helger verken står i et rimelig forhold til formålet om et styrket forbrukervern, eller er særlig godt begrunnet i hensynet til økt forbrukerbeskyttelse. Det kan også utgjøre en forskjellsbehandling av næringsdrivende som selger tjenester og produkter til forbrukerne.»

Instansen illustrerer sine poeng med et eksempel fra boligalrmselskapene, der hovedsalgskanaler er telefonsalg og dørsalg. Instansen mener at salgskanalen «dørbank» er begrunnet i behovet for å møte kunden i dennes hjem, og sammen med kunden kartlegge ønsker og evt. behov for en alarmtjeneste, da sikkerhetsvurderingen er individuell og varierer fra husstand til husstand. Instansen bemerker at et helgeforsbud vil ramme deler av bransjens salgsapparat hardt. Dette gjelder, ifølge instansen, særlig deltidsansatte som ofte ikke har mulighet til å jobbe dagtid i ukedagene, men jobber kvelder og i helgedager. Instansen foreslår som kompromiss at dørsalg kun kan utføres i tidsrommet fra kl. 10 til kl. 18 på lørdager, og på søndager mellom kl. 11 og kl. 17.

5.2.4.2.4 Unntak for frivillige organisasjoner

Forbrukerrådet og *Frivillighet Norge* støtter forslaget om at frivillige organisasjoner bør kunne benytte seg av dørsalg på lørdager og helligdager. Ifølge *Frivillighet Norge* er dette et viktig unntak. Instansen viser til at frivilliges innsats skjer hovedsakelig på fritiden, og dermed vil et forbud mot for eksempel loddsalg på lørdager være svært inngripende for frivillige organisasjoners aktivitet.

5.2.4.2.5 Betalingsutsettelse

Advokatforeningen, *Forbrukerrådet* og *Forbrukertilsynet* støtter departementets forslag til en lovfestet betalingsutsettelse på 14 dager ved uanmodet dørsalg der avtalen overstiger 1 500 kroner, og at dette skal gjelde både tjeneste- og vareavtaler. *Telia* er ikke uenig i forslaget til regulering av tidspunkter for når dørsalg kan finne sted, samt

opplysningsplikt for selgeren og andre begrensninger ved dørsalg. Telia antar dette er en bestemmelse som vil ha avskrekkende effekt på de mest useriøse og aggressive delene av dørsalgsvirksomheten. Instansen er imidlertid usikker på om dette vil kunne skjerme forbrukere som blir utsatt for slike metoder.

5.2.4.2.6 Opplysningsplikt for dørselger

Forbrukerrådet, NHO Service og Handel, Telenor og Telia støtter eksplisitt forslaget om at dørselgeren straks skal presentere seg, opplyse om at henvendelsen skjer i markedsføringshensikt og informere om retten til å reservere seg mot dørsalg.

Frivillighet Norge er ikke imot forslaget, men påpeker at:

«for frivillige organisasjoner vil det ikke være profesjonelle selgere som går fra dør til dør og i mange tilfeller vil det også være barn, som loddsalg til skoletur, idrettslaget og liknende. Det må det tas hensyn til i eventuelle forskrifter eller presiseringer av sanksjoner. Det er viktig at informasjonen om, for eksempel retten til å reservere seg mot dørsalg, er lett tilgjengelig.»

5.2.5 Departementets vurderinger

5.2.5.1 Overordnede vurderinger

Departementet opprettholder forslaget i høringsnotatet.

Departementet viser til de vurderinger som EU har foretatt og som danner bakgrunnen for moderniseringsdirektivets artikkel 3 nr. 2 som gir medlemsstatene større handlingsrom når det gjelder dørsalg og salgsutflukter. Selv om dette er veletablerte og legitime salgskanaler, så har det erfaringsmessig vært en del utfordringer med disse salgformene. Forbrukere kan føle seg presset til å kjøpe et produkt de ikke vil ha eller til en pris de ikke egentlig ønsker. Dette gjelder ikke minst sårbare forbrukere som kan ha vanskeligheter med å motstå et eventuelt press fra pågående selgere.

Dørsalg kan også være et irritasjonsmoment i en travel hverdag. Forbrukertilsynet og Forbrukerrådet får årlig flere hundre klager og andre henvendelser på dørsalg. Departementet viser også til beskrivelsen av forbrukerutfordringene i forarbeidene til markedsføringsloven, jf. Ot.prp. nr. 55 (2007–2008) punkt 9.3.5, der det lyder: «Dørsalg er en påtrengende markedsføringsform som trenger inn i privatlivets fred, i visse tilfeller i

enda større grad enn telefonsalg. Det er grunn til å anta at dørsalg sjelden er ønsket, hvis man ser bort fra noen frivillige virksomheters salg. Det bør være opp til den enkelte å avgjøre om man ønsker å bli oppsøkt på denne måten.» Etter departementets vurdering gjelder disse betraktningene fortsatt.

Departementets vurdering er derfor at det nasjonale handlingsrommet i moderniseringsdirektivet på dette punktet bør brukes, og at det bør innføres regler og begrensninger for dørsalg tilsvarende de som gjelder for telefonsalg og uadressert reklame. Det bemerkes at Forbrukertilsynet i dag legger til grunn at mange av reglene som foreslås innført for dørsalg her, allerede følger av de generelle kravene i markedsføringsloven. Etter departementets vurdering bør imidlertid dette fremgå uttrykkelig av markedsføringsloven, slik det gjør for telefonsalg og uadressert reklame.

5.2.5.2 Reservasjonsordning for dørsalg

Departementet opprettholder forslaget i høringsnotatet om at det opprettes en lovfestet reservasjonsordning, det vil si at dørsalg ikke kan rettes mot forbrukere som motsetter seg dette. Høringsinstansene støtter dette. Ingen av instansene har i høringen hatt innvendinger mot en lovfestet reservasjonsordning, men det er ulike oppfatninger om hvordan ordningen bør gjennomføres.

Fordelen med et reservasjonsregister er at forbrukeren slipper å ha et skilt eller klistremerke på døra, noe som kanskje mange ikke ønsker å ha. Forbrukertilsynet har i høringen påpekt at de gjennom saksbehandling knyttet til levering av uadressert reklame og gratis aviser vet at mange forbrukere opplever dette som sjenerende.

I tillegg vil det være enklere for tilsynsmyndigheten å fastslå om forbudet er overtrådt eller ikke. Departementet er enig med høringsinnspillene fra Forbrukerrådet og Forbrukertilsynet om at en klistremerkeordning lik den som gjelder for uadressert reklame i markedsføringsloven § 17 kan være vanskeligere å håndheve enn en reservasjonsregisterordning, blant annet fordi det kan være uklart om forbrukeren har reservert seg på en tilstrekkelig klar måte. Departementet ser også at en slik ordning vil kunne medføre bevismessige utfordringer og uklare situasjoner, noe som også Forbrukertilsynet og Forbrukerrådet er inne på i høringen.

Med et reservasjonsregister vil den næringsdrivende i forkant få klarhet i hvem som kan kontaktes på salgsrunden, mens med en klistremer-

keordning vil selgeren først få kunnskap om dette ved forbrukerens dør. Departementet er også enig med Forbrukerrådet og Forbrukertilsynet i at det at den næringsdrivende får klarhet i hvem som kan kontaktes i forkant av salgsrunden, vil skape mer forutberegnelighet for de næringsdrivende.

På den andre siden vil en reservasjonsregisterordning medføre administrative kostnader for de næringsdrivende, som må ha lister over hvilke husstander de kan selge til, og disse listene må «vaskes» opp mot Reservasjonsregisteret. I tillegg vil en slik registerløsning øke de administrative kostnadene for Brønnøysundregistrene som administrerer Reservasjonsregisteret.

Departementet mener at dørsalg har mer til felles med uadressert reklame enn telefonsalg og adressert reklame. Dette fordi både dørsalg og uadressert reklame rettes generelt mot alle forbrukere i et avgrenset geografisk område. Dette i motsetning til telefonsalg og adressert reklame som rettes mot spesifikke personer eller husstander som er på en liste. Ved sistnevnte salgsmetoder er det derfor vesentlig enklere å sjekke om forbrukerne har reservert seg ved å sammenligne listen med Reservasjonsregisteret.

Departementet viser videre til forarbeidene til markedsføringsloven, jf. Ot.prp. nr. 55 (2007–2008), der det ble vurdert om det bør etableres et reservasjonsregister for uadressert reklame og gratis aviser. Der heter det i punkt 9.2.1.4:

«Departementet ser det for øvrig ikke som hensiktsmessig å etablere et sentralt reservasjonsregister for uadressert reklame og gratisaviser, slik enkelte har tatt til orde for. Ikke alle distributører kan nyttiggjøre seg et slikt register og det er uheldig å etablere en reservasjonsordning til fordel for særskilte aktører. Etter departementets syn er en merkeordning en bedre løsning fordi den er enkel, ubyråkratisk og ivaretar forbrukernes behov.»

Disse vurderingene gjør seg også gjeldende for en potensiell utvidelse av reservasjonsregisteret til å omfatte dørsalg. Det vises til at frivillige organisasjoner eksempelvis ville måtte forholde seg til et slikt register dersom dørsalget skjer i næringsvirksomhet, noe som vil kunne være uheldig for dem. Ordningen med å sette opp skilt eller klistremerker med «nei takk» er innarbeidet blant norske forbrukere over lang tid i forbindelse med reservasjon mot uadressert reklame og gratis aviser. Ordningen kan dessuten skje ved hjelp av

enkle midler og er en lettvinnt måte å reservere seg på.

Det vil også kunne være uheldig fra et personvernperspektiv å gi næringsdrivende hjemmel til å lage egne registre over husstander der det kan drives dørsalg. Departementet er derfor enig med Datatilsynet i at det må utredes hvilke konsekvenser en slik ordning får for personvernet, hvis reservasjonsordningen innføres som en utvidelse av Reservasjonsregisteret til Brønnøysundregisteret. Samtidig er departementet også enig med Forbrukerrådet i at dersom man ønsker å utvide reservasjonsregisteret, må det ses nærmere på muligheter for å tilpasse ordningen, herunder søk i registeret. Etter departementets syn hører det at man ser på tekniske muligheter for å minske dataauthentingens tett sammen med en konsekvensutredning for personvernet. Alt i alt ser departementet et tydelig utredningsbehov ved denne løsningen.

Departementet opprettholder derfor forslaget i høringsnotatet og foreslår en reservasjonsordning der den enkelte forbruker selv må klart tilkjennegi at de ikke ønsker dørsalg, ved for eksempel å ha et skilt eller klistremerke på inngangsdøren eller annet egnet sted der det står «nei takk til dørsalg». I tillegg til dette kan forbrukeren også reservere seg direkte hos den næringsdrivende. Reservasjonsordningen skal ikke medføre noen spesifikke formkrav til hvordan forbrukere skal tilkjennegi at de reserverer seg mot dørsalg. For at uanmodet dørsalg til forbrukere skal være lovstridig, må forbrukeren klart ha tilkjennegi at hun ikke ønsker å motta uanmodet besøk. Dette innebærer at meldingen må være gitt på en slik måte at den er konstaterbar for den næringsdrivende eller den som foretar dørsalget.

Telia har i høringen oppfordret forbrukermyndighetene til å informere om reservasjonsmuligheten. Departementet er enig i dette. I og med at dette er en ny ordning som etableres, er det viktig at det gjøres kjent for forbrukerne slik at de kan foreta slik merking for å reservere seg mot dørsalg. Det vises i denne sammenhengen til at dørselgeren får en opplysningsplikt om å opplyse om at det er en reservasjonsmulighet også direkte hos dørselgeren. Har forbrukeren ikke et klistremerke på døren, men reserverer seg direkte hos en dørselger fra et konkret firma, så vil firmaet bryte loven dersom den samme eller en annen dørselger kontakter den samme husstand eller forbruker på døren igjen. Det er derfor viktig at bransjen og aktørene også informerer medlemmer og medarbeidere om denne reservasjonsordningen for dørsalg, og at opplæringen av dørsel-

gerne ivaretar de nye reglene som foreslås her. Hva gjelder et eventuelt behov for å lage et standardisert klistremerke og en eventuell utforming, vil departementet vurdere det på et senere tidspunkt.

Som for de fleste andre bestemmelsene i markedsføringsloven, får forbudet mot uanmodet dørsalg kun anvendelse på henvendelser som skjer i næringsvirksomhet, eller på vegne av noen som driver næringsvirksomhet, jf. ordlyden «utøver næringsvirksomhet» i definisjonen av begrepet næringsdrivende i markedsføringsloven § 5 bokstav b.

Forbrukertilsynet og Markedsrådet har i sin praksis lagt til grunn en vid forståelse av hva som anses som næringsvirksomhet etter markedsføringsloven, jf. Ot.prp. nr. 62 (1999–2000) i merknadene til § 2 c i markedsføringsloven av 1972. Departementet antar at et forbud mot uanmodet dørsalg overfor forbrukere som har reservert seg, også vil kunne ramme privatpersoner som utfører dørsalg på oppdrag fra en næringsdrivende. Disse vil være å anse som medvirkere etter forslaget til markedsføringsloven ny § 17 a første ledd.

Særlig om frivillige organisasjoner

Hvorvidt frivillige organisasjoner er omfattet av forbudet, er dermed avhengig av om dørsalget skjer i «næringsvirksomhet» eller ikke. Dette må vurderes i hvert enkelt tilfelle. Det vises til forarbeidene til markedsføringsloven, jf. Prop. 43 L (2016–2017) punkt 3.5.1. Der fremgår det at der frivillige organisasjoner selger varer eller tjenester til forbrukere, anses de som næringsdrivende, og omfattes derfor av regelverket for telefonmarkedsføring, jf. Ot.prp. nr. 55 (2007–2008) side 190–191 (spesielle merknader til § 5) samt punkt 4.4.2.3. Samme sted følger det at innsamlingsaksjoner vil således også omfattes av regelverket der disse skjer i næringsvirksomhet. Departementet legger derfor til grunn at frivillige organisasjoners innsamlinger som ikke skjer i næringsvirksomhet, ikke vil omfattes av forbudet mot uanmodet dørsalg.

Der frivillige organisasjoners virksomhet ikke skjer i næring, det vil si når de for eksempel driver med innsamling av penger, er regulert i markedsføringsloven (mfl.) § 16 a. Etter bestemmelsens første ledd bokstav a kan fysiske personer reservere seg mot frivillige organisasjoners innsamlinger, jf. første punktum. Reglene for telefonmarkedsføring og markedsføring ved adressert post i mfl. § 12, § 13, § 13 a annet til fjerde ledd, § 14 og

§ 16 gjelder tilsvarende for frivillige organisasjoners innsamlinger, jf. annet punktum. Spørsmålet blir så først om bestemmelsen omfatter en reservasjonsmulighet også *ved dørsalg*. Etter departementets vurdering gjelder reservasjonsretten i bestemmelsen kun ved telefonmarkedsføring og markedsføring ved adressert post. Det er flere grunner til dette. Bestemmelsen gjelder «der frivillige organisasjoners virksomhet ikke reguleres av lovens alminnelige regler». Bestemmelsen i § 16 a ble tatt inn i markedsføringsloven ved Prop. 43 L (2016–2017) på et tidspunkt da det ikke fantes noen særskilt regulering av dørsalg i markedsføringsloven. For ordens skyld bemerkes det at det heller ikke i dag finnes regler knyttet til dørsalg i markedsføringsloven. Isolert sett kan bestemmelsens første ledd bokstav a første punktum («*Fysiske personer kan reservere seg mot frivillige organisasjoners innsamlinger*») skape et inntrykk av at dette gjelder absolutt og finner generell anvendelse i markedsføringsloven. Men sett i sammenheng med annet punktum blir det imidlertid tydelig at annet punktum er en konkretisering av første punktum og at oppramsingen i annet punktum er uttømmende. Derfor må bestemmelsens første punktum tolkes i lys av annet ledd og leses slik: «*Fysiske personer kan reservere seg mot frivillige organisasjoners innsamlinger ved telefonmarkedsføring og markedsføring ved adressert post*». Derfor tolker departementet bestemmelsen i § 16 a slik at den ikke omfatter dørsalg. For å tydeliggjøre dette foreslår departementet å tilpasse lovteksten tilsvarende.

Det neste spørsmålet er om bestemmelsen i mfl. § 16 a første ledd *bør* gjelde tilsvarende ved dørsalg, altså om forbrukerne bør kunne reservere seg mot frivillige organisasjoners innsamlinger ved dørsalg. Dette var ikke tatt opp eller drøftet i høringsforslaget, og det er heller ingen høringsinstanser som har kommet med innspill om dette. Derfor foreslår ikke departementet nå at reservasjonsmuligheten etter § 16 a første ledd bokstav a skal gjelde tilsvarende ved dørsalg. Konsekvensen av at § 16 a ikke omfatter dørsalg, er at forbrukere kan reservere seg mot frivillige organisasjoners innsamlinger via telefonmarkedsføring og markedsføring ved adressert post, men ikke ved dørsalg. Departementet anerkjenner viktigheten av frivillighetssektoren og betydningen av innsamlinger som viktig inntektskilde for frivillige organisasjoner. Departementet er ikke kjent med at frivillige organisasjoners innsamlinger ved dørsalg er et forbrukerproblem. Departementet fastholder derfor også i lys av dette at § 16 a ikke bør gjelde ved dørsalg.

Dørsalg til inntekt for skoleturer eller idrettslag som ikke skjer på vegne av en næringsdrivende, omfattes heller ikke av reservasjonsordningen. Frivillighet Norge har i denne forbindelse spilt inn at man er enig i at salg til inntekt for organisasjoner ikke bør omfattes, men opplever at dette er en uklar formulering. Instansen ber om at det slås fast at det er unntak for salg der hvor inntekten går til frivillige organisasjoner. Til dette påpeker departementet at ved salg av lodd eller andre produkter, er frivillige organisasjoner omfattet av virkeområdet til markedsføringsloven, og må i hovedsak følge de samme reglene som andre næringsdrivende, herunder forbudet mot uanmodet dørsalg i forslaget til § 17 a. I disse tilfeller har departementet likevel gjort et unntak som gjør at frivillige organisasjoner som driver næringsvirksomhet, kan drive med uanmodet dørsalg mot forbrukere som ikke har reservert seg, på lørdager og helgedager, i motsetning til næringsdrivende, jf. forslag til bestemmelsens annet ledd annet og tredje punktum, se punkt 5.2.5.3.

Se forslag til markedsføringsloven § 16 a første ledd bokstav a første punktum og ny 17 a første og annet ledd.

5.2.5.3 Begrensninger og nye krav

Departementet har i tillegg til forslaget om å opprette en lovfestet reservasjonsordning for dørsalg, foreslått en rekke begrensninger og nye krav for dørsalg.

Departementet opprettholder forslaget om at de nye reglene som foreslås innført, kun skal gjelde for dørsalg og ikke salgsutflukter. Dette skyldes at reglene ikke passer særlig godt til salgsutflukter og fordi det er få klager på denne salgsformen. I tillegg organiseres mange salgsutflukter i utlandet og eventuelle utfordringer kan dermed ikke løses etter norsk lov. Ingen av høringsinstansene har hatt innvendinger mot dette. Forbrukerrådet, som eneste instans som har uttalt seg om dette, er enig i departementets vurdering.

Departementet fastholder videre vurderingen i høringsnotatet om at de nye reglene som foreslås bør være tilsvarende de reglene som gjelder for telefonsalg og uadressert reklame. Det vises til at dette også praktiseres slik i dag. I Forbrukertilsynets retningslinjer for stands- og dørsalg heter det at «Hensynene bak reglene for telefonsalg gjør seg i hovedsak også gjeldende for dørsalg da dette er en minst like påtrengende salgsform», jf. punkt 3. Et konkret eksempel på dette er

tidsmessige begrensninger, der tilsynet uttaler: «Ved vurderingen av hvilke tidspunkt man kan drive dørsalg vil reglene som gjelder for telefonsalg gi en viss pekepinn», jf. punkt 3 i veiledningen. Dessuten opprettholder departementet forslaget om å lovfeste et forbud mot uanmodet dørsalg før kl. 09 og etter kl. 21, samt lørdager og helligdager.

Departementet har merket seg innspillene fra NHO Service og Handel hva gjelder forbud mot dørsalg i helgene og på helligdager, men har likevel kommet frem til at det er hensiktsmessig med et forbud. Det vises til at dette kun er en kodifisering av gjeldende rett og krav som allerede følger av de generelle reglene i markedsføringsloven. Etter Forbrukertilsynets retningslinjer gir reglene som gjelder for telefonsalg en viss pekepinn også for vurderingen av hvilke tidspunkt man kan drive dørsalg. I mfl. § 14 er det slått fast at det ikke skal foretas oppringinger før kl. 09 og ikke senere enn kl. 21 på hverdager, og at det er forbudt å rette markedsføring ved telefon til forbrukere på lørdager, helgedager eller dager som i lov er likestilt med helgedager. Etter Forbrukertilsynets vurdering er det naturlig som et minimum å legge til grunn de samme tidene for dørsalg, jf. punkt 3 i veiledningen.

Praksisen som beskrives av NHO Service og Handel i høringsinnspillet kan derfor allerede etter gjeldende rett anses som i strid med markedsføringsloven. Også kompromissforslaget fra instansen om at dørsalg kun kan utføres i visse tidsrom på lørdager og søndager, vil kunne være i strid med gjeldende rett og dermed innebære en svekkelse av forbrukervernet. Departementet kan heller ikke se at forslaget i høringsnotatet vil innebære en forskjellsbehandling mellom næringsdrivende, da dette forbudet vil gjelde generelt og uavhengig av bransje og vare eller tjeneste som tilbys på døren. Det vises videre til at forslaget ikke er til hinder for at forbrukere avtaler en befarung med en næringsdrivende og at denne befarungen tas i helgen. Det påpekes i denne forbindelse at forbudet som foreslås gjelder *uanmodet* dørsalg, og berører dermed ikke anmodet eller avtalt dørsalg. Departementet kan heller ikke se at et slikt forbud vil være uforholdsmessig.

Departementet opprettholder forslaget om å gjøre et unntak for frivillige organisasjoner, slik at disse skal kunne benytte seg av dørsalg på lørdager og helligdager. I høringen fikk forslaget støtte fra Forbrukerrådet og Frivillighet Norge. Ingen instanser har hatt innvendinger.

Departementet opprettholder videre forslaget om å innføre en lovfestet betalingsutsettelse på 14

dager ved uanmodet dørsalg der avtalen overstiger 1 500 kroner, og at dette skal gjelde både tjeneste- og vareavtaler. Dette er noe som per i dag ikke følger av gjeldende rett og heller ikke noe som fremgår av veilederen til Forbrukertilsynet. Det har i høringsrunden ikke kommet innvendinger mot forslaget. Endringen vil innebære at dersom det er avtalt kontant betaling, vil det ikke kunne kreves kontant betaling før 14 dager etter at tjenesten eller varen er levert. Ved utstedelse av faktura på tidspunktet for salget/leveringen, må det gis minst 14 dagers betalingsfrist.

Departementet mener at dette nye kravet er i tråd med det nasjonale handlingsrommet i moderniseringsdirektivet. Direktivet åpner opp for at det kan innføres nasjonale bestemmelser som foreskriver «betalingsprosedyren», jf. fortalen punkt 55. Som nevnt over opplever noen forbrukere problemer etter uanmodet salg av håndverkertjenester på døren. Kvaliteten på disse tjenestene kan være svært variabel. En utsatt betalingsfrist til 14 dager etter at tjenesten er levert, vil gi forbrukerne mulighet til å vurdere om tjenesten er av tilstrekkelig kvalitet og eventuelt holde tilbake et passende beløp for manglene som avdekkes. En betalingsutsettelse kan også vanskeliggjøre svart arbeid ved at det ved senere betaling i større grad brukes elektroniske betalingsmidler. På den andre siden vil en ordning med utsatt betalingsfrist medføre en økt risiko for at forbrukerne ikke betaler. Det er derfor viktig at ikke reguleringen går lenger enn det behovet tilsier. Utfordringene med salg av håndverkertjenester på døren gjelder først og fremst kontrakter av en viss størrelse. Derfor foreslår departementet å sette terskelen på 1 500 kroner. Betalingsutsettelsen finner anvendelse ved siden av en eventuell angrerett forbrukeren har etter angrerettloven, jf. punkt 5.3.

Håndverkertjenester kan ha både et vare- og et tjenesteelement. I slike tilfeller kan det være vanskelig å vurdere om en avtale anses som en vare eller en tjeneste. Etter forbrukerkjøpsloven vil det bero på om det er tingen eller arbeidet som utgjør den overveiende delen av selgers/tjenesteyters forpliktelser, jf. § 2 annet ledd bokstav d.

Videre opprettholder departementet forslaget om å lovfeste en opplysningsplikt for dørselgeren. Det har heller ikke på dette punktet kommet innvendinger i høringen mot forslaget. Etter departementets vurdering er dette et ytterligere tiltak for å beskytte forbrukere mot påtrengende dørsalg.

Forbrukertilsynet legger allerede etter gjeldende rett til grunn at dørselgeren ved innledningen av samtalen må presentere seg med firmanavn, opplyse om at formålet med samtalen er

markedsføring eller salg dersom dette ikke klart og tydelig fremgår av situasjonen, og forsikre seg om at den som henvendelsen retter seg mot har myndighet til å inngå avtale om kjøp av det markedsførte produkt eller tjeneste, jf. punkt 4.1 i veilederen. Tilsvarende regler gjelder også allerede for telefonsalg, jf. mfl. § 16. Departementet opprettholder forslaget om at dørselgeren skal opplyse om retten til å reservere seg. I tillegg til dette foreslår departementet at dørselgeren også skal opplyse om at forbrukeren kan reservere seg direkte hos dørselgeren. Opplysningsplikten om reservasjonsordningen vil være noe nytt, i og med at ordningen først foreslås lovfestet nå.

5.2.5.4 Overtredelsesgebyr

Departementet foreslår at brudd på den nye bestemmelsen om dørsalg skal kunne sanksjoneres med overtredelsesgebyr, og at bestemmelsen tas inn i mfl. § 42 første ledd første punktum. Dette var ikke omtalt i høringsnotatet eller berørt i høringsssvarene, men departementet viser til at det er hjemmel til å ilegge overtredelsesgebyr for de øvrige bestemmelsene i kapittel 3, og at den nye bestemmelsen har mange likhetstrekk med disse bestemmelsene. Det vises også til at flere av kravene i den nye bestemmelsen allerede følger av dagens praksis etter markedsføringsloven, og at Forbrukertilsynet har hjemmel til å ilegge overtredelsesgebyr dersom en dørsalgspraksis utgjør en urimelig handelspraksis i strid med mfl. §§ 6 til 9, jf. § 42 første ledd første punktum. Den nye bestemmelsen (mfl. § 17a) oppfyller kriteriet om at overtredelsesgebyr bør være forbeholdt de av lovens bestemmelser som på en forholdsvis klar måte angir hva som er forbudt, slik at det vil være forutberegnelig for de næringsdrivende at det kan komme en reaksjon (ved grove eller gjentatte overtredelser), jf. Ot.prp. nr. 55 (2007–2008) punkt 15.9.7.1.

Se forslag til ny markedsføringsloven § 17 a og endringer i § 42 første ledd første punktum.

5.3 Angrerett

5.3.1 Gjeldende rett

Det er ingen særlige regler for avtaler inngått ved uanmodet dørsalg eller salgsutflukter utover det som er omtalt i punkt 5.2 ovenfor. De generelle reglene i angrerettloven (angrl.) for salg utenom faste forretningslokaler får imidlertid anvendelse på slike avtaler. Det innebærer at forbrukeren kan gå fra avtalen innen 14 dager uten noen særskilt

grunn, med den konsekvens at forbrukerens betalingsforpliktelse som hovedregel bortfaller, jf. angrl. § 20, § 21 og § 23. Dersom den næringsdrivende ikke gir forbrukeren opplysninger om angreretten, utløper angreretten 14 dager etter den dagen forbrukeren mottok opplysningene, jf. angrl. § 21 fjerde ledd.

Det er flere unntak fra angreretten i § 22, tilsvarende det som følger av forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 16. Dette gjelder blant annet der tjenesteavtalen er fullført, prisen på produktet varierer etter svingninger i finansmarkedet, varen er fremstilt etter forbrukernes spesifikasjoner eller varen er forseglet av hygienehensyn og forseglingen er brutt, jf. angrl. § 22 bokstavene c, d, e og g.

5.3.2 Moderniseringsdirektivet

Forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 9 regulerer retten til å angre samt angrefristens lengde og når fristen starter å løpe. Ifølge nr. 1 kan forbrukeren innen 14 dager gå fra en fjernsalgsavtale, eller en avtale inngått utenom den næringsdrivendes faste forretningslokaler, uten å måtte oppgi noen grunn og som hovedregel uten å pådra seg kostnader. For nærmere informasjon om forbrukerrettighetsdirektivet, se punkt 8.1.

Moderniseringsdirektivet åpner opp for at medlemsstatene kan utvide angrefristen til 30 dager ved uanmodet dørsalg og salgsutflukter, jf. artikkel 4 nr. 8. For nærmere begrunnelse og vilkår, se punkt 5.2. Moderniseringsdirektivet gjør flere konsekvensjusteringer i forbrukerrettighetsdirektivet for de medlemsstatene som velger å utvide angrefristen ved uanmodet dørsalg og salgsutflukter. I så fall må opplysningsskjemaet om angrerett og andre regler i forbrukerrettighetsdirektivet som henviser til 14-dagersfristen endres, jf. moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 4 bokstav b, nr. 8 bokstav b og nr. 11 bokstav b.

Det er en rekke unntak fra angreretten i særskilte tilfeller, jf. forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 16. Etter denne bestemmelsen er det blant annet ingen angrerett for tjenesteavtaler der tjenesten er levert, dersom leveringen begynte med forbrukerens uttrykkelige forhåndssamtykke, og forbrukeren erkjente at angreretten vil gå tapt når tjenesten er levert, jf. bokstav a. Det er heller ingen angrerett på avtaler der prisen på produktet kan variere med svingninger i finansmarkedet, varen er fremstilt etter forbrukerens spesifikasjoner eller der varen er forseglet av hensyn til hygiene eller helsevern og forseglingen er brutt, jf. bokstavene b, c og e.

Moderniseringsdirektivet åpner for at medlemsstatene også kan gi forbrukerne angrerett i tilfellene nevnt i avsnittet over ved uanmodet dørsalg eller salgsutflukter organisert av selger, jf. artikkel 4 nr. 12 bokstav b.

5.3.3 Forslaget i høringsnotatet

Departementet uttrykte i høringsnotatet tvil om behovet for å forlenge angrefristen fra 14 til 30 dager ved dørsalg og salgsutflukter, og vurderte at 14 dager bør være tilstrekkelig tid for forbrukeren til å vurdere om det faktisk var ønskelig å inngå avtalen. Departementet foreslo derfor ingen utvidet angrefrist for dørsalgstilfellene.

Departementet foreslo at forbrukeren i dørsalgstilfellene skal ha angrerett der tjenesten er levert eller varen er fremstilt etter forbrukernes spesifikasjoner. Dette henger sammen med departementets forslag om å utsette betalingsfristen i disse tilfellene med 14 dager, se punkt 5.2.

Når det gjelder de øvrige unntakene fra angreretten, fant departementet det ikke nødvendig å gjøre justeringer i gjeldende rett.

Departementet foreslo ingen særregler for salgsutflukter i angrerettloven.

5.3.4 Høringsinstansenes syn

Kun *Forbrukerrådet* og *Forbrukertilsynet* har uttalt seg om forslaget.

Forbrukerrådet slutter seg i utgangspunktet til departementets vurderinger. Instansen anfører at enkelte tjenester som ofte selges via dørsalg har relativt kompliserte avtaler og prisstrukturer, typisk strøm-, bredbånds- og alarmavtaler. Dette kan, etter instansens syn, tale for at man ved kjøp av slike tjenester har behov for lengre tid til å områ seg. Dersom det skal etableres ulike angrefrister avhengig av salgsform, vil det imidlertid, etter Forbrukerrådets oppfatning, være mer naturlig å se på en utvidelse av angrefristen for alle salgformer hvor en selger aktivt oppsøker en potensiell kunde med et tilbud. Dette fordi disse salgformene har til felles at man ender opp med å inngå en kjøpsavtale for en vare eller tjeneste som man ikke har overveid før henvendelsen kommer, ifølge instansen. Samtidig viser instansen til at man er klar over at direktivet ikke åpner for en utvidelse av angrefristen utover salgformene dørsalg og salgsutflukter.

Forbrukertilsynet støtter at forbrukeren i dørsalgstilfellene skal ha angrerett der tjenesten er levert eller varen er fremstilt etter forbrukerens spesifikasjoner.

5.3.5 Departementets vurderinger

Departementet opprettholder forslaget i høringsnotatet.

Departementet merker seg Forbrukerrådets innspill om at man bør vurdere en lengre angrefrist på noen enkelte særlig kompliserte avtaletyper som inngås ved dørsalg. På den andre siden er det, som instansen selv er inne på, mer naturlig å se på en utvidelse av angrefristen for alle salgformer hvor en selger aktivt oppsøker en potensiell kunde med et tilbud.

Som nevnt i punkt 5.1 er det få klager på salgsutflukter. De klagene som mottas gjelder som regel salgsutflukter som organiseres i utlandet eller er en del av en pakkereise. Departementet opprettholder derfor forslaget om å ikke innføre særregler for salgsutflukter i angrerettloven.

Departementet mener det ikke er behov for forlenget angrefrist i dørsalgstilfellene. Også i disse tilfellene bør 14 dager være tilstrekkelig tid for forbrukeren til å vurdere om det var ønskelig å inngå avtalen som ble inngått. Det foreslås derfor ingen utvidet angrefrist for dørsalgstilfellene.

Departementet mener at det at man legger opp til forskjellige angrerettsfrister på forskjellige typer avtaler vil kunne ha uønskede konsekvenser for forbrukerne. På den ene siden vil dette kunne hjelpe forbrukeren til å ta en grundigere vurdering av den kompliserte avtalen. På den andre siden vil det at man ikke har samme angrefrist på alle typer avtaler imidlertid også kunne virke mot sin hensikt, ved at det kompliserer angrerettloven i u hensiktsmessig stor grad. Følger man dette, vil det i praksis eksempelvis kunne oppstå situasjoner der en forbruker ønsker å angre en avtale og ved en feiltakelse tror at vedkommende har 30 dager angrefrist. Her vil det være mulig at angreretten utløper dersom det viser seg at det «bare» er 14 dager angrefrist i forbindelse med denne

avtalen. Samtidig vil dette kunne avhjelpest ved at – dersom man legger opp til et slikt system med flere forskjellige angrefrister – det i opplysninger om angreretten som den næringsdrivende må gi til forbrukeren eksplisitt må nevnes hvor lenge angrefristen på den konkrete avtalen er, jf. angrerettloven § 8 første ledd bokstav h jf. § 20 første og annet ledd.

Moderniseringsdirektivet åpner også for at medlemsstatene gir angrerett i flere tilfeller der varer eller tjenester er solgt gjennom dørsalg eller salgsutflukter. Når det gjelder salgsutflukter, ser ikke departementet noen grunn til å foreslå særregler her. Det vises i den forbindelse til drøftelsen over, jf. punkt 5.2.

Når det gjelder dørsalg, så er det, som nevnt under punkt 5.1 og 5.2.5.3, visse utfordringer knyttet til salg av håndverkertjenester. Det foreslås derfor å utsette betalingsfristen i disse tilfellene med 14 dager, blant annet for at forbrukeren lettere skal kunne angre seg eller gjøre mangelskrav gjeldende der vedkommende har kjøpt en håndverkertjeneste som viser seg å ha dårlig kvalitet. Av samme grunn opprettholder departementet forslaget om at forbrukeren i dørsalgstilfellene skal ha angrerett der tjenesten er levert eller varen er fremstilt etter forbrukernes spesifikasjoner. Selv om forbrukeren gjør angreretten gjeldende, må vedkommende uansett betale for tjenesten dersom den næringsdrivende har gitt den påkrevde informasjonen, jf. angrerettloven § 26.

Når det gjelder de øvrige unntakene fra angreretten, det vil si unntaket for avtaler der prisen på produktet varierer etter svingninger i finansmarkedet eller forseglede hygieneartikler, opprettholder departementet sin vurdering i høringsnotatet om at det ikke er nødvendig å gjøre justeringer i gjeldende rett.

Se forslag til endringer i angrerettloven § 22 annet ledd.

6 Salgsmarkedsføring

6.1 Gjeldende rett

Etter markedsføringsloven (mfl.) § 6 er urimelig handelspraksis forbudt. Videre er en handelspraksis alltid urimelig om den er villedende etter mfl. § 7 og § 8. En handelspraksis er blant annet villedende dersom den er egnet til å villede forbrukerne med hensyn til «prisen på ytelsen eller hvordan prisen beregnes, eller eksistensen av en prisfordel», jf. mfl. § 7 første ledd bokstav d. Dette forutsetter imidlertid at praksisen er egnet til å påvirke forbrukerne til å treffe en økonomisk beslutning som de ellers ikke ville ha truffet, jf. mfl. § 7 annet ledd. En handelspraksis som utelater eller skjuler pris vil også kunne anses som en villedende utelatelse etter mfl. § 8. Ved oppfordring til kjøp anses opplysninger om prisen inklusive avgifter som vesentlige, jf. mfl. § 8 tredje ledd.

Forskrift om urimelig handelspraksis § 1 punkt 5 til 7 forbyr salgsmarkedsføring som også utgjør et lokketilbud. Salgsmarkedsføring vil være et lokketilbud dersom det er et begrenset antall varer som tilbys til den reduserte prisen, uten at det informeres om dette i markedsføringen.

Basert på markedsføringsloven og direktivet om urimelig handelspraksis, samt rettspraksis og forvaltningspraksis, har Forbrukertilsynet utarbeidet en veiledning om prismarkedsføring. Som markedsføringsloven og direktivet om urimelig handelspraksis, gjelder veiledningen i utgangspunktet for alle salgskanaler og alle typer varer og tjenester.

Ved markedsføring av prisfordeler må det alltid fremgå hva som er grunnlaget for prisfordelen, blant annet om det er egen førpris, en nærmere angitt konkurrentpris eller pris etter kampanje, jf. Forbrukertilsynets veiledning om prismarkedsføring punkt 3.1. Ved markedsføring som er egnet til å gi gjennomsnittsforkbrukeren inntrykk av at man oppnår en prisfordel, stilles det krav om at prisfordelen må være reell og at den må kunne dokumenteres/sannsynliggjøres. Med «salgsmarkedsføring» menes markedsføring som gir inntrykk av at prisen på ytelsen er nedsatt sammenlignet med egen førpris i en tidsbegrenset salgssperiode, jf. veiledningen punkt 3.2.

Salgsmarkedsføring reguleres i dag av markedsføringsloven og forskrift om urimelig handelspraksis. Loven og forskriften gjennomfører direktivet om urimelig handelspraksis. Reglene gjelder for alle markedsføringskanaler og alle typer varer og tjenester. Videre vil prisopplysningsforskriften kapittel 2 om krav til hvilke prisopplysninger som skal gis ved salg av varer, kunne være relevant. Sistnevnte forskrift gjennomfører prismerkingdirektivet.

Veiledningen omtaler salgsmarkedsføring i punkt 3. Innledningsvis listes det opp en rekke ulike utsagn som tilsier at markedsføringen må anses som salgsmarkedsføring. Dette inkluderer blant annet begrepene «salg», «utsalg», «på tilbud», «-40%», «kun kr», «rabatt», mm.

Grunnkravet til all salgsmarkedsføring er at prisene må være nedsatt i forhold til egen reell førpris. Markedsrådet har i MR-2019-832 (*Power*) punkt 4.2.3 sammenfattet kravet til reell førpris slik:

«Markedsrådet legger til grunn at det i vilkåret om at førprisen skal være reell, både ligger et krav om at det som hovedregel er den laveste førprisen som tilbyderen har brukt i perioden før salget/tilbudet som skal tas i betraktning, og at det også er krav om at varen må ha vært solgt til den oppgitte pris for at den skal være reell.»

I utgangspunktet må den næringsdrivende kunne dokumentere at den samme ytelsen har blitt solgt til førprisen i et visst antall og i en viss periode like før salget. Det er ikke ansett som tilstrekkelig at ytelsen har vært tilbudt til en viss pris, det må dokumenteres et faktisk salg. Hvor mange enheter som må være solgt til førprisen og over hvilken periode, må vurderes konkret og vil variere etter hva slags ytelse det er snakk om. Det vil normalt kreves færre salg av kostbare varer enn masseproduserte varer med høy omsetningshyppighet, for å etablere en reell førpris. I sin tidligere praksis har Forbrukertilsynet lagt til grunn at ved salg av standardvarer må det selges minst tre eksem-

plarer i en seksukersperiode for å etablere en reell førpris.

I MR-2017-1190 (XXL) understreket imidlertid Markedsrådet at markedsføringen må vurderes konkret og på bakgrunn av vilkårene i direktivet om urimelig handelspraksis. I den konkrete saken kom Markedsrådet til at salg som skjedde fra 6 til 12 uker før salget, også kan bidra til å etablere en reell førpris. Videre la Markedsrådet til grunn at produktet i denne perioden kan selges til en lavere pris, uten at denne prisen må legges til grunn som førpris, dersom bakgrunnen for denne lavere prisen er medlemskap i en kundeklubb eller enkeltstående utslag av individuell kundebehandling. Med «enkelstående utslag av individuell kundebehandling» menes blant annet reklamasjoner, oppfyllelse av kundeløfter i markedsføringen eller individuelle kvantumsrabatter. Markedsrådet fant at tidligere norsk forvaltningspraksis stod i et «problematiske spenningsforhold» til direktivet, og opphevet Forbrukertilsynets forbudsvedtak.

Det følger også av Forbrukertilsynets veiledning at det må fremgå tydelig hvor stort avslag det er tale om. I salgsmarkedsføring av enkeltytelser må det opplyses om avslaget størrelse i kroner for hver enkelt ytelse. Gjelder imidlertid avslaget generelt for en gruppe ytelser, og det ikke fremheves enkeltytelser, er det tilstrekkelig å angi det prosentvise avslaget.

Ifølge veiledningen innebærer kravet om at en ytelse må ha vært solgt i et visst antall til førprisen, at all salgsmarkedsføring av individuelle ytelser, som for eksempel håndknyttede tepper, brukte biler eller boliger, har blitt ansett som villedende.

6.2 Generelt om prismerkingsdirektivet

Formålet med Europaparlaments- og rådsdirektiv 98/6/EF om forbrukervern ved opplysning om priser på forbruksvarer (prismarkingsdirektivet) er å «fastsette at det skal opplyses om salspris og pris per måleining for varer som vert bodne fram for sal av forhandlarar til forbrukarar, med sikte på å betre forbrukaropplysninga og gjere det enklare å samanlikne prisar», jf. artikkel 1.

Direktivet gjelder kun for «forbruksvarer», og dermed ikke for tjenester. Direktivet er i norsk rett gjennomført i prisopplysningsforskriften kapittel 2. Prisopplysningsforskriften er fastsatt med hjemmel i markedsføringsloven § 10 som gjelder prismerking og informasjonsplikt m.m.

Prisopplysningsforskriften inneholder generelle krav til prisopplysning for varer, jf. kapittel 2, og tjenester, jf. kapittel 3, samt utdypende bestemmelser for særforhold i senere kapitler, jf. kapitler 4 til 7B. Forskriften gjelder næringsdrivende som er etablert i Norge og selger varer og tjenester til forbruker, jf. § 1. Formålet med forskriften er å fremme god prisinformasjon for å bedre konkurransen mellom næringsdrivende og gjøre det enklere for forbrukeren å sammenligne priser.

Når det gjelder kravet om å oppgi totalpris ved markedsføring av varer, kan EU-domstolens prejudisielle avgjørelse i sak C-476/14 (Citroën) avsagt 7. juli 2016 nevnes. Avgjørelsen gjaldt markedsføring av en bil fra Citroën uten totalpris (omkostningene til transport av bilen fra produsenten til forhandleren var ikke inkludert i den markedsførte prisen). EU-domstolen anvendte i denne saken prismarkingsdirektivet, og utalte at artikkel 1 og artikkel 2 bokstav a om krav til salgspris for varer som utbys for salg, skal fortolkes slik at transportkostnadene skal være inkludert i salgsprisen. EU-domstolen anvendte imidlertid ikke direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 7 nr. 4 bokstav c om krav om totalpris ved kjøpsoppfordring, idet EU-domstolen i dette tilfellet fant at prismarkingsdirektivet hadde forrang som lex specialis, jf. direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 3 nr. 4 og fortalen punkt 10.

Før endringen i moderniseringsdirektivet artikkel 2 angående prismarkingsdirektivet var salgsmarkedsføring i hovedsak ikke ansett for å være regulert i prismarkingsdirektivet, men i urimelig handelspraksisdirektivet, særlig i bestemmelsene om urimelig handelspraksis og villedende markedsføring. Bestemmelsen i den nye artikkel 6a i prismarkingsdirektivet kom inn i direktivteksten sent i forbindelse med EU-forhandlingene, og det finnes ingen særskilt omtale eller forklaringer av bestemmelsen i moderniseringsdirektivets fortale. EU-kommisjonen lanserte i desember 2021 en veiledning til prismarkingsdirektivet artikkel 6a: «Veiledning til fortolkning og anvendelse af artikkel 6a i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 98/6/EF [...]». Veiledningen omhandler virkeområde til artikkel 6a (kap. 1), kravene til angivelse av førpris (kap. 2), samspelet med urimelig handelspraksisdirektivet (kap. 3), og det nasjonale handlingsrommet for unntak for «letfordærlige varer», «nyankomne varer» og «progressive prisnedsettelse» (kap. 4). Veiledningen er referert til i den videre drøftelsen.

Formålet med EU-kommisjonens veiledning er å fremme den korrekte anvendelsen av direktivet, jf. veiledningens innledning. Veiledningen

inneholder opplysninger om de sentrale begreper og bestemmelser i direktivet. Det bemerkes at EU-kommisjonens veiledning ikke har en formell rettslig status. Veiledningen selv viser til at «Denne meddelelse er alene tenkt som et vejledende dokument – kun teksten i selve EU-lovgivningen har rettskraft.» Veiledningen tar hensyn til rettspraksis fra EU-domstolen frem til oktober 2021.

Salgsmarkedsføring av tjenester er fortsatt regulert av direktivet om urimelig handelspraksis. Det er kun salgsmarkedsføring som omfattes av virkeområdet til prismerkingsdirektivet og ordlyden i artikkel 6a som nå vil bli regulert av prismerkingsdirektivet. Andre former på markedsføring vil som tidligere reguleres av direktivet om urimelig handelspraksis. Eksempler på dette er sammenligning med konkurrenters priser og billigst-påstander. Om samspillet mellom prismerkingsdirektivet og direktivet om urimelig handelspraksis, se EU-kommisjonens veileder punkt 3.

6.3 Moderniseringsdirektivet

Moderniseringsdirektivet artikkel 2 endrer prismerkingsdirektivet (98/6/EF) på to måter. For det første endres sanksjonsbestemmelsen i artikkel 8 ved å stille krav til hvilke momenter som bør tas i betraktning ved ileggelse av sanksjoner. Dette behandles i punkt 4.3. For det andre gis det en ny artikkel 6a som regulerer markedsføring der den næringsdrivende gir inntrykk av at prisene er satt ned sammenlignet med egen førpris, det vil si såkalt «salgsmarkedsføring».

Moderniseringsdirektivets artikkel 2 som endrer prismerkingsdirektivet kom sent inn i direktivteksten i forbindelse med EU-forhandlingene og det finnes derfor ingen særskilte forklaringer i moderniseringsdirektivets fortale. I EU-kommisjonens veiledning er formålet med artikkel 6a omtalt slik:

«Den nye artikkel 6a i direktivet om angivelse af priser på forbrugsvarer behandler spørgsmålet om gennemsigtigheden af prisnedsættelser ved at indføre specifikke regler, der skal sikre, at de er reelle. Artikel 6a har til formål at forhindre, at erhvervsdrivende kunstigt oppuster referenceprisen og/eller vildleder forbrugerne om størrelsen af prisnedsættelsen. Det øger gennemsigtigheden og sikrer, at forbrugerne rent faktisk betaler mindre for varerne, når der meddeles en prisnedsættelse. Den nye bestemmelse om prisnedsættelser gør det også lettere

for håndhævelses- og markedsovervågningsmyndighederne at kontrollere rimeligheden af prisnedsættelser, da den fastsætter klare regler for den «tidligere» pris, der bruges som referencepris, og som den meddelte nedsættelse skal baseres på.»

Før moderniseringsdirektivet vurderte EU-domstolen at salgsmarkedsføring reguleres av direktivet om urimelig handelspraksis (2005/29/EF) og ikke prismerkingsdirektivet, jf. domstolens avgjørelse i sak C-421/12 (EU-kommisjonen mot Belgia). Her slo EU-domstolen fast at EØS/EU-landene ikke kan ha nasjonale regler om prismetking som avviker fra det som følger av direktivet om urimelig handelspraksis i og med at dette direktivet er totalharmonisert.

Dette endres nå med de nye reglene i prismerkingsdirektivet artikkel 6a. Prismerkingsdirektivet stiller minimumskrav til forbrukerbeskyttelsen. Etter direktivets artikkel 10 kan medlemsstatene ha nasjonale regler som i større grad fremmer forbrukeropplysning og letter prissammenligningen enn det som følger av direktivet. Dette gjelder bare såfremt de nasjonale bestemmelsene ikke er i strid med de generelle reglene i EU-traktaten.

Den nye bestemmelsen om salgsmarkedsføring i prismerkingsdirektivet krever for det første at «Alle kunngjøringar av prisreduksjonar skal innehalde den tidlegare prisen som forhandlaren nytta i ein viss tidsperiode før prisreduksjonen vart innført», jf. artikkel 6a nr. 1. Den tidligere prisen må være den «den lågaste prisen som forhandlaren har nytta i ein tidsperiode som ikkje er kortare enn 30 dagar før prisreduksjonen vart innført», jf. artikkel 6a nr. 2.

Artikkel 6a nr. 3 til 5 stiller opp tre konkrete situasjoner der medlemsstatene kan gi forbrukerne en svakere beskyttelse enn det som følger av nr. 1 og 2. Medlemsstatene kan for det første fastsette andre regler for varer «som kan verte dårlege eller gå ut på dato raskt», jf. nr. 3. Her kan medlemsstatene eksempelvis velge å gjøre unntak fra kravet om å oppgi førpris eller at førprisen ikke trenger å være den laveste de siste 30 dagene.

For det andre kan medlemsstatene bestemme at førprisperioden kan være kortere enn 30 dager dersom produktet har vært på markedet kortere enn 30 dager, jf. nr. 4. Dette skal gjøre det mulig for medlemsstatene å tillate salgsmarkedsføring også for nye varer.

For det tredje kan medlemsstatene bestemme at der prisnedsættelsen øker gradvis («progressivt» i den danske oversettelsen), kan førprisen

være prisen før den første prisnedsettelsen, jf. nr. 5. Dette skal gjøre det mulig for næringsdrivende å operere med stadig økende prosentvise prisavslag, der prisavslaget refererer til prisen før kampanjen startet.

6.4 Forslaget i høringsnotatet

6.4.1 Regulering

Departementet foreslo å gjennomføre de nye reglene i prisopplysningsforskriften kapittel 2 i ny § 9a.

6.4.2 Tidsperioden for førpris

Departementet foreslo at perioden som skal legges til grunn skal være lik for alle varer og at den skal være seks uker.

6.4.3 Krav om faktisk salg

Departementet foreslo å videreføre kravet om faktiske salg, det vil si at det skal være et krav om at en vare faktisk må være solgt til førprisen.

6.4.4 Kundeklubber og kampanjepriser

Videre foreslo departementet at kampanjepriser til kundeklubber og lojalitetsprogram skal legges til grunn som reell førpris, men ikke enkeltstående utslag av individuell kundebehandling.

6.4.5 Maks grense på salgsperiode

Departementet foreslo at lengden på hvor lenge en næringsdrivende lovlig kan markedsføre med salg ikke reguleres konkret, men overlates til de generelle reglene om villedende markedsføring i direktivet om urimelig handelspraksis som er gjennomført i markedsføringsloven §§ 6 til 8. Departementet ba om høringsinstansenes syn på om det er behov for nasjonale regler som stiller krav til hvor lenge en næringsdrivende lovlig kan markedsføre med salg.

6.4.6 Unntak

Departementet vurderte i høringsnotatet at det er behov for å benytte handlingsrommet etter prismerkingsdirektivet artikkel 6a nr. 3 til 5 og foreslo å gjøre unntak fra kravene i flere tilfeller.

For det første foreslo departementet at den reelle førprisen for varer med kortere holdbarhet enn seks uker skal være prisen varen er blitt solgt

for umiddelbart før prisen ble nedsatt. For det andre foreslo departementet at det ved salgsmarkedsføring av sesongvarer som har vært på markedet i en periode som er kortere enn seks uker, skal den reelle førprisen være prisen varen er blitt solgt for umiddelbart før prisen ble nedsatt. For det tredje foreslo departementet at den reelle førprisen i tilfeller der prisnedsettelsen øker gradvis skal være prisen før salgskampanjen startet.

For å regulere salgsmarkedsføring i prisopplysningsforskriften foreslo departementet å ta inn en ny forskriftshjemmel i markedsføringsloven.

6.5 Høringsinstansenes syn

6.5.1 Regulering

Advokatforeningen er i all hovedsak enig i departementets vurderinger og forslag til regulering.

Forbrukerrådet og *Forbrukertilsynet* støtter i all hovedsak forslaget om ny § 9a i prisopplysningsforskriften. *Forbrukertilsynet* viser til at bestemmelsen langt på vei lovfester langvarig forvaltningspraksis fra Markedsrådet og *Forbrukertilsynet*.

Forbrukertilsynet og *Telia* støtter eksplisitt departementets forslag om å plassere de nye reglene i prisopplysningsforskriften kapittel 2 som gjelder varer. *Telia* er enig med departementet i vurderingen av at det vil være en fordel om de nye reglene er klare og tydelige. Dette gjør regelverket lettere å overholde og enklere å håndheve, ifølge instansen.

Virke mener at man ved implementeringen av moderniseringsdirektivet artikkel 2 bør være spesielt varsom med å innføre nasjonale særregler som ytterligere kan komplisere bildet for aktører som i sin hverdag og virksomhet skal forholde seg til regelen. Om den nye bestemmelsen i prismerkingsdirektivet artikkel 6a nr. 1 og 2 uttaler instansen:

«Bestemmelsen kom inn ved forhandlingene om direktivet og er ikke omtalt i fortalen til moderniseringsdirektivet. Måten lovgiver i EU har innført denne regelen på er etter *Virkes* oppfatning nokså sterkt problematisk sett ut fra de sentrale hensynene som ligger til grunn for Moderniseringsdirektivet og EUs New Deal for Consumers. I fortalen til Moderniseringsdirektivet, under punkt 2, bruker kommisjonen mye plass på å beskrive hvordan mer harmonisert EU-regelverk på forbrukerrettens område har bidratt til et mer velfungerende indre marked og økt rettslig forutberegnelighet for både

forbrukere og næringsdrivende, særlig for de som de som driver med grenseoverskridende handel.

Når lovgiver i EU, ved forhandlingen om direktivet, likevel har valgt å i praksis flytte regelen om salgsmarkedsføring fra det totalharmoniserte direktivet om urimelig handelspraksis til det minimumsharmoniserte prismerkingsdirektivet, er ikke det bare problematisk ut fra de overordnede hensynene bak Moderniseringsdirektivet om et velfungerende indre marked, men også klart egent [sic] til å skape uklarhet om hva som faktisk reguleres av prismerkingsdirektivet og hva som fortsatt reguleres av direktivet om urimelig handelspraksis.»

6.5.2 Tidsperioden for førpris

Forbrukerrådet, Forbrukertilsynet og Telia støtter forslaget om at perioden som skal legges til grunn skal være lik for alle varer og at den skal være seks uker. Forbrukertilsynet viser til at dette har vært praksis i Norge lenge, og regelen er klar, tydelig og velkjent, hvilket gjør regelverket lettere å overholde og enklere å håndheve. Instansen viser videre til at en periode på seks uker vil gjøre det enklere for forbrukeren å ta en veloverveid vurdering av hvor godt tilbudet faktisk er. Forbrukerrådet er enig i departementets begrunnelse om at lengre perioder gir forbrukeren informasjon om prisnivået lengre tilbake i tid og vil gjøre det enklere for forbrukeren å ta en veloverveid vurdering av hvor godt tilbudet faktisk er. Telia trekker også fram at jo lengre tid denne perioden er, jo enklere vil det være for forbrukeren å ta en veloverveid vurdering.

Telenor og Virke er ikke enig i forslaget om å utvide perioden på 30 dager som foreslått i direktivet til en forlenget periode på seks uker. Virke uttaler:

«Virke deler departementets syn på om at det er en fordel at reglene på dette området er så klare og tydelige som mulig. Vi deler også departementets syn på at det derfor vil være hensiktsmessig at tidsperioden som settes bør være lik for alle varer.

Virke er imidlertid sterk kritiske til forslaget om å utvide perioden på 30 dager som foreslått i direktivet til en forlenget periode på seks uker ved vår nasjonale implementering.

Vår generelle oppfatning at man alltid bør være varsom med å innføre nasjonale særre-

gler ved implementering av EU regelverk på forbrukerrettens område, da slike nasjonale særregler normalt vil skape mer kompleksitet for aktørene i markedet, være dyrere og administrere og potensielt derfor også fungere som hindringer for et velfungerende indre marked, og som til syvende og sist også vil kunne ramme tilbudet til norske forbrukere. Som vi tidligere har redegjort for er vår oppfatning også forholdene rundt måten denne regelen kom til på i lovgivningsprosessen taler for å utvise særlig varsomhet med å innføre nasjonale særregler på dette området.

Tradisjonelt legger de fleste medlemsland seg på samme terskel som direktivet i sin implementering av slikt regelverk, noe som taler for at det å legge seg på direktivets periode på 30 dager vil være det som er best egnet til å oppfylle hensynet til klarhet i regelen for alle berørte aktører. Skal man først etablere en nasjonal særregel som utvider perioden fra 30 dager til 6 uker her er må en slik særregel i dette tilfellet være særlig godt utredet, forankret og begrunnet, noe vi ikke kan se at den foreslåtte regelen er.

Det sentrale hensynet om klare og tydelige regler på området oppnås i like stor grad ved å legge seg på den foreslåtte minimumsperioden i direktivet på 30 dager som ved å innføre en norsk særregel som forlenger denne perioden med to uker. Vi kan heller ikke se at det foreligger et reelt behov for hvorfor perioden som satt i direktivet skal forlenges med to ekstra uker her i Norge, eller det at et særlig behov for å regulere inn en slik ekstraperiode nasjonalt er redegjort for og grunnlagt i høringsnotatet.

Vår oppfatning er da at man, av hensyn til klarhet i regelverket og i tråd med de overordnede hensynene bak moderniseringsdirektivet og EUs New deal for Consumers om et velfungerende indre marked til fordel for både næringsdrivende og forbrukere, ikke bør innføre en nasjonal særregel der man utvider perioden som foreslått, men legge seg tidsperiode [sic] som definert i prismerkingsdirektivet på 30 dager.»

Telenor er enig i at det bør være en viss lengde på perioden som legges til grunn for beregning av førprisen, men ser ikke at departementet angir tilstrekkelige gode grunner for at en lengre periode enn angitt i direktivet (30 dager) vil gjøre det enklere for forbrukere.

6.5.3 Krav om faktisk salg

Forbrukerrådet, Forbrukertilsynet og Telenor støtter departementets forslag om å videreføre kravet om faktiske salg for å hindre at næringsdrivende i perioder opererer med kunstig høye priser for å gi forbrukerne inntrykk av at et fremtidig salg er spesielt gunstig.

Virke er av den oppfatning at dette er bedre egnet regulert gjennom de alminnelige reglene i markedsføringsloven §§ 6 til 8. Kravet til faktisk salg vil da følge av den konkrete vurderingen om dette vil være en urimelig handelspraksis etter de gjeldende bestemmelsene, ifølge instansen. *Virke* mener dette er å foretrekke fremfor å innføre dette som et tilleggskrav ved implementeringen av regelen til prisopplysningsforskriften. Videre mener instansen at man som et minimum bør se hen til hvordan de øvrige nordiske landene løser dette ved sin implementering av bestemmelsen, slik at man unngår å skape ulikheter og unødvendige hindringer for handel over landegrensene disse landene imellom.

6.5.4 Kundeclubber og kampanjepriiser

Forbrukerrådet, Forbrukertilsynet og Telenor er enig i departementets vurdering og støtter forslaget om at kampanjepriiser til kundeclubber og lojalitetsprogram skal legges til grunn som reell førpris, men ikke enkeltstående utslag av individuell kundebehandling. Også etter *Forbrukerrådets* oppfatning må det være klart at ordlyden i direktivet «den laveste pris som den erhvervsdrivende har anvendt» er oppfylt når prisen er tilbudt til en større gruppe kunder. Om kundeclubprisene ikke skulle vært hensyntatt ved vurderingen av hvilken førpris som den næringsdrivende har «anvendt», ville formålet med direktivets artikkel 6a raskt kunne bli uthullet, ifølge instansen. *Forbrukerrådet* har videre et lovteknisk innspill.

6.5.5 Maks grense på salgperiode

Advokatforeningen, Forbrukerrådet og Forbrukertilsynet er ikke enig i departementets vurderinger og mener at lengden på salgperioden bør reguleres konkret.

Advokatforeningen er enig i at prismerkingsdirektivet ikke krever regler som fastsetter en bestemt grense for salgsmarkedsføringsperiodens tillatte varighet, og at det dermed er mulig å videreføre gjeldende praksis, hvor begrensningene utledes av det alminnelige forbudet mot urimelig handelspraksis. På den annen side, påpeker

instansen, er prismerkingsdirektivet ikke til hinder for at det fastsettes nasjonale regler om lengste tillatte salgsmarkedsføringsperiode, jf. artikkel 10.

Advokatforeningen peker på at forbrukerbeskyttelsen mot villedende salgsmarkedsføring vil bli mindre effektiv om det ikke fastsettes en grense for salgsmarkedsføringsperiodens tillatte varighet. *Forbrukerrådet* viser også til at dersom det ikke innføres nasjonale regler om dette, vil problemstillingen reguleres av handelspraksisdirektivet (UCPD) som krever at det gjøres konkrete vurderinger av om den aktuelle kampanjen er villedende. Tilsynet må i så fall, ifølge instansen, vurdere om kampanjen er villedende, herunder vurdere om de markedsførte prisfordelene ikke lenger kan anses å være reelle fordi førprisene er for gamle/utdaterte. Slike vurderinger kan ofte by på utfordringer for tilsynsmyndigheten fordi det er snakk om glidende overganger og det er vanskelig for tilsynet å vite når de kan slå ned på dette, ifølge instansen. Instansen mener videre at det også er vanskelig å påvise konkret hva som begrunner at tilsynet setter en grense akkurat på et gitt tidspunkt i det aktuelle tilfellet, noe som kan føre til at tilsynet derfor trolig kun vil reagere mot meget klare tilfeller der salget i realiteten har vart altfor lenge.

Advokatforeningen anfører at en bestemt grense også kan øke forutberegneligheten for næringsdrivende, ettersom det i så fall trolig bare unntaksvis vil bli snakk om å gripe inn mot varigheten av salgsmarkedsføring som ligger innenfor den fastsatte maksimalgrensen. *Forbrukerrådet* mener også at det for de næringsdrivende er vanskelig å vurdere hvor lenge de lovlig kan opprettholde en salgskampanje. Instansen viser til at *Forbrukertilsynet* ikke har noe informasjon om dette i sin veiledning om prismarkedsføring. Både av hensyn til forbrukerne, tilsynets effektivitet og forutberegneligheten til de næringsdrivende, er det, ifølge instansen, behov for nasjonale regler som setter klare rammer for hvor lenge salgsprioder lovlig kan vare.

Forbrukerrådet er av den oppfatning at det bør vurderes å innføre en regel som er enkel å håndheve og innrette seg etter. *Forbrukerrådet* mener at det er meget uheldig for forbrukere om en aktør for eksempel holder en pris i 30 dager og deretter har salg resten av året. Ved et slikt langvarig salg vil salgsprisene etter hvert måtte anses som det normale prisnivået og ikke en tilbudspris/nedsatt pris, og prisfordelen som markedsføres, vil på et tidspunkt ikke lenger være reell, ifølge instansen. Når det gjelder lengden av tids-

perioden der det kan markedsføres med salg, mener Forbrukerrådet at en bestemmelse om at salgsperioder ikke kan vare lenger enn 30 dager (som tilsvarende minste førprisperiode i henhold til direktivet) kan være en fornuftig hovedregel. Det vil, etter instansens syn, sikre at butikker ikke kan kommunisere et prisavslag som tar utgangspunkt i for gamle og utdaterte førpriser. Instansen viser til at dersom kravet om 6 ukers førprisperiode blir vedtatt, vil en slik regel kunne føre til en kampanjesyklus (for samme varer) med førpriser i 6 uker – salgspriser i 4 uker – førpris i 6 uker – salgspriser i 4 uker osv.

Forbrukerrådet er enig med departementet i at det kan argumenteres for at den nye bestemmelsen i prismerkingdirektivet alene regulerer salgsmarkedsføring som sammenligner med førpris, og at det i lys av at det er et minimumsharmoniseringsdirektiv, åpner for at nasjonale stater kan stille strengere krav, herunder også krav til lengden på slike salgskampanjer.

Etter Forbrukertilsynets oppfatning er det gode argumenter som taler for at lengden på salgsperioden bør reguleres konkret. Imidlertid mener instansen at det nå er mest hensiktsmessig å avvende de nye reglene, og høste erfaring med hvordan disse vil fungere før man tar opp spørsmålet om hvorvidt lengden på salgsperioden bør reguleres konkret.

Telenor, Telia og *Virke* er enig i departementets forslag og ser heller ikke behov for konkretisering i lov, men mener at det bør overlates til de generelle reglene i markedsføringsloven §§ 6 til 8.

Telenor mener at praksis samt veiledning på området tilfredsstiller behovet for forutsigbarhet for etterlevelse og håndhevelse. *Virke* mener at lovgiverne i EU har skapt et unødvendig kompleks rettslig bilde ved å flytte deler av den generelle regelen om salgsmarkedsføring fra det fullharmoniserte direktivet om urimelig handelspraksis til det minimumsharmoniserte prismerkingdirektivet. Hovedfokus ved implementeringen av bestemmelsen nasjonalt bør derfor nettopp være å unngå å komplisere dette bildet ytterligere, ifølge instansen. Etter *Virkes* oppfatning vil dette best oppnås ved å legge seg så nært opp til direktivteksten som mulig ved implementeringen, slik at man i minst mulig grad skaper nasjonale særregler som ytterligere kompliserer et allerede kompleks rettslig bilde for aktører som i sin hverdag og virksomhet må forholde seg til bestemmelsen. *Telia* mener at selv om man ikke gir en tydelig angivelse av salgsperioden, vil en individuell og konkret vurdering i hver enkel sak om perioden være best.

6.5.6 Unntak for varer med kort holdbarhet

Forbrukerrådet og *Forbrukertilsynet* uttaler seg om departementets forslag til at det for varer med kortere holdbarhet enn seks uker, så skal den reelle førprisen være prisen varen er blitt solgt for umiddelbart før prisen ble nedsatt.

Begge instansene mener at det ikke bør gjøres unntak fra kravene for varer med kort holdbarhet. *Forbrukerrådet* mener at krav om laveste pris prinsipielt sett burde legges til grunn også for varer med kort holdbarhet, men instansen oppfatter at problemene med oppblåste førpriser har vist seg å være noe mindre for denne typen varer. *Forbrukertilsynet* viser til at så lenge det er snakk om produkter som er fast i sortimentet, vil de samme forbrukerhensynene gjøre seg gjeldende for slike varer, som for varer med lang holdbarhet. *Tilsynet* nevner som eksempel en blomsterforretning som markedsfører rabatt på rosebuketter. Instansen mener at selv om denne buketter har begrenset holdbarhet, vil det være relevant å sikre at blomsterforretningen ikke opererer med en kunstig høy pris på rosebuketter i perioden før salget starter. Det vil videre være relevant for forbrukeren å kunne foreta en vurdering av hvor godt tilbudet faktisk er, på lik linje som for produkter som ikke har kort holdbarhet, ifølge instansen.

6.5.7 Unntak for sesongvarer

Forbrukerrådet, *Forbrukertilsynet* og *Norges Bilbransjeforbund* (NBF) uttaler seg om departementets forslag om at det ved salgsmarkedsføring av sesongvarer som har vært på markedet i en periode som er kortere enn seks uker, så skal den reelle førprisen være prisen varen er blitt solgt for umiddelbart før prisen ble nedsatt.

NBF og *Forbrukertilsynet* støtter at det gjøres unntak for sesongvarer som har vært i salg i mindre enn seks uker (for eksempel sesongvarer som jule- og påskevarer eller sommermøbler), i den forstand at man da ser bort fra seksukerskravet ved beregning av førprisen. Etter NBFs oppfatning er dette et viktig unntak som både vil gjøre det mulig å ha salg på nye produkter og som vil komme forbrukerne til gode. *Forbrukertilsynet* mener imidlertid at det også i slike tilfeller bør være slik at det er den laveste prisen som varen blitt solgt i den perioden den har vært tilgjengelig for salg, som skal angis som varens førpris. Dette for å unngå muligheten for at man kan etablere en kunstig høy førpris ved å sette prisen kraftig opp noen få dager eller timer før salget starter, ifølge instansen.

Etter Forbrukerrådets syn er det uheldig at prinsippet om laveste førpris ikke er inntatt i forslaget for sesongvarer. Instansen mener at et slikt unntak for sesongvarer vil være klart uheldig for forbrukerne, ettersom unntaket kan bli omfattende og uthule hovedregelen. Instansen uttaler:

«Svært mange varer vil kunne hevdes å være «sesongvarer», f.eks. vil de fleste varer i en sportsutstyrforretning kunne hevdes å være sesongvarer, og butikkene vil kunne utnytte dette unntaket slik at varer som har vært på markedet i 3 uker skrus opp i pris i f.eks. 1 dag for deretter å selges på «salg» til en høyere pris enn varen ble omsatt for 2 dager tidligere. Rabatten som kommuniseres vil da være mer villedende enn reell.

For å unngå en slik effekt må det kreves at den reelle førprisen er den laveste prisen som varen har vært omsatt for i tiden varen har vært på markedet (med unntak for priser som er utslag av individuell kundebehandling). Dette er nødvendig for å hindre at butikker spekulerer i å sette kunstig høye priser i korte perioder for å etablere en høy førpris som kan gi grunnlag for kunstig store rabatter.»

6.5.8 Unntak for gradvis prisreduksjon

Forbrukerrådet støtter departementets forslag om å benytte muligheten til å bestemme at den reelle førprisen, i tilfeller der rabatten økes progressivt utover i en sammenhengende kampanje, skal være den laveste prisen varen er solgt for i seks uker før markedsføringen startet. Ingen andre høringsinstanser har uttalt seg om dette.

6.6 Departementets vurderinger

6.6.1 Innledning

Som vist under punkt 6.3, har EU-domstolen tidligere slått fast at salgsmarkedsføring reguleres av direktivet om urimelig handelspraksis. Etter departementets vurdering innebærer ikke den nye bestemmelsen om salgsmarkedsføring i prismerkingdirektivet artikkel 6a at all salgsmarkedsføring er uttømmende regulert i prismerkingdirektivet. Det er kun den salgsmarkedsføringen som omfattes av virkeområdet til prismerkingdirektivet og ordlyden i artikkel 6a som nå vil bli regulert av prismerkingdirektivet. Andre former for salgsmarkedsføring vil, som tidligere, reguleres av direktivet om urimelig handelspraksis. Dette fremgår tydelig av EU-kommisjonens

veiledning til prismerkingdirektivet punkt 3: «Som nævnt i afsnit 1.2.5 i vejledningen vedrørende direktivet om urimelig handelspraksis finder direktivet og navnlig artikkel 6, stk. 1, litra d), om villedende påstande om eksistensen af en prismæssig fordel fortsat anvendelse på andre aspekter af prisnedsættelser.»

Det er flere forskjeller mellom de to regelsettene. Direktivet om urimelig handelspraksis er totalharmonisert, mens prismerkingdirektivet stiller minimumskrav til forbrukerbeskyttelsen som medlemsstatene kan fravike. Direktivet om urimelig handelspraksis legger opp til en konkret helhetsvurdering av om salgsmarkedsføringen er villedende i hver enkelt sak. I tillegg må det vurderes om markedsføringen er egnet til å påvirke forbrukerne til å treffe en økonomisk beslutning de ellers ikke ville tatt, jf. direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 6. Tilsvarende krav følger ikke av prismerkingdirektivet. Ordlyden i den nye bestemmelsen om salgsmarkedsføring i artikkel 6a legger ikke opp til en konkret og skjønnsmessig vurdering.

Virke er i sitt høringssvar også inne på dette, og anfører at det at lovgiver i EU har flyttet regelen om salgsmarkedsføring fra det totalharmoniserte direktivet om urimelig handelspraksis til det minimumsharmoniserte prismerkingdirektivet, er dette klart egnet til å skape uklarhet om hva som faktisk reguleres av prismerkingdirektivet og hva som fortsatt reguleres av direktivet om urimelig handelspraksis. Departementet er enig i at forskjellene mellom de to regelsettene potensielt kan skape uklarhet. Derfor mener departementet det er desto viktigere at de nasjonale reglene som gjennomfører endringene i prismerkingdirektivet i norsk rett er klare og tydelige. Om samspillet mellom prismerkingdirektivet og direktivet om urimelig handelspraksis, se EU-kommisjonens veileder punkt 3.

For at den nasjonale gjennomføringen av disse regelsettene skal være i tråd med ordlyden i direktivene, må det, etter departementets vurdering, også i norsk rett være ulike regler for markedsføring som faller innenfor de ulike direktivene.

6.6.2 Hva omfattes av prismerkingdirektivet artikkel 6a?

Formålet med prismerkingdirektivet er å «fastsette krav om angivelse af salgsprisen og prisen pr. måleenhed for varer, som udbydes af forhandlere til forbrugere, for at forbedre forbrugeroplysningen og lette en prissammenligning». Prismer-

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

kingsdirektivet regulerer derfor kun salgsmarkedsføring av *varer*. Salgsmarkedsføring av *tjenester* er fortsatt regulert av direktivet om urimelig handelspraksis.

Artikkel 6a regulerer kun salgsmarkedsføring der den næringsdrivende sammenligner tilbudsprisen med egen førpris. Bestemmelsen regulerer derfor ikke prissammenligning med konkurrenter eller veiledende priser, «2 for 1-tilbud», introduksjonstilbud, prisgarantier, mm. Dette må vurderes etter de generelle reglene i direktivet om urimelig handelspraksis.

Et særskilt spørsmål er om salgsmarkedsføring av varer der den næringsdrivende sammenligner tilbudsprisen med egen førpris, uttømmende reguleres av prismerkingsdirektivet, eller om aspekter som ikke dekkes av ordlyden i artikkel 6a, må vurderes etter direktivet om urimelig handelspraksis. Som eksempel kan nevnes lengden på salgperioden. Ved lange perioder med nedsatte priser, kan det være villedende å markedsføre dette som «salg», i og med at det kan gi forbrukeren inntrykk av at dette er et tidsmessig begrenset tilbud. I møter om implementeringen av moderniseringsdirektivet har EU-kommisjonen gitt uttrykk for at dette må vurderes etter direktivet om urimelig handelspraksis og ikke prismerkingsdirektivet. Etter departementets vurdering kan det imidlertid også argumenteres for at selv om lengden på salgskampanjer ikke er eksplisitt nevnt i artikkel 6a, så regulerer prismerkingsdirektivet salgsmarkedsføring av varer der det sammenlignes med egen førpris. Dette kan tilsi at medlemsstatene kan gi regler som forbedrer forbrukeropplysningen eller letter prissammenligningen for denne typen markedsføring, utover det som uttrykkelig reguleres av artikkel 6a, jf. prismerkingsdirektivet artikkel 10. Departementet kommer tilbake til dette nedenfor i punkt 6.6.5.

For mer informasjon om anvendelsesområdet for artikkel 6a, se EU-kommisjonens veiledning til prismerkingsdirektivet punkt 1.

6.6.3 Plassering av nasjonale regler for salgsmarkedsføring

Departementet opprettholder forslaget om at de nasjonale bestemmelsene som skal gjennomføre moderniseringsdirektivets endringer i prismerkingsdirektivet, plasseres i prisopplysningsforskriften.

For å markere at det gjelder egne regler for salgsmarkedsføring av varer der sammenligningsprisen er egen førpris, og at disse reglene avviker fra de generelle reglene om villedende salgsmar-

kedsføring i markedsføringsloven §§ 6 til 8, er det hensiktsmessig å gjennomføre de nye reglene i prisopplysningsforskriften kapittel 2. Kapittel 2 gjennomfører også i dag kravene i prismerkingsdirektivet og stiller generelle krav til prisopplysninger for varer. Det skal blant annet tydelig informeres om varens pris og enhetsprisen, det vil si pris per liter eller kilogram. Forbrukertilsynet og Telia støtter eksplisitt forslaget om å plassere de nye reglene i prisopplysningsforskriften kapittel 2. Samtidig er det behov for å gi en ny forskriftshjemmel i markedsføringsloven § 10 for å regulere salgsmarkedsføring i prisopplysningsforskriften, se forslag til ny § 10 tredje ledd annet punktum bokstav c. Departementet opprettholder derfor forslaget i høringsnotatet. Ingen instanser har uttalt seg om dette i høringen.

Se forslag til markedsføringsloven § 10 tredje ledd annet punktum ny bokstav c.

6.6.4 Tidsperioden for førpris

Etter prismerkingsdirektivet artikkel 6a må førprisen det skal opplyses om være den «lågaste prisen som forhandlaren har nytta i ein tidsperiode som ikkje er kortare enn 30 dagar før prisreduksjonen vart innført», jf. ny artikkel 6a nr. 2. Som nevnt over i punkt 6.1, har forvaltningspraksis i Norge tatt utgangspunktet i at tidsperioden skal være seks uker, men likevel slik at perioden kan være lengre og kortere, avhengig av de konkrete forholdene i saken, se blant annet Markedsrådets sak MR-2017-1190 (XXL) og Forbrukertilsynets veiledning om prismarkedsføring punkt 3.2.1.

Prismerkingsdirektivet er tydelig på at perioden må være «ikkje kortare enn» 30 dager, jf. ordlyden. Medlemsstatene kan etter dette gi regler som angir en lengre periode, herunder at lengden varierer avhengig av type vare som selges. Det legges med andre ord opp til et nasjonalt handlingsrom på dette punktet. Dersom dette handlingsrommet brukes, sier veiledningen fra EU-kommisjonen punkt 2.1:

«I modsætning hertil vil en national lovgivning, der kræver en længere periode end 30 dage til at fastsætte den «tidligere» pris, skulle vurderes med hensyn til, om den er i overensstemmelse med EU-retten. I henhold til artikel 10 i direktivet om angivelse af priser på forbrugsvarer skal nationale bestemmelser, der går videre end kravene i dette direktiv, være gunstigere med hensyn til forbrugeropplysning og prissammenligning, uden at dette berører medlemsstaternes forpligtelser i henhold til TEUF».

Eventuelle nasjonale regler som går lengre enn 30 dager (som er utgangspunktet i prismerkjingsdirektivet artikkel 6a nr. 2), må altså vurderes opp mot prismerkjingsdirektivets artikkel 10 samt øvrige felleseuropeiske rettsakter.

Formålet med denne referanseperioden på 30 dager er å forhindre næringsdrivende i å manipulere priser og tilby falske prisnedsettelse ved for eksempel å heve prisen i en kort periode, for etterpå å senke den, for derved å presentere den som en prisnedsettelse som villeder forbrukerne, jf. EU-kommisjonens veiledning punkt 2.1. Førprisen skal omfatte eventuelle tidligere «nedsatte» priser i den gjeldende perioden. Det vil være i strid med artikkel 6a i prismerkjingsdirektivet hvis det ikke tas hensyn til de priser som er anvendt i eventuelle tidligere tilbudsperioder i de 30 dagene før prisnedsettelsen, jf. samme sted.

I høringsnotatet foreslo departementet å bruke det nasjonale handlingsrommet som prismerkjingsdirektivet artikkel 6a nr. 2 åpner opp for, ved at perioden som skal legges til grunn, skal være lik for alle varer og at den skal være seks uker. Det har vært delte meninger i høringsrunden om hvor lenge perioden før prisnedsettelsen bør være. Forbrukerrådet, Forbrukertilsynet og Telia har støttet forslaget, mens Telenor og Virke har gått imot forslaget. Telenor og Virke har i høringen anført at departementet ikke angir tilstrekkelige gode grunner for en utvidelse av perioden på 30 dager til en forlenget periode på seks uker.

Departementet har revurdert forslaget i høringsnotatet. Etter en ny vurdering har departementet kommet fram til at handlingsrommet i prismerkjingsdirektivet artikkel 6a nr. 2 likevel ikke bør brukes, og at prismerkjingsdirektivets hovedregel om en referanseperiode på 30 dager bør følges.

Forbrukertilsynet har anført at seksukersperioden har vært praksis i Norge lenge, og at regelen er klar, tydelig og velkjent, hvilket gjør regelverket lettere å overholde og enklere å håndheve. Også Telia har anført at forutsigbarhet i vurderingen gjør at instansen støttet departementets forslag.

Etter departementets vurdering er seksukersperioden kun et utgangspunkt i norsk rett, og norsk forvaltningspraksis rundt dette varierer en del. Det vises her til Forbrukertilsynets veiledning om prismarkedsføring punkt 3.2.1, der det lyder:

«Etter tidligere praksis la man til grunn seks uker som et utgangspunkt, men Markedsrådet

har uttalt seg kritisk om dette og bl.a. understreket at en lengre periode med relativt lav, men jevn omsetning, kan oppfylle kravene.

Forbrukertilsynet legger til grunn at også en kortere periode med høy omsetning, etter en konkret vurdering, kan oppfylle kravet.»

Fordi denne praksisen som nevnt har variert en del, og fordi det med de nye reglene i prismerkjingsdirektivet nettopp skal opprettes ny praksis, har departementet lagt mindre vekt på å opprettholde nasjonal praksis knyttet til seksukersperioden. Det vises til at det nå, i forbindelse med moderniseringsdirektivet og dets endringer i prismerkjingsdirektivet, innføres klare regler knyttet til salgsmarkedsføring og førprisens referanseperiode.

Lengre perioder gir forbrukeren informasjon om prisnivået lengre tilbake i tid, og dette vil kunne gjøre det enklere for forbrukeren å ta en veloverveid vurdering av hvor godt tilbudet faktisk er. Samtidig har det klare fordeler å legge seg tett opp til moderniseringsdirektivets hovedregel på dette punktet. Gjennom den nye bestemmelsen i prismerkjingsdirektivet, lages det et nytt regime og nytt system for salgsmarkedsføring av varer, og det er hensiktsmessig å følge dette systemet.

Dette harmonerer dessuten godt med det man har lagt seg på i Sverige og Danmark, hvor man har valgt å følge prismerkjingsdirektivets hovedregel om 30 dager.

Å gå vekk fra seksukersperioden kan potensielt innebære en svekkelse av det nasjonale forbrukervernet, selv om det er en del usikkerhet grunnet varierende praksis rundt dette. En forskriftsfestet 30 dagers referanseperiode vil likevel sikre et fortsatt høyt forbrukerbeskyttelsesnivå i Norge. Samtidig vil det at man innfører nasjonale regler som klart angir lengden på referanseperioden, og at denne skal gjelde for alle varer, være en styrking av forbrukervernet generelt. At det innføres klare og tydelige regler knyttet til salgsmarkedsføring, vil gjøre regelverket lettere å overholde for de næringsdrivende, og enklere å håndheve for forbrukermyndighetene. Forbrukertilsynet vil da slippe å forholde seg til skjønnsmessige vurderinger av hvor lang referanseperioden skal være etter direktivet om urimelig handelspraksis.

6.6.5 Maks grense på salgsperiode

Hverken gjeldende prismerkjingsdirektiv eller den nye bestemmelsen i artikkel 6a som tas inn i direktivet i forbindelse med moderniseringsdirektivet, regulerer hvor lenge en salgsperiode kan vare.

Forbrukertilsynet skriver i sin veileder at med salgsmarkedsføring menes markedsføring som gir inntrykk av at prisen er nedsatt i en «tidsbegrenset salgsperiode», men sier ikke noe om maksimumsgrense på salgsperiode, jf. punkt 3.2. Departementet legger derfor til grunn at det må foretas en konkret vurdering fra sak til sak hvorvidt lengden på en salgsperiode kan være villedende, jf. markedsføringsloven §§ 6 til 8, for eksempel med tanke på eksistensen av en prisfordel, jf. § 7 første ledd bokstav d. Det er opp til forvaltnings- og rettspraksis å fastslå hva som ligger i dette. Konsekvensen av dette er at det for de næringsdrivende er vanskelig å vurdere hvor lenge de lovlig kan opprettholde en salgskampanje.

I høringsnotatet drøftet departementet om man ved gjennomføringen av moderniseringsdirektivet i norsk rett bør innta en regulering av en maksimumsgrense på salgsperioder. Departementet foreslo å følge EU-kommisjonens forståelse slik at lengden på salgsperioden ikke reguleres konkret, men overlates til de generelle reglene om villedende markedsføring i direktivet om urimelig handelspraksis, som er gjennomført i markedsføringsloven §§ 6 til 8. Departementet opprettholder forslaget.

Høringsinstansene har hatt delte meninger om det er behov for nasjonale regler som stiller krav til hvor lenge en næringsdrivende lovlig kan markedsføre med salg. Telenor, Telia og Virke støttet departementets forslag, mens Advokatforeningen, Forbrukerrådet og Forbrukertilsynet gikk imot forslaget.

Departementet vurderte i høringsnotatet at det kan argumenteres for at prismerkingsdirektivet alene regulerer salgsmarkedsføring som sammenligner med førpris, og at det i lys av at det er et minimumsharmoniseringsdirektiv, åpner for at nasjonale stater kan stille strengere krav, herunder også krav til lengden på slike salgskampanjer. Forbrukerrådet støttet denne vurderingen eksplisitt i høringen.

Departementet har revurdert dette og er usikker på om denne argumentasjonen er i tråd med EU-kommisjonens forståelse og formålet med prismerkingsdirektivet. Nærmere bestemt er det uklart om det foreligger et nasjonalt handlingsrom for å innføre regler om en maksimumsgrense på salgsperiode. Det vises til at et slikt handlingsrom ikke er nevnt i ny artikkel 6a i prismerkingsdirektivet. Samtidig åpner artikkel 10 i prismerkingsdirektivet opp for et nasjonalt handlingsrom og dermed nasjonale bestemmelser «som er meir gagnlege når det gjeld forbrukeropplysning og saman-

likning av prisar, utan at det rører ved pliktene deira i medhald av traktaten.»

Spørsmålet blir så om en eventuell nasjonal regulering er omfattet av det nasjonale handlingsrommet i prismerkingsdirektivet artikkel 10, eller om en maksimumsgrense på salgsperiode eventuelt må vurderes etter direktivet om urimelig handelspraksis.

Samspillet mellom prismerkingsdirektivet og direktivet om urimelig handelspraksis er nærmere omtalt i EU-kommisjonens veiledning til prismerkingsdirektivet punkt 3. Når det gjelder «definitionen og angivelsen» av førprisen, har prismerkingsdirektivets regler i utgangspunktet forrang fremfor reglene i urimelig handelspraksisdirektivet, ifølge veilederen. Veiledningen sier videre at riktigheten av førprisen er en vurdering som må tas etter de spesifikke kriteriene i artikkel 6a i prismerkingsdirektivet.

I møter om implementeringen av moderniseringsdirektivet har EU-kommisjonen gitt uttrykk for at lengden på salgsperioden må vurderes etter direktivet om urimelig handelspraksis og ikke prismerkingsdirektivet. Det vises også til EU-kommisjonens veiledning til prismerkingsdirektivet punkt 2.1 der det lyder:

«I henhold til artikkel 6a i direktivet om angivelse af priser på forbrugsvarer skal de erhvervsdrivende ikke angive, hvor længe de har anvendt den angivne «tidligere» pris. Desuden påvirker den ikke varigheden af prisnedsættelseskampagner. Den kræver blot, at de erhvervsdrivende angiver den «tidligere» pris ved begyndelsen af hver prisnedsættelse, og de kan angive den i hele den periode, hvor prisnedsættelsen er gældende. Erhvervsdrivende kan meddele en prisnedsættelse for varer over en længere periode, herunder i mere end 30 dage. Hvis prisnedsættelsen varer længere end 30 dage uden afbrydelse, er den «tidligere» pris, der skal gives, fortsat den laveste pris, der har været anvendt i mindst 30 dage før prisnedsættelsen.

Rimeligheden af alt for lange perioder med prisnedsættelser i forhold til den periode, hvor varen sælges til den «fulde» pris, er endnu ikke blevet vurderet i henhold til direktivet om urimelig handelspraksis (se også afsnit 3 om spillet med direktivet om urimelig handelspraksis).»

Tilsvarende går fram av EU-kommisjonens oppdaterte veiledning til urimelig handelspraksisdirektivet punkt 1.2.5:

«Analogt med Domstolens konklusjoner i Citroën-sagen bør de spesifikke regler om prisnedssettelse i direktivet om angivelse av priser have forrang for direktivet om urimelig handelspraksis, hvad angår de aspekter af prisnedssettelse, der er regulert af disse spesifikke regler, dvs. definitionen og angivelsen af den «tidligere» pris i annonseringen af en prisnedssettelse. Direktivet om urimelig handelspraksis finder dog fortsatt anvendelse på andre aspekter af prisnedssettelse, navnlig artikkel 6, stk. 1, litra d), om vildledende påstande med hensyn til eksistensen af prisfordeler. Det kan f.eks. være forskellige vildledende aspekter af praksis i forbindelse med prisnedssettelse såsom:

- uforholdsmæssigt lange perioder, hvor meddelelser om prisnedssettelse gælder, sammenlignet med den periode, hvor varerne sælges til «fuld» pris [...].

Sådan praksis kan anses for at være i strid med direktivet om urimelig handelspraksis (artikkel 6, stk. 1, litra d)), med forbehold af en individuell vurdering, uanset om den erhvervsdrivende har overholdt kravene i direktivet om angivelse av priser med hensyn til fastsettelse og angivelse av den «tidligere» pris. Hvis det omvendt konstateres, at en erhvervsdrivende har overtrådt reglene om prisnedssettelse i direktivet om angivelse av priser, dvs. definition og visning av «den tidligere pris», kan den erhvervsdrivende også blive anset for at overtræde direktivet om urimelig handelspraksis.»

Dette tyder på at rimeligheten av en konkret lengde av en salgskampanje må vurderes etter direktivet om urimelig handelspraksis. Som konsekvens av dette vil det kunne reises spørsmål om en eventuell fastsettelse av konkret tidsperiode der det er lovlig å salgsmarkedsføre, vil være i strid med dette direktivets karakter som totalharmoniserende direktiv. Dette tilsier at det ikke er hensiktsmessig å foreslå å regulere en bestemt lengde i prisopplysningsforskriften nå, men at det heller må gjøres en konkret vurdering etter direktivet om urimelig handelspraksis i tråd med dagens gjeldende praksis. Dette er i tråd med EU-kommisjonens forståelse av endringene i prismarkedsføringsdirektivet.

Departementet er enig i at en utfordring for forbrukervernet ved for lange salgsperioder kan være at prisfordelen som markedsføres ikke lenger vil være reell. Derfor er det viktig at forbrukerne blir beskyttet mot lange salgsperioder hvor førprisen ikke lenger utgjør en reell prisfordel.

Samtidig viser departementet til at selv om man ikke velger å regulere en maksimumsperiode på salgsmarkedsføring, betyr ikke dette at næringsdrivende kan ha urimelig lange perioder med salg. Som nevnt ovenfor, sier EU-kommisjonens veiledning til prismarkedsføringsdirektivet eksplisitt at direktivet om urimelig handelspraksis vil få anvendelse på lange salgsperioder. Dermed kan det gripes inn i tilfeller der Forbrukertilsynet vurderer at salgsperioden etter en konkret vurdering utgjør en urimelig handelspraksis.

Departementet er videre enig med Virke i at man bør legge seg så nært opp til direktivteksten som mulig ved implementeringen av prismarkedsføringsdirektivet. Etter det departementet kan se, har heller ikke Sverige og Danmark valgt å regulere noen maksgrenser på hvor lenge man lovlig kan markedsføre med salg. Imidlertid har Forbrukerombudsmanden i Danmark i sine retningslinjer for prismarkedsføring lagt til grunn en maksgrense på ti dager med mulighet for at denne kan forlenges.

For øvrig tolker departementet EU-kommisjonens nye veiledning til prismarkedsføringsdirektivet slik at det ikke finnes en automatikk i at tilfeller der prisnedssettelsen varer lengre enn 30 dager gjør at den nedsatte prisen blir ny «førpris» som skal legges til grunn for videre prisnedssettelse og salgsmarkedsføring. Det vises her til veiledningen punkt 2.1.

Oppsummert er det departementets syn at spørsmålet om konkret lengde av en salgskampanje ikke er en vurdering som skal tas etter prismarkedsføringsdirektivet, men etter direktivet om urimelig handelspraksis. Hvor lenge en salgsperiode eventuelt kan pågå, må dermed vurderes konkret etter reglene om villedende markedsføring i markedsføringsloven §§ 6 til 8. Departementet opprettholder derfor forslaget i høringsnotatet.

6.6.6 Kundeklubber og kampanjepriiser

Departementet opprettholder forslaget om at kampanjepriiser til kundeklubber og lojalitetsprogram skal legges til grunn som førpris, men ikke enkeltstående utslag av individuell kundebehandling.

Forslaget har i høringsrunden fått støtte fra Forbrukerrådet, Forbrukertilsynet og Telenor. Ingen andre høringsinstanser har uttalt seg om dette. Forbrukerrådet har i høringsrunden kommet med et lovteknisk innspill til ordlyden i utkast til prisopplysningsforskriften som er hensyntatt i utformingen av forskriftsforslaget.

Som det fremgår av punkt 6.1 over, har Markedsrådet i en tidligere sak (MR-2017-1190 (XXL)) uttalt at kampanjepriser til medlemmer av kundeklubber ikke kan legges til grunn som reell førpris. Tilsvarende gjelder også ved enkeltstående utslag av individuell klagebehandling. Det vil for eksempel være tilfellet der varen er solgt til en lavere pris enn førprisen på grunn av reklamasjoner/retur, oppfyllelse av prisløfte eller individuelle kvantumsrabatter. I Danmark er det også lagt til grunn at kampanjepriser i kundeklubber/lojalitetsprogram ikke legges til grunn som førpris.

Hvorvidt denne praksisen kan videreføres, avhenger av om slike priser må anses å være «den lågaste prisen som forhandlaren har nytta» etter prismerkingsdirektivet artikkel 6a.

I EU-kommisjonens veiledning til prismerkingsdirektivet punkt 2.3 heter det:

«Artikel 6a i direktivet om angivelse af priser på forbrugsvarer finder heller ikke anvendelse på reelt personaliserede prisnedsættelser, som ikke har karakter af, at prisnedsættelsen «meddeles». Et typisk eksempel på sådanne prisnedsættelser er dem, der følger af forbrugers forudgående køb hos den pågældende sælger, f.eks. når forbrugeren modtager en værdikupon, der giver «20 % rabat» på købet, og som er gyldig til næste køb indtil månedens udgang. Andre eksempler på reelt personaliserede prisnedsættelser, der falder uden for anvendelsesområdet for artikel 6a, er nedsættelser, der indrømmes ved særlige lejligheder for den pågældende forbruger, f.eks. ved tilmelding til loyalitetsprogrammet eller på forbrugers bryllups- eller fødselsdag, samt nedsættelser, der tildeles på købstidspunktet, og som ikke er blevet «meddelt» på forhånd. Sådanne loyalitetsprogrammer og individualiserede tilbud vurderes fortsat i henhold til direktivet om urimelig handelspraksis (se afsnit 2.8.2 og 4.2.8 i vejledningen om direktivet om urimelig handelspraksis).»

Det samme fremgår også av EU-kommisjonens oppdaterte veiledning til direktivet om urimelig handelspraksis punkt 2.8.2:

«Direktivet om urimelig handelspraksis finder fortsat fuld anvendelse og regulerer andre typer praksis, der fremmer prismæssige fordele, såsom sammenligninger med andre priser, kombinerte eller bundne betingede tilbud og loyalitetsprogrammer.»

Med andre ord er altså individuelle prisnedsættelser som ikke er å anse som «kunngjøringar av prisreduksjonar», ikke omfattet av prismerkingsdirektivet artikkel 6a, og må fortsatt (ref. ordlyden «vurderes fortsatt» og «finder fortsatt fuld anvendelse» i veilederen) vurderes etter direktivet om urimelig handelspraksis. Etter departementets vurdering er det gode grunner for at priser som gis til enkeltkunder på grunn av de særskilte forholdene ved den enkelte avtalen, ikke skal anses som den laveste prisen den næringsdrivende har «nytta». En slik fortolkning ville vært vanskelig å håndheve, og kunne gitt næringsdrivende incentiver til å være mindre fleksible i kundebehandlingen.

Når det gjelder kampanjepriser til medlemmer av kundeklubber, så vurderer departementet dette annerledes. Disse kampanjene rettes ofte mot store grupper forbrukere, hvor enhver kan delta, forutsatt at man oppgir sin kontaktinformasjon og samtykker til å motta reklame. Terskelen for å motta reduserte priser i slike kampanjer er derfor relativt lav, og mange forbrukere benytter seg av slike tilbud. Det vises til at dette også er i tråd med EU-kommisjonens forståelse i veilederen til prismerkingsdirektivet punkt 2.3:

«Derimod finder artikel 6a i direktivet om angivelse af priser på forbrugsvarer anvendelse på prisnedsættelser, som, selv om de præsenteres som personaliserede, i realiteten tilbydes/meddeles forbrugerne generelt. En sådan situation kan opstå, hvis den erhvervsdrivende potentielt stiller «værdikuponer» eller rabatkoder til rådighed for alle forbrugere, der besøger den fysiske butik eller netbutikken i bestemte perioder. Eksempler herpå kan være kampagner som f.eks.:

- «Få 20 % rabat i dag ved brug af koden XYZ»
- «20 % rabat på alt denne weekend – kun for medlemmer af loyalitetsprogrammet»,

hvis koden/loyalitetsprogrammet er tilgængelig(t) for eller anvendes af mange eller størstedelen af kunderne. I disse tilfælde skal den erhvervsdrivende overholde kravene i artikkel 6a, dvs. sikre, at den «tidligere» pris for alle de pågældende varer er den laveste offentlig tilgængelige pris inden for de seneste 30 dage (se afsnit 2.1 om generelle meddelelser om prisnedsættelser).»

EU-kommisjonen gir med dette uttrykk for at prismerkingsdirektivet artikkel 6a får anvendelse i slike tilfeller der prisnedsættelsen fremstår som en

individuell og personalisert prisedsettelse, men i virkeligheten gjelder for forbrukerne generelt.

Etter departementets vurdering vil det derfor kunne anses som villedende om den næringsdrivende ikke opplyser om at varene kunne kjøpes til denne lavere prisen forut for salget. Departementet er enig med Forbrukerrådet i at ordlyden i direktivet «nytt» er oppfylt når prisen er tilbudt en større gruppe kunder, og at formålet med moderniseringsdirektivets artikkel 6a raskt kunne bli «uthulet» om kundeklubbprisene ikke skulle vært hensyntatt ved vurderingen av hvilken førpris som den næringsdrivende har «nytt». Uavhengig av om en slik fortolkning følger av ordlyden i artikkel 6a eller ikke, bidrar kravet til bedre forbrukerinformasjon, og det er derfor anledning til å stille et slikt krav i nasjonal lovgivning, jf. prismerkingdirektivet artikkel 10.

6.6.7 Krav om faktisk salg

Som det fremgår av punkt 6.1 har Markedsrådet stilt krav om at varen faktisk må være solgt til den prisen som angis som førpris. I høringsnotatet ble det foreslått å videreføre et krav om faktisk salg. Departementet har foretatt en fornyet vurdering av forslaget.

Det er etter departementets vurdering uklart om et krav om faktisk salg kan og bør opprettholdes når endringene i prismerkingdirektivet skal gjennomføres i norsk rett. Den nye bestemmelsen i prismerkingdirektivet artikkel 6a krever at den næringsdrivende skal angi den laveste prisen som er «nytt» («tillämpat», «anvendt», «angewandt», «appliqué» eller «applied» etter svensk, dansk, tysk, fransk og engelsk språkversjon). Etter departementets vurdering kan ordlyden isolert sett tolkes slik at det er et krav om faktisk salg. Imidlertid har ikke departementet funnet støtte for en slik tolkning i fortalen eller direktivet. Den mest sannsynlige tolkningen synes derfor å være at ordlyden ikke innebærer et krav om at varen faktisk må være solgt til denne prisen.

Ordet «anvendt» (eller «nytt» i den norske uoffisielle oversettelsen) i artikkel 6a er ikke nærmere definert i direktivet. Men departementet legger til grunn at artikkel 6a må tolkes i lys av de øvrige bestemmelsene i prismerkingdirektivet. Ifølge artikkel 1 er formålet med direktivet angitt slik: «Formålet med dette direktiv er at fastsette krav om angivelse af salgsprisen og prisen pr. måleenhed for varer, som udbydes af forhandlere til forbrugere, for at forbedre forbrugeroplysningen og lette en prissammenligning». Prismerkingdirektivet regulerer således merking av pri-

ser for varer som tilbys til forbrukere, uavhengig av om varene faktisk har blitt solgt til de prisene. Etter departementets vurdering er det rimelig å legge til grunn samme tilnærming også for angivelse av førpris etter artikkel 6a.

Et krav om faktisk salg er heller ikke omtalt i EU-kommisjonens veileder til prismerkingdirektivet. I veilederen til urimelig handelspraksisdirektivet brukes denne formuleringen i engelsk ordlyd «[...] the lowest price charged by that trader [...]», jf. punkt 1.2.5 om forholdet til PID artikkel 6a. I den danske oversettelsen heter det «[...] den laveste pris, som den pågældende erhvervsdrivende har forlangt [...]». Formuleringene tyder ikke på at det er krav om faktisk salg.

Etter det departementet er kjent med stilles det i Danmark ikke krav til faktiske salg. Det er der tilstrekkelig at den næringsdrivende kan dokumentere at varen har vært tilgjengelig for forbrukeren til førprisen. I Danmark benyttes formuleringen «[...] den laveste pris, som den erhvervsdrivende har anvendt for varen [...]», jf. bekendtgørelse nr 2292 af 03/12/2021. Departementet har forstått det slik at uttrykket «anvendt» ikke stiller krav om at varen rent faktisk har vært solgt til den angitte prisen, men kun at varen har vært tilbudt for salg. Med *tilbudt for salg* menes at varen har vært tilgjengelig for forbrukeren på en sådan måte at forbrukeren har vært i stand til å foreta et kjøp, og til å kunne gjøre seg kjent med prisen.

Etter det departementet er kjent med stilles det heller ikke i Sverige krav om faktisk salg. I den svenske bestemmelsen om ny § 7 a i prisinformasjonslagen brukes formuleringen «tillämpat», jf. prisinformasjonslag (2004:347) og Prop. 2021/22:174.

Basert på disse rettskildene legger departementet til grunn at artikkel 6a ikke stiller krav om faktisk salg.

Etter prismerkingdirektivet artikkel 10 kan imidlertid medlemsstatene fravike reglene i prismerkingdirektivet, herunder artikkel 6a, såfremt det forbedrer opplysningene til forbrukerne eller letter prissammenligningen. Begrunnelsen for kravet om faktisk salg i norsk forvaltningspraksis er at den næringsdrivende ikke skal kunne sette en svært høy pris i en periode forut for salget, for deretter å kunne markedsføre lavere priser på et senere tidspunkt. Dersom en næringsdrivende annonserer med urealistiske førpriser som ingen kunder har vært villige til å betale, har dette blitt ansett som villedende. Et krav om faktisk salg kan derfor bidra til en forbedring av opplysningene til forbrukerne.

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

Imidlertid har departementet etter en fornyet vurdering kommet til at det er noe tvilsomt om et slikt krav kan opprettholdes i medhold av prismerkingdirektivet artikkel 6a, jf. artikkel 10. Departementet har også lagt vekt på hensynet til direktivnær gjennomføring, og at det er mest mulig like regler som i EU og slik dette er gjennomført i nordiske land, særlig Sverige og Danmark.

Fjerning av kravet om faktisk salg kan på den ene siden tenkes å redusere forbrukerbeskyttelsen i Norge. På den andre siden vil det nye kravet om 30 dagers førpris medføre en klarere regel enn vi har i norsk rett, og støtte opp om formålet med bestemmelsen som er å forhindre næringsdrivende i å manipulere med priser og tilby falske prisnedsettelse.

Videre får urimelig handelspraksisdirektivet som nevnt anvendelse på *andre aspekter* av prisreduksjoner, og salgsmarkedsføring vil etter omstendighetene kunne utgjøre et brudd på markedsføringsloven §§ 6 til 8 dersom markedsføringen etter en konkret vurdering er villedende overfor forbrukerne, for eksempel med hensyn til eksistensen av en prisfordel, jf. § 7 første ledd bokstav d. Det vises her til EU-kommisjonens veileder til urimelig handelspraksisdirektivet punkt 1.2.5, hvor det heter at handelspraksisdirektivet får anvendelse på andre aspekter av prisreduksjoner, eksempelvis lange salgsperioder eller hvis kun noen få varer er omfattet av salget.

Departementet antar således at den nye bestemmelsen i prisopplysningsforskriften § 9a vil gi god forbrukerbeskyttelse, samtidig som markedsføringsloven §§ 6 til 8 vil kunne få anvendelse for andre aspekter av prisreduksjoner dersom det etter en konkret vurdering foreligger villedende salgsmarkedsføring. Det vises til at det vil være naturlig å høste erfaring med hvordan den nye § 9a vil fungere, herunder forholdet til markedsføringsloven §§ 6 til 8, før det vurderes om det eventuelt er behov for et krav om faktisk salg og handlingsrommet for dette.

Departementet opprettholder derfor ikke forslaget om å videreføre kravet om faktisk salg. Det vil være tilstrekkelig at den næringsdrivende har *anvendt* prisen i minst 30 dager før salget. Med anvendt pris menes at varen har vært tilgjengelig for forbrukerne på en slik måte at forbrukeren har vært i stand til å foreta et kjøp og til å kunne gjøre seg kjent med prisen.

Ved utforming av gjennomføringsbestemmelsen vil departementet bruke begrepet «den næringsdrivende» i forskriftsteksten. Hva som menes med «den næringsdrivende» («erhvervsdrivende» på dansk), omtales i punkt 1.2 og 2.2 i

EU-kommisjonens veileder til prismerkingdirektivet. I punkt 1.2 heter det:

«Den nye artikkel 6a finder derfor anvendelse på den erhvervsdrivende, som er den faktiske part i aftalen med forbrugeren, dvs. sælgeren af varerne, herunder sælgere, der anvender formidlere, navnlig onlinemarkedspladser.»

I veilederen punkt 2.2 omhandles salgsmarkedsføring for butikkjeder m.v.:

«Artikkel 6a i direktivet om angivelse af priser på forbrugsvarer er ikke til hinder for kollektive reklamer med meddelelser om prisnedsettelse, hvor centrale enheder såsom franchisegivere planlægger og reklamerer for kampanjer med prisnedsettelse på vegne af de sælgere (detailhandlere), der distribuerer deres produkter. Hvis en sådan central enhed meddeler prisnedsettelse på vegne af sine medlemmer, skal den sikre sig, at de deltagende detailhandlere er i stand til at overholde kravene vedrørende prisnedsettelse. De skal f.eks. sætte de deltagende detailhandlere i stand til at overholde reglerne om angivelse af den «tidligere» pris. Hver enkelt deltagende detailhandler er fortsat ansvarlig, også i dette tilfælde, for at sikre, at den korrekte «tidligere» pris angives for de relevante varer, som detailhandleren sælger i forbindelse med prisnedsettelseskampanjen.

Som forklaret ovenfor vil det, når den deltagende detailhandler har holdt sine priser stabile i de seneste 30 dage før meddelelsen om prisnedsettelsen, ikke være nødvendig at justere de individuelle «tidligere» priser, da den tidligere salgspris vil udgøre den «tidligere» pris i henhold til artikkel 6a. Hvis det ikke er tilfældet for visse varer, der er omfattet af den generelle kampanje, skal sælgeren justere den «tidligere» pris for de pågældende varer. Dette omfatter tilfælde, hvor prisreduktionskampanjer, som den pågældende sælger (detailhandleren) har iværksat for sine egne varer, inden for mindre end 30 dage følges op af kampanjer iværksat af den centrale enhed. I sådanne tilfælde skal den pågældende detailhandler ved fastsættelsen af den «tidligere» pris tage hensyn til den nedsatte pris i den eller de foregående kampanjer.»

Departementet tolker veilederen slik at reglene gjelder for hver butikk eller hvert selskap som deltar i salget, jf. blant annet formuleringen «Hver

enkelt deltagende detailhandler er fortsatt ansvarlig».

6.6.8 Unntak for varer med kort holdbarhet

Etter prismerkjingsdirektivet artikkel 6a nr. 3 til 5 kan medlemsstatene i visse nærmere angitte tilfeller gjøre unntak fra kravene, selv om disse unntakene ikke nødvendigvis fremmer forbrukeropplýsningen eller letter prissammenligningen.

Medlemsstatene kan ha andre regler for salgsmarkedsføring av varer som «kan verte dårlege eller gå ut på dato raskt», jf. nr. 3. Unntaket er omtalt i EU-kommisjonens veiledning til prismerkjingsdirektivet punkt 4.1. Som eksempler på slike varer nevner EU-kommisjonens «friske fødevarer og drikkevarer med korte udløbsfrister». Når det gjelder rekkevidden av handlingsrommet ved unntaket, sier veiledningen:

«Valgmuligheden i medfør af artikel 6a, stk. 3, giver medlemsstaterne mulighed for at fastsætte andre regler for varer, som må antages at blive forringet eller forældet hurtigt. Sådanne regler kan endog helt undtage sådanne varer fra anvendelsesområdet for artikel 6a eller give sælgeren mulighed for som «tidligere» pris at angive den seneste pris umiddelbart før prissættelsen.»

Etter dette skal det for den nasjonale lovgiveren i medlemsstatene ikke bare være mulig å fastsette andre regler for varer med kort holdbarhet, men det skal i tillegg etter bestemmelsen være mulig for medlemsstatene å unnta denne varegruppen fullstendig fra anvendelsesområdet til artikkel 6a i prismerkjingsdirektivet.

Departementet vurderte i høringsnotatet at det er behov for egne regler for varer med kort holdbarhet, og foreslo at for varer med kortere holdbarhet enn seks uker, skal førprisen være prisen varen er blitt solgt for umiddelbart før prisen ble nedsatt. Både Forbrukerrådet og Forbrukertilsynet gikk imot forslaget. Ingen av høringsinstansene støttet forslaget.

Etter en ny vurdering har departementet kommet fram til at handlingsrommet for å kunne gjøre unntak fra hovedregelen for varer med kort holdbarhet likevel ikke bør brukes.

Samtidig som departementet er enig med Forbrukerrådet i oppfattelsen av at problemene med oppblåste førpriser har vist seg å være noe mindre for denne typen varer, er departementet enig med Forbrukertilsynet i at så lenge det er snakk om produkter som er fast i sortimentet, vil de samme

forbrukerhensynene gjøre seg gjeldende for slike varer, som for varer med lang holdbarhet. Departementet er videre enig med Forbrukertilsynet i at det vil være relevant for forbrukeren å kunne foreta en vurdering av hvor godt tilbudet faktisk er, på lik linje som for produkter som ikke har kort holdbarhet.

Etter departementets vurdering tilsier dette at hovedregelen om førpris også bør gjelde for varer med kort holdbarhet. Et potensielt unntak vil kun ha betydning for varer med kort holdbarhet som den næringsdrivende nylig har tatt inn i sortimentet, nærmere bestemt de første 30 dagene etter at varene ble tatt inn. Deretter vil hovedregelen gjelde også for varer med kort holdbarhet. Med andre ord vil det at dette unntaket ikke brukes føre til at dersom man tar inn nye «varer med kort holdbarhet» i sortimentet, vil disse ikke kunne salgsmarkedsføres i de påfølgende 30 dagene. I denne perioden vil varen imidlertid kunne markedsføres på vanlig måte. Etter at slike varer har vært i sortimentet i mer enn 30 dager, følger det av hovedregelen i prismerkjingsdirektivet artikkel 6a nr. 1 og 2 at slike varer kan salgsmarkedsføres.

I Sverige ble det i SOU 2021:17 foreslått å bruke handlingsrommet for varer med kort holdbarhet. Forslaget ble vedtatt, og i den nye § 7a i prisinformasjonslagen er det gjort unntak for varer som «snabbt kan försämras eller bli för gamla».

I SOU 2021:17 punkt 6.3.3 anfører utredningen bakgrunnen for å bruke dette handlingsrommet:

«I syfte att underlätta för näringsidkare att snabbt kunna genomföra prissänkningar beträffande dessa varor och därigenom undvika onödigg värdeförstöring och matsvinn bedömer utredningen att Sverige bör utnyttja möjligheten till särreglering på så sätt att varorna helt undantas från informationskravet i 7 a §. Utredningen föreslår därför att det i den föreslagna paragrafen om prissänkningar tas in en särskild undantagsbestämmelse om detta.»

Den svenske utredningen trekker særlig fram at det innføres nasjonale regler knyttet til varer med kort holdbarhet for å unngå «värdeförstöring och matsvinn».

Departementet er også kjent med at Danmark allerede har særlige regler i prismetkjingsbekendtgørelsens § 10 for «letfordærvelige fødevarer». Bestemmelsen lyder:

«§ 10. Letfordærvelige fødevarer, herunder fersk kød og fisk, frugt og grøntsager, brød og

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

mejeriprodukter, er fritaget for angivelse af ny enhedspris før udløbet af holdbarhedsfristen, når salg sker med rabat på grund af risiko for fordærvelse. Den oprindelige salgspris og enhedspris eller rabatten i procent eller som et beløb skal være angivet.»

Departementet har vurdert om det på bakgrunn av matsvinn- og bærekraftspekter bør gjøres tilsvarende også i norsk rett. Problemstillingen kommer kun på spissen i de første 30 dagene etter at varene ble tatt inn i sortimentet. Som nevnt over vil den næringsdrivende fortsatt kunne markedsføre og eventuelt salgsmarkedsføre varer med kort holdbarhet. Konkrete varer som snart nærmer seg utløps- eller best-før-dato vil uansett alltid kunne selges til en billigere pris enn resten av den samme varegruppen. Departementet anser derfor at det ikke er behov for et tilsvarende unntak som i Danmark.

Departementet har derfor kommet frem til at det ikke er behov for å benytte dette handlingsrommet.

6.6.9 Unntak for nyankomne varer

Medlemsstatene kan også fastsette en kortere periode for å fastslå førprisen der varen «har vore på marknaden i mindre enn 30 dagar», jf. artikkel 6a nr. 4. Unntaket er for øvrig omtalt i EU-kommisjonens veiledning til prismerkingsdirektivet punkt 4.2. Når det gjelder rekkevidden av handlingsrommet for unntaket sier veiledningen:

«I modsætning til det lovgivningsmæssige valg vedrørende varer, som må antages at blive forringet eller forældet hurtigt, for hvilke medlemsstaterne kan fastsætte «andre regler», herunder undtagelsen af sådanne varer fra anvendelsesområdet for artikel 6a, henviser dette lovgivningsmæssige valg kun til «en kortere periode». Det kan derfor ikke fortolkes således, at det også omfatter muligheden for fuldstændigt at fritage disse varer fra forpligtelsen til at overholde en referenceperiode for fastsættelse af den «tidligere» pris.»

Med andre ord er det – i motsetning til unntaket i prismerkingsdirektivet artikkel 6a nr. 3 – her ikke mulig å unnta alle «nyankomne»-varer fra anvendelsesområde til artikkel 6a i prismerkingsdirektivet.

Departementet viste i høringsnotatet til at Forbrukertilsynet, ved disse typer varer, har akseptert en kortere periode for å fastslå førprisen, og

at det er gode grunner for at denne praksisen skal kunne videreføres. Departementet foreslo derfor å bruke unntaket i prismerkingsdirektivet artikkel 6a nr. 4, og at det ved salgsmarkedsføring av sesongvarer som har vært på markedet i en periode som er kortere enn seks uker, skal den reelle førprisen være prisen varen er blitt solgt for umiddelbart før prisen ble nedsatt. Departementet bemerker at dette er en konsekvens av at departementet i høringsnotatet foreslo å utvide 30 dagers referanseperioden i artikkel 6a nr. 2 til seks uker, jf. punkt 6.4.2. Med andre ord foreslo departementet i høringsnotatet å bruke det nasjonale handlingsrommet til å fastsette en kortere referanseperiode for «sesongvarer» i tråd med prismerkingsdirektiv ny artikkel 6a nr. 4.

I høringen gikk Forbrukerrådet imot departementets forslag, mens Norges Bilbransjeforbund var positive til det. Forbrukertilsynet støttet at det gjøres unntak for sesongvarer i den forstand at man ser bort fra seksukerskravet ved beregning av førprisen, men mente at det også i disse tilfeller bør være slik at det er den laveste prisen som varen har blitt solgt for i den perioden den har vært tilgjengelig for salg, som skal angis som varens førpris.

Departementet har sett nærmere på hvilke varer som er omfattet av unntaket, og som dermed er varer som «har vore på marknaden i mindre enn 30 dagar». I høringsnotatet la departementet til grunn at dette typisk vil være sesongvarer som for eksempel jule- og påskevarer eller sommermøbler som har en mer begrenset salgsperiode i løpet av året. Nå vurderer departementet det slik at i tillegg til disse varene, omfattes alle nyankomne varer av denne bestemmelsen, jf. ordlyden «nyankomne varer» i EU-kommisjonens veiledning. Derfor må det legges til grunn en mer omfattende varegruppe enn det som ble lagt til grunn i vurderingene i høringsnotatet. Som konsekvens av dette følger det at dette unntaket har en større praktisk betydning, og dermed vil kunne uthule hovedregelen i noe større grad.

Hva som ligger i vilkåret «å være på markedet» utdypes slik i EU-kommisjonens veiledning til prismerkingsdirektivet punkt 4.2:

«Begrebet at være på «markedet» skal fortolkes i sammenheng med den generelle regel i artikkel 6a, stk. 1 og 2, som henviser til handlinger foretaget af den pågældende erhvervsdrivende, der annonserer prisnedsættelsen. Derfor henviser «marked» i denne sammenheng til den pågældende erhvervsdrivendes salg af varerne som defineret i artikkel 2,

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

litra d), i direktivet om angivelse af priser på forbruksvarer.

Varer skal anses for allerede at have været på «markedet», hvis sælgeren genoptager udbuddet af de samme varer, efter at udbuddet af dem har været afbrudt i en periode, f.eks. efter at varerne midlertidigt har været udsolgt, eller i tilfælde af sæsonvarer såsom vinter- og sommertøj. Da sådanne varer strengt taget ikke ville være nyankomne, ville undtagelsen i artikel 6a, stk. 4, i så fald ikke finde anvendelse.»

Etter dette må det altså ses hen til den konkrete næringsdrivende når det skal vurderes om en vare er på «markedet». Som det også går fram av EU-kommisjonens veileder, vil en vare som den næringsdrivende har solgt, men som tas av markedet i en periode og deretter selges igjen – typisk sesongvare – ikke anses som «nyankomne varer» og dermed ikke omfattet av unntaket i artikkel 6a nr. 4. Som eksempel på slike sesongvarer nevner EU-kommisjonens veileder varer som sommer- og vinterklær.

Dette mener departementet er en viktig vurdering for å hindre at unntaket for nyankomne varer kan misbrukes og uthules slik at en næringsdrivende tar varer «av og på» markedet for å kunne utnytte unntaket i prismerkingsdirektivet artikkel 6a nr. 4. En slik praksis vil kunne føre til villedende og kunstige førpriser.

Departementet har derfor kommet fram til at det nasjonale handlingsrommet på dette punktet ikke bør brukes. Det foreslås derfor ikke å gjøre unntak for varer som har vært på markedet i mindre enn 30 dager. I vurderingen har departementet også lagt vekt på at det i forslaget nå er lagt opp til en 30 dagers referanseperiode, mot seks uker i høringsforslaget. Det er da mindre behov for å benytte det nasjonale handlingsrommet. For å unngå at hovedregelen i det nye systemet rundt salgsmarkedsføring som den nye artikkel 6a i prismerkingsdirektivet etablerer, uthules gjennom omfattende unntak, er det derfor hensiktsmessig at det ikke gjøres unntak for nyankomne varer. Forbrukerrådet er også inne på dette i sitt høringssvar.

Etter departementets vurdering gjør hensynet til å beskytte forbrukere mot kunstige og villedende førpriser for nyankomne varer seg gjeldende i like stor grad som ved varer som har vært på markedet en stund. Departementet ser derfor ikke at det foreligger behov som tilsier at unntaket i prismerkingsdirektivet bør brukes og nasjonale regler innføres.

Nyankomne varer vil etter dette fortsatt kunne markedsføres, men ikke med påstand om prisnedsettelse sammenlignet med egen førpris. Den næringsdrivende vil følgelig ikke kunne salgsmarkedsføre varen de første 30 dagene, men vil likevel kunne markedsføre varen i denne tiden på vanlig måte. Det er også mulighet til å markedsføre med «introduksjonstilbud» eller lignende. Departementet ser dermed ikke behov for et slikt unntak i nasjonal rett. Det bemerkes også at når varen har vært på markedet i 30 dager, vil hovedregelen i prismerkingsdirektivet artikkel 6a nr. 1 og 2 gjelde, og den næringsdrivende vil kunne drive med salgsmarkedsføring.

Etter det departementet er kjent med, er dette også i tråd med løsningen i Sverige og Danmark, der man heller ikke bruker dette handlingsrommet.

6.6.10 Unntak for gradvis prisreduksjon

Medlemsstatene har handlingsrom etter moderniseringsdirektivet artikkel 2 og ny artikkel 6a nr. 5 i prismerkingsdirektivet til å bestemme at førprisen skal være prisen som gjaldt før salgskampanjen startet dersom «prisreduksjonen vert auka gradvis». Dette vil for eksempel si at dersom prisavslaget er 10 prosent i uke 5, 15 prosent i uke 6 og 17,5 prosent i uke 7, så kan medlemsstatene bestemme at førprisen som må oppgis i uke 7 kan være den laveste prisen i uke 1 til 4. Unntaket er omtalt i EU-kommisjonens veiledning til prismerkingsdirektivet punkt 4.3.

Departementet opprettholder forslaget i høringsnotatet om å benytte muligheten til å bestemme at den reelle førprisen, i tilfeller der rabatten økes gradvis («progressivt» i den danske oversettelsen) utover i en sammenhengende kampanje, skal være den laveste prisen varen er solgt for før første prisnedsettelse.

Forbrukerrådet som er den eneste instansen som har uttalt seg om dette, støtter forslaget.

6.6.11 Endringer i prisopplysningsforskriften

Departementet vil etter Stortingsbehandling av lovproposisjonen fastsette endringer i prisopplysningsforskriften for å gjennomføre moderniseringsdirektivets krav i artikkel 2 vedrørende salgsmarkedsføring. Forskriftshjemmelen til endringene i prisopplysningsforskriften vil – etter at lovproposisjonen er vedtatt av Stortinget og lovendringen er satt i kraft – ligge hos departementet, se forslag til markedsføringsloven § 10 tredje ledd annet punktum ny bokstav c.

7 Øvrige endringer i direktivet om urimelig handelspraksis

7.1 Generelt

Direktivet om urimelig handelspraksis (2005/29/EF) forbyr villedende markedsføring, aggressiv handelspraksis og andre former for urimelig handelspraksis. Formålet med direktivet er å bidra til et velfungerende indre marked og et høyt forbrukervern gjennom en harmonisering av medlemsstatenes lover og forskrifter om urimelig handelspraksis, jf. artikkel 1.

Direktivet er gjennom «indre markeds-klausulen» i artikkel 4 utformet som et totalharmoniseringsdirektiv, se også fortale punkt 11, 14 og 15. Dette innebærer at medlemsstatene i utgangspunktet verken kan ha strengere eller lempeligere regler enn det som følger av direktivet. For finansielle tjenester og fast eiendom er imidlertid direktivet bare et minimumsharmoniseringsdirektiv, jf. artikkel 3 nr. 9.

Direktivets virkeområde er omfattende og regulerer enhver praksis «før, under og etter en handelstransaksjon knyttet til et produkt», jf. artikkel 3 nr. 1. Det omfatter enhver «handling, utelatelse, atferd eller framstilling, kommersiell kommunikasjon, herunder reklame og markedsføring, fra en næringsdrivendes side, som er direkte knyttet til å fremme salget av, selge eller levere et produkt til forbrukerne», jf. artikkel 2 første ledd bokstav d.

Direktivet beskytter bare forbrukernes økonomiske interesser. Dette innebærer at direktivet ikke gjelder handelspraksis mellom næringsdrivende eller handelspraksis som bare skader konkurrenters økonomiske interesser. Videre begrenser ikke direktivet medlemsstatenes mulighet til å regulere handelspraksis av ikke-økonomiske hensyn, for eksempel av hensyn til etikk og moral, jf. fortale punkt 7.

Direktivet er i norsk rett gjennomført i markedsføringsloven og forskrift om urimelig handelspraksis. Håndhevingsorganet er Forbrukertilsynet og Markedsrådet. For nærmere omtale av direktivet vises det til Ot.prp. nr. 55 (2007–2008) punkt 2.2.

Moderniseringsdirektivet endrer direktivet om urimelig handelspraksis på flere punkter. Det gis enkelte nye definisjoner, det åpnes for nasjonale begrensninger for dørsalg og salgsutflukter, det gjøres enkelte presiseringer i hva som kan anses som villedende handelspraksis, samt presiseringer i hvilke typer handelspraksis som alltid er urimelig. Forbrukerne gis også privatrettslige rettigheter ved brudd på direktivet.

EU-kommisjonen lanserte i slutten av desember 2021 en ny og oppdatert veiledning til urimelig handelspraksisdirektivet, hvor også endringer i forbindelse med moderniseringsdirektivet er omhandlet. Det bemerkes at EU-kommisjonens veiledning ikke er rettslig bindende. Veiledningen selv viser til at «Denne meddelelse er alene tenkt som et vejledende dokument – kun teksten i selve EU-lovgivningen har rettskraft.»

7.2 Nye definisjoner

7.2.1 Gjeldende rett

Direktivet om urimelig handelspraksis er gjennomført i markedsføringsloven. Begrepet «ytelse» er i dag definert i markedsføringsloven § 5 bokstav c som «vare, tjeneste, fast eiendom, rettigheter og forpliktelser» og tilsvarer definisjonen av «produkt» i direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 2 første ledd bokstav c. Digitale tjenester og digitalt innhold er ikke uttrykkelig nevnt i dagens definisjon.

Det er ingen definisjoner av begrepene «rangering» eller «nettbasert markeds plass» i markedsføringsloven.

7.2.2 Moderniseringsdirektivet

Det innføres nye definisjoner i moderniseringsdirektivets artikkel 3 nr. 1. Bestemmelsen endrer urimelig handelspraksisdirektivets artikkel 2 første ledd ved at definisjonen av «produkt» i bokstav c endres, og det gis nye definisjoner av «rangering» og «nettbasert markeds plass» i de nye bokstavene m og n som tilføyes.

«Produkt»

Definisjon av begrepet «produkt» endres ved at «digital tjeneste og digitalt innhold» blir en del av definisjonen, jf. direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 2 første ledd bokstav c. Dette tydeliggjør at også digitale tjenester og digitalt innhold skal anses som produkter etter urimelig handelspraksisdirektivet. Dette gjøres for å tilpasse begrepsbruken til direktiv (EU) 2019/770 om visse aspekter av avtaler om levering av digitalt innhold og digitale tjenester (digitalytelsesdirektivet), se moderniseringsdirektivets fortale punkt 30. Hva som ligger i «digital tjeneste» og «digitalt innhold» er nærmere omtalt samme sted.

Justeringen i produktdefinisjonen endrer ikke virkeområdet for urimelig handelspraksisdirektivet. Dette fordi digitalt innhold og digitale tjenester allerede er omfattet av gjeldende urimelig handelspraksisdirektiv, jf. ordlyden i artikkel 2 første ledd bokstav c «alle varer eller tjenester».

«Rangering» og «nettbasert markeds plass»

I moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 1 bokstav b tilføyes nye definisjoner av begrepene «rangering» og «nettbasert markeds plass» i urimelig handelspraksisdirektivet artikkel 2 første ledd nye bokstaver m og n. Dette fordi det er flere bestemmelser i moderniseringsdirektivet som stiller krav til hvilken informasjon som må gis av nettbaserte markeds plasser om tjenester som rangerer ulike produkter. Eksempler på dette er henholdsvis artikkel 3 nr. 4 bokstav a og b, og artikkel 4 nr. 5.

«Rangering» defineres i direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 2 første ledd bokstav m som:

«den relative framhevingen av produkter som blir presentert, organisert eller formidlet av den næringsdrivende, uavhengig av hvilke teknologiske hjelpemidler som benyttes for slik presentasjon, organisering eller formidling.»

Med andre ord menes med «rangering» den konkrete plasseringen av et tilbud i søkerresultatet og hvordan dette fremstår for forbrukeren. Begrepet er nærmere omtalt i punkt 19 i fortalen til moderniseringsdirektivet.

«Nettbasert markeds plass» defineres i direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 2 første ledd bokstav n som:

«enhver tjeneste som bruker programvare, herunder et nettsted, en del av et nettsted eller en applikasjon, som drives av eller på vegne av en næringsdrivende, og som gir forbrukere mulighet til å inngå fjernsalgsavtaler med andre næringsdrivende eller forbrukere.»

Samme definisjon innføres i forbrukerrettighetsdirektivet, jf. moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 5 og fortale punkt 25. Se også punkt 8.2. Definisjonen avviker noe fra andre EU-rettsakter som bruker dette begrepet i og med at definisjonen ikke begrenser seg til nettsteder, men også inkluderer programvare og applikasjoner, jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 25.

7.2.3 Forslaget i høringsnotatet

Departementet foreslo i høringsnotatet at begrepene «rangering» og «nettbasert markeds plass» ikke defineres i loven, men at det tas inn en omtale av disse begrepene i merknadene til de materielle reglene. Departementet foreslo heller ikke å ta inn begrepene «digitale tjenester» og «digitalt innhold» i definisjonen av «ytelse» i markedsføringsloven.

7.2.4 Høringsinstansenes syn

Det er kun *Advokatforeningen, Forbrukerrådet og Forbrukertilsynet* som uttaler seg om departementets forslag. Advokatforeningen er av den oppfatning at forslaget på disse punktene gjennomfører moderniseringsdirektivet på en tilfredsstillende måte.

Forbrukerrådet og Forbrukertilsynet støtter at det ikke innføres definisjoner av begrepene «rangering» og «nettbasert markeds plass» i markedsføringsloven, men at det tas inn en omtale av disse begrepene i merknadene til de materielle reglene.

Forbrukertilsynet støtter videre at det ikke gjøres endringer i definisjonen av «ytelse» i markedsføringsloven § 5 bokstav c. Forbrukerrådet er imidlertid av den oppfatning at selv om «ytelser» allerede omfatter digitale tjenester og digitalt innhold, kan dette fortsatt være noe uklart for rettsanvendere. Instansen viser til at det i dag heller ikke fremgår klart av forarbeidene at digitalt innhold og digitale tjenester omfattes av «ytelse»-begrepet. Forbrukerrådet mener at det derfor kan være en fordel å få tydeliggjort at digitalt innhold og digitale tjenester omfattes, for eksempel i forarbeidene til markedsføringsloven.

7.2.5 Departementets vurderinger

Departementet opprettholder forslaget i høringsnotatet.

Definisjonen og forståelsen av begrepene «rangering» og «nettbasert markeds plass» har rettslige konsekvenser. Det har betydning for hvilke rettssubjekter som skal ha plikt til å informere om en selger er næringsdrivende eller ikke, jf. moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 4 bokstav a ii), og det har betydning for vurderingen av om en handelspraksis er urimelig, jf. artikkel 3 nr. 7 bokstav a. Dette drøftes i punkt 7.4 og 7.8.

Eksempler på tjenester som faller inn under definisjonen av «nettbaserte markeds plass» er Uber, Airbnb og såkalte App stores, forutsatt at tjenestene «gir forbrukere mulighet til å inngå fjernsalgsavtaler med andre næringsdrivende eller forbrukere.» EU-kommisjonens veiledning sier om «onlinemarkedsplads», jf. punkt 4.2.2:

«Som følge af ændringerne ved direktiv (EU) 2019/2161 indeholder direktivet om urimelig handelspraksis en specifik definition af «online-markedsplads», som er en onlineplatform, der gør det muligt for kunder at købe produkter, der udbydes af tredjepartsleverandører (erhvervsdrivende eller forbrugere) direkte fra markedspladsens grænseflade. «Online-markedspladsen» er et teknologineutralt koncept, der også omfatter app-butikker, som leverer digitalt indhold og digitale tjenester.»

I veiledningen punkt 4.2.3 lyder det:

«Direktiv (EU) 2019/2161 tilføjede en oplysningspligt svarende til den i forbrugerrettighedsdirektivet, som kun gælder for onlinemarkedspladser, dvs. formidlere, der muliggør direkte indgåelse af forbrugeravtaler med tredjeparter (både B2C- og C2C-avtaler).»

Dette tyder på at moderniseringsdirektivet krever at forbrukere skal kunne inngå avtaler direkte i tjenesten, jf. ordlyden «direkte fra markedspladsens grænseflade» og «direkte indgåelse af forbrugeravtaler med tredjeparter». Dette taler for at dersom en tjeneste kun legger til rette for at forbrukere kan komme i kontakt med enten andre forbrukere eller næringsdrivende, for så å kjøpe eller selge noe (altså kun formidler mellom kjøper og selger), vil dette ikke oppfylle kriteriet.

Så blir spørsmålet om begrepene «rangering» og «nettbasert markeds plass» skal tas inn i markedsføringsloven. I dagens markedsføringslov er

det flere begreper som ikke er definert i loven, selv om tilsvarende begreper er definert i direktivet om urimelig handelspraksis. Bakgrunnen for dette er norsk lovgivningstradisjon, der rettsanvenderen gis tolkningsbistand gjennom spesialmerknaene. Etter departementets vurdering er det mer hensiktsmessig å omtale disse begrepene i merknaene til de materielle reglene, jf. punkt 7.4 og 7.8. Forbrukerrådet og Forbrukertilsynet har støttet dette eksplisitt i høringen. Likevel foreslår departementet at det tas inn en definisjon av begrepet «nettbasert markeds plass» i angrerettloven, se begrunnelse for dette i punkt 8.2. Forslaget om at begrepene ikke skal defineres i loven opprettholdes derfor.

Når det gjelder begrepene «digitale tjenester» og «digitalt innhold», fastholder departementet sin vurdering i høringsnotatet om at det ikke er behov for å innta begrepene i definisjonen av «ytelse» i markedsføringsloven § 5 bokstav c eller å gi en legaldefinisjon av begrepene digitale tjenester og digitalt innhold i markedsføringsloven. Det vises også til at moderniseringsdirektivet ikke innfører egne regler i direktivet om urimelig handelspraksis for denne typen ytelse.

Departementet merker seg at Forbrukerrådet i høringsrunden har spilt inn at det ikke fremgår klart av forarbeidene at digitalt innhold og digitale tjenester omfattes av «ytelse»-begrepet, og at det derfor kan være en fordel å få tydeliggjort at digitalt innhold og digitale tjenester omfattes, for eksempel i forarbeidene til markedsføringsloven. Departementet vil her vise til at markedsføringsloven regulerer «ytelser» og dette omfatter ethvert produkt, jf. § 5 bokstav c og Ot.prp. nr. 55 (2007–2008) punkt 4.4.4. Det vises videre til merknaene til gjeldende markedsføringsloven § 5 bokstav c, der det er fremhevet at markedsføringsloven er produktnøytral og gjelder «alle varer, tjenester eller andre ytelse til forbrukere eller andre næringsdrivende». Departementet mener at dette også omfatter begrepene digitalt innhold og digitale tjenester.

7.3 Markedsføring av identiske produkter

7.3.1 Gjeldende rett

EU-kommisjonen har publisert en egen retningslinje for anvendelsen av EU-retten på markedsføring av forskjellige matvarer som like. Der legges det til grunn at denne typen markedsføring kan være villedende og i strid med direktivet om urimelig handelspraksis, jf. punkt 2 i EU-kommisjo-

nens retningslinjer (COM(2017)6532) *Meddelelse fra Kommissionen om anvendelse af EU's fødevarer- og forbrugerbeskyttelseslovgivning i spørsmål om to forskjellige kvaliteter af produkter – specifikt i forbindelse med fødevarer.*

Direktivet om urimelig handelspraksis er gjennomført i markedsføringsloven, og denne praksisen kan derfor også allerede i dag være i strid med gjeldende norsk rett. Markedsføringsloven § 7 første ledd angir når en handelspraksis er villedende. Etter første ledd første alternativ vil en praksis være villedende dersom den inneholder uriktige opplysninger og dermed er usannferdig. Etter første ledd annet alternativ vil også en praksis som i utgangspunktet inneholder korrekte opplysninger, være villedende dersom den «på annen måte» er egnet til å viliede forbrukere i forbindelse med ett eller flere av forholdene som er listet opp i bokstavene a til h. Formuleringen «på annen måte» indikerer at det skal foretas en helhetsvurdering av praksisen og hvilket inntrykk den gir selv om opplysningene i og for seg er korrekte.

Praksisen anses likevel bare som villedende dersom den er egnet til å påvirke forbrukerne til å treffe en økonomisk beslutning som de ellers ikke ville ha truffet, jf. annet ledd.

Det er også villedende dersom markedsføring av en ytelse, herunder sammenlignende reklame, forårsaker forveksling med en konkurrents ytelse eller varemerke, handelsnavn eller andre kjennetegn, jf. tredje ledd. Bestemmelsen gjennomfører direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 6 nr. 2 bokstav a.

7.3.2 Moderniseringsdirektivet

Etter moderniseringsdirektivet er «enhver markedsføring av en vare i én medlemsstat som identisk med en vare markedsført i andre medlemsstater, når disse varenes sammensetning eller egenskaper skiller seg vesentlig fra hverandre, med mindre dette er begrunnet ut fra berettigede og objektive faktorer» villedende og dermed forbudt jf. artikkel 3 nr. 3. Bestemmelsen er nærmere omtalt i punkt 51 til 53 i fortalen. Begrunnelsen for å innføre en slik regel er at praksisen anses som et problem i Europa og at en bestemmelse som uttrykkelig forbyr dette, vil gjøre det lettere både for forbrukere, næringsdrivende og nasjonale tilsynsmyndigheter å vite hva som er tillatt og hva som er forbudt. Særlig øst-europeiske land har uttrykt bekymring for at de får produkter av dårligere kvalitet, for eksempel at det er mindre fisk i fiskepinnene, selv om innpakningen og nav-

net på produktet er det samme som i resten av Europa.

I fortalen punkt 52 heter det at en slik praksis kan anses å være i strid med direktivet om urimelig handelspraksis på grunnlag av en vurdering fra tilfelle til tilfelle av relevante elementer. For å lette anvendelsen av gjeldende unionsrett for forbruker- og næringsmiddelmyndigheter i medlemsstatene, ble det i kommisjonskunngjøringen av 29. september 2017, *Meddelelse fra Kommissionen om anvendelse af EU's fødevarer- og forbrugerbeskyttelseslovgivning i spørsmål om to forskjellige kvaliteter af produkter – specifikt i forbindelse med fødevarer, gitt veiledning om anvendelsen av gjeldende unionsrett på situasjoner med næringsmidler med ulik kvalitet.* I denne sammenhengen presenterte EUs felles forskingssenter 25. april 2018 et dokument med tittelen «Framework for selecting and testing of food products to assess quality related characteristics: EU harmonised testing methodology».

I kommisjonskunngjøringen heter det blant annet (i dansk ordlyd):

«Det kræver en vurdering fra sag til sag for at kunne fastslå, hvorvidt en handelspraksis er i strid med direktivet om urimelig handelspraksis. Markedsføring af varer med samme emballage og mærkning men med forskellig sammensætning og sansemæssige karakteristika kan være i strid med direktivet om ulovlig handelspraksis, hvis det i det enkelte tilfælde kan bevises, at: –forbrugerne har retmæssige forventninger til et produkt sammenlignet med et «referenceprodukt», og det pågældende produkt adskiller sig væsentligt fra disse forventninger–den erhvervsdrivende undlader eller ikke kan formidle tilstrækkelige oplysninger til forbrugerne, og disse ikke kan forstå, at der er forskel mellem produktet og deres forventninger–utilstrækkelige eller mangelfulde oplysninger sandsynligvis vil fordreje gennemsnitsforbrugerens økonomiske adfærd, så vedkommende f.eks. køber et produkt, som han/hun ellers ikke ville have købt. Følgende kriterier kan være nyttige med hensyn til at karakterisere «referenceproduktet»: i) et produkt markedsføres med «samme emballage og mærkning» i flere medlemsstater, ii) det pågældende produkt sælges i disse medlemsstater med en given sammensætning, og iii) forbrugernes opfattelse af produktets primære karakteristika svarer til sammensætningen af dette produkt, som det er markedsført i størstedelen af disse medlemsstater. Det arbejde, som Det

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

Fælles Forskningscenter utfører i øjeblikket, vil give flere indikatorer til forbedring af sammenlignende undersøgelser af fødevarer.»

Det er likevel ikke villedende med identisk markedsføring av varer med betydelige forskjeller dersom det er begrunnet i berettigede og objektive faktorer, jf. artikkel 3 nr. 3. I fortalen er det en ikke uttømmende angivelse av hvilke faktorer som kan anses som legitime og objektive, se fortale punkt 53. Her nevnes nasjonal rett, råvarers tilgjengelighet eller sesongavhengighet eller frivillige strategier for å forbedre tilgangen til sunne og næringsrike næringsmidler, samt den næringsdrivendes rett til å tilby varer av samme merke i forpakninger med ulik vekt eller volum på forskjellige geografiske markeder. Der det foreligger slike faktorer som legitimerer lik markedsføring av ulike varer, må den næringsdrivende likevel informere om forskjellene, jf. samme sted.

Bestemmelsen tas inn som ny bokstav c i urimelig handelspraksisdirektivet artikkel 6 nr. 2. Dette innebærer at de øvrige forutsetningene i artikkel 6 nr. 2 gjelder, slik at markedsføringen også må påvirke eller være egnet til å påvirke gjennomsnittsfbrukeren til å treffe en transaksjonsbeslutning som vedkommende ellers ikke ville ha truffet, for at det skal anses villedende å markedsføre ulike produkter som like.

7.3.3 Forslaget i høringsnotatet

Departementet la i høringsnotatet til grunn at markedsføring av ulike produkter i ulike medlemsstater som like, allerede etter gjedende rett vil kunne falle inn under markedsføringslovens bestemmelser om villedende handelspraksis, dersom den er egnet til å villedede forbrukene med hensyn til ytelsens eksistens, art eller hovedegenskaper. Departementet foreslo likevel at ordlyden i moderniseringsdirektivet tas inn i markedsføringsloven med enkelte justeringer. Det ble foreslått at varen må markedsføres i minst to andre EU/EØS-medlemsstater.

7.3.4 Høringsinstansenes syn

Advokatforeningen er den eneste høringsinstansen som uttaler seg om dette. Instansen uttaler:

«Departementet har lagt til grunn at et produkt (referanseproduktet) må selges i minst to andre EU/EØS-medlemsstater for at bestemmelsen skal komme til anvendelse og har spesifisert det i ordlyden i forslag til markedsfø-

ringslovens § 7 annet ledd bokstav b. Direktivet selv tallfester ikke dette, men viser kun til «other Member States».

Bestemmelsen i moderniseringsdirektivet art. 3 (3), jf. direktivet om urimelig handelspraksis art. 6 (2) og fortalen til bestemmelsen gir anvisning på en helhetlig vurdering i hvert enkelt tilfelle, og Advokatforeningen forstår det slik at antall land referanseproduktet selges i, vil være ett av flere relevante momenter.

I «Commission Notice on the application of EU food and consumer protection law to issues of Dual Quality of products – The specific case of food (2017/C 327/01)», fremgår:

«The following criteria could be useful to characterise the ‘product of reference’: i. a product is marketed under ‘the same packaging and branding’ in several Member States; ii. that product is sold in the majority of those Member States with a given composition; and iii. consumers’ perception of the main characteristics of the product corresponds to the composition of that product such as advertised in the majority of those Member States» (understreket her).

Bestemmelsen i moderniseringsdirektivet, som endrer direktivet om urimelig handelspraksis har på dette punkt sin bakgrunn blant annet i nevnte Commission Notice. Slik Advokatforeningen ser det, er det riktig at referanseproduktet må selges i flere medlemsstater, jf. «several Member States» i sitatet ovenfor. Advokatforeningens forståelse er imidlertid at det må være snakk om flere enn to, jf. «the majority of those Member States».

Ved å kvantifisere antallet medlemsstater til «minst to» i markedsføringslovens § 7 annet ledd bokstav b, kan det gis inntrykk av at to medlemsstater (alltid) vil være tilstrekkelig. Advokatforeningen stiller spørsmål ved om det er intensjonen bak bestemmelsen i moderniseringsdirektivet artikkel 3 (3). Slik Advokatforeningen ser det, er det neppe formålet. Advokatforeningen ser ikke bort fra at det i enkelte tilfeller kan være tilstrekkelig at referansevaren selges i kun to andre medlemsstater, men mener likevel at forslaget i markedsføringslovens § 7 annet ledd bokstav b gir et annet meningsinnhold enn i moderniseringsdirektivets art 3 (3), jf. direktivet om urimelig handelspraksis art. 6 (2).»

Advokatforeningen har i tillegg noen lovtekniske innspill.

7.3.5 Departementets vurderinger

Departementet opprettholder i all hovedsak forslaget i høringsnotatet. Likevel foretas det noen mindre justeringer i lovteksten.

Departementet opprettholder vurderingen i høringsnotatet av at markedsføring av ulike produkter i ulike medlemsstater som like, kan falle inn under markedsføringsloven (mfl.) § 7 første ledd annet alternativ bokstav a eller b som angir at en handelspraksis er villedende dersom den er egnet til å villedde forbrukerne med hensyn til ytelsens eksistens, art eller hovedegenskaper. Sistnevnte bestemmelser stiller ikke de samme kravene til markedsføring av ulike produkter i ulike medlemsstater som moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 3 gjør. Både bokstav a og b i mfl. § 7 første ledd krever skjønnsmessige vurderinger, men vurderingstemaene er ulike. Direktivet om urimelig handelspraksis er totalharmonisert og nasjonale regler som avviker fra det som til enhver tid følger av direktivet kan derfor ikke opprettholdes. Ved at bestemmelsen i moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 3 lovfestes uttrykkelig i markedsføringsloven, minskes risikoen for at de nasjonale reglene ikke praktiseres i tråd med direktivet. Moderniseringsdirektivet er til dels også inn på dette. I fortalen punkt 53 lyder det:

«I mangel av en uttrykkelig bestemmelse har imidlertid erfaringene fra håndhevingen vist at det kan være uklart for forbrukere, næringsdrivende og nasjonale vedkommende myndigheter hvilke former for handelspraksis som kan være i strid med direktiv 2005/29/EF. Nevnte direktiv bør derfor endres for å sikre rettssikkerheten for både næringsdrivende og tilsynsmyndigheter ved uttrykkelig å regulere markedsføringen av en vare som identisk med en vare markedsført i andre medlemsstater, dersom disse varene har en sammensetning eller egenskaper som skiller seg vesentlig fra hverandre.»

Departementet mener at en kodifisering av gjeldende rett som dette er positiv og vil styrke rettssikkerheten og håndhevingen, slik som moderniseringsdirektivet er inne på.

Bestemmelsen i artikkel 3 nr. 3 får kun anvendelse på varer. Tjenester og digitalt innhold faller dermed utenfor. EU-kommisjonens veiledning om urimelig handelspraksisdirektivet punkt 2.8.5 gir mer informasjon om hvilke varer som er omfattet av bestemmelsen:

«Artikkel 6, stk. 2, litra c), finder kun anvendelse på «varer», der ikke er defineret i direktivet om urimelig handelspraksis. Direktivet om urimelig handelspraksis finder anvendelse på «produkter», bredt defineret som omfattende varer, tjenester og digitalt indhold. Definitionen af «varer» i direktiv 2019/771 (EU) om salg af varer bør derfor anvendes analogt. Derfor betyder «varer» løsøregenstande samt vand, gas og elektricitet i et afgrænset volumen eller en bestemt mængde. Følgelig finder artikel 6, stk. 2, litra c), ikke anvendelse på tjenester og digitalt indhold, som fortsat er omfattet af de generelle regler om vildledende handlinger eller undladelser i direktivet om urimelig handelspraksis.»

Når det gjelder spørsmålet om i hvor mange medlemsstater varen må ha vært markedsført, fraviker departementet fra sin vurdering i høringsnotatet. I høringsnotatet var det lagt til grunn at varen må markedsføres i minst to andre EU/EØS-medlemsstater. Advokatforeningen har i høringen vært kritisk til dette forslaget og har anført at «referanseproduktet må selges i flere medlemsstater», altså det må «være snakk om flere enn to».

Departementet har, etter en ny vurdering, kommet frem til at det er tilstrekkelig dersom varen også markedsføres i en annen EU/EØS-medlemsstat. Dette støttes dessuten av EU-kommisjonens veiledning punkt 2.8.5 som kom etter høringsnotatet. Der skriver EU-kommisjonen:

«Henvisningen til «andre medlemsstater» skal forstås som omfattende én eller flere medlemsstater ud over den, der udfører håndhævelsen.»

Departementet foreslår derfor å bruke ordlyden «andre medlemstater». Dette er samme ordlyd som moderniseringsdirektivet bruker og det er en fordel at det ved gjennomføringen i norsk lov legges tett opp til ordlyden i direktivet.

Videre må det vurderes hvordan varene er presentert og oppfattet av gjennomsnittsforbrukeren. EU-kommisjonens veiledning punkt 2.8.5 sier:

«Uttrykket «markedsføring som værende identisk» henviser til, hvordan varerne presenteres og oppfattes af en gjennomsnittsforbruger. Presentationen af varen behøver derfor ikke at være fuldstændig identisk i alle henseender for at blive oppfattet som værende identisk af en gjennomsnitsperson. I henhold til betragning

53 i direktiv (EU) 2019/2161 bør de kompetente nationale myndigheter vurdere, om en sådan differensiering let kan identifiseres af forbrukerne ved at se på tilgjengeligheten og tilstrækkeligheten af opplysningerne.

Når ervervsdrivende presenterer versjoner af en vare med væsentlige forskjelle med hensyn til sammensætning eller egenskaper for forbrugere i forskjellige medlemsstater, bør de sette sig i gennemsnitsforbrukerens sted og vurdere, om gennemsnitsforbrukeren kan forventes at opfatte disse forskjellige versjoner som identiske. På det punkt kan ervervsdrivende hente inspiration fra den eksisterende gode markedsføringspraksis, hvor virksomheder presenterer forskjellige versjoner af deres fødevarer (der er tilgjengelige parallelt på hvert af de nationale markeder) på en måte, der gjør deres forskjelle meget tydelige for forbrukeren, mens der samtidig bevares felles elementer, der identifiserer mærket.»

Når det gjelder spørsmålet om hvilket produkt som må være referanseproduktet og hvilket som må være produktet med mindre kvalitet, sier veiledningen samme sted at det ikke trengs en slik differensiering. Veiledningen lyder:

«Da anvendelsen af artikel 6, stk. 2, litra c), udløses af eksistensen af «forskjelle», kræver det ikke, at der fastsættes en «referencevare». Det vil sige, at det ikke er nødvendig at fastslå, hvilken af de identisk markedsførte varer, der er den «originale», og hvilken der er den «differensierede» version. Det afgørende er, om de varer, der markedsføres i forskjellige medlemsstater, er væsentlig forskjellig i sammensætning eller egenskaper eller ej. Det betyder også, at det er de ervervsdrivende, der beslutter, hvordan de vil sikre, at forbrukerne klart kan skelne de forskjellige versjoner af deres varer fra hinanden.»

I tillegg må varen som markedsføres, skille seg «vesentlig» med hensyn til sammensetning og egenskaper sammenlignet med den identiske varen som markedsføres i andre EU/EØS-medlemsstater. Begrepsbruken «vesentlig» viser at det må være en viss terskel, og at for eksempel uvesentlige forskjeller ikke er omfattet av bestemmelsen. Dessuten kan disse betydelige forskjellene være begrunnet i «berettigede og objektive faktorer», slik at markedsføringen likevel ikke skal anses som villedende. Som nevnt omtaler moderniseringsdirektivets fortale punkt 53 en

liste over slike faktorer. Listen er ment som en «ikke-uttømmende veiledende liste», ifølge veiledningen til EU-kommisjonen punkt 2.8.5, og er dermed ikke uttømmende.

Dersom et slikt unntak foreligger, og det finnes «berettigede og objektive faktorer» som rettferdiggjør at en vare markedsføres som identisk når varenes sammensetning eller egenskaper skiller seg vesentlig fra hverandre, må forbrukeren gjøres kjent med informasjonen om disse forskjellene. Både moderniseringsdirektivets fortale punkt 53 så vel som EU-kommisjonens veiledning gir mer detaljert informasjon om dette:

«Vedkommende myndigheter bør vurdere hvorvidt en slik differensiering enkelt kan identifiseres av forbrukerne ved å se på tilgjengeligheten og tilstrekkeligheten av informasjon. Det er viktig at forbrukerne blir informert om differensiering av varer på grunn av berettigede og objektive faktorer. De næringsdrivende bør stå fritt til å gi slike opplysninger på ulike måter, som gir forbrukerne mulighet til å få tilgang til nødvendig informasjon. Generelt bør de næringsdrivende velge andre måter enn vareetiketter til formidling av disse opplysningene. Unionens relevante sektorspesifikke regler og regler om fritt varebytte bør respekteres.»

EU-kommisjonens veiledning punkt 2.8.5 sier:

«I betraktning 53 i direktiv (EU) 2019/2161 understreges det, at ervervsdrivende, der differensierer versjonene af deres varer ud fra legitime og objektive faktorer, stadig bør informere forbrukerne herom. Selv om det overlades til de ervervsdrivende at give sådanne opplysninger, anføres det i betraktningen, at de ervervsdrivende generelt bør velge andre midler end vareetiketten. Sådanne andre midler kan være opplysninger hos detaljhandleren/på onlinegrænseflader, produktwebsteder (som bør være let og direkte tilgjengelige ved f.eks. scanning af en QR-kode på emballagen) eller produktreklamer. Under alle omstendigheter bør opplysningerne være let og direkte tilgjengelige for gennemsnitsforbrukeren, herunder for sårbare forbrugere. Gennem aktiv og gennemsiktig kommunikation om differensiering af varer ved hjælp af disse andre midler vil de ervervsdrivende ikke blot informere forbrukerne, men også gøre det klart for dem og de nationale håndhævelsesmyndigheder, at de anser den fortsatte markedsføring af de rele-

vante varer for at være identisk, og at den kan begrundes i overensstemmelse med direktivet om urimelig handelspraksis. Desuden bør der også være en kommersiell interesse i en sådan aktiv og gennemsiktig kommunikation, navnlig når differensieringen av vareversionerne reelt gjennomføres med henblik på at opfylde nasjonale lovkrav eller forbedre forbrugernes opplevelse.»

I høringsnotatet foreslo departementet å ta inn unntaket «berettigede og objektive faktorer» samt et tillegg «og det gis informasjon om disse forskjellene». Advokatforeningen har i høringen foreslått at tillegget tas ut, da det ikke finnes i direktivet og legger andre føringer på hva som skal til for at bestemmelsen skal komme til anvendelse enn direktivet foreskriver. Instansen uttalte videre at:

«Det fremgår riktignok av fortalen til direktivet at det er viktig at forbrukerne får tilstrekkelig informasjon, men det er ikke gitt at den informasjonen må «gis» eksplisitt av den næringsdrivende i ethvert tilfelle. Det kan være informasjon forbrukerne allerede har fra andre kilder eller av ulike grunner allerede er kjent med. Dette vil inngå som en del av den totalvurderingen som skal gjøres ved anvendelse av bestemmelsen.»

Departementet er enig med Advokatforeningen i dette. Dette vil også være i tråd med tolkningen i EU-kommisjonens veiledning ovenfor. Advokatforeningen foreslår samtidig en alternativ formulering i lovteksten. Departementet mener imidlertid at det ikke er hensiktsmessig at eventuelle tillegg som sier noe om hva slags informasjon og hvordan informasjon skal gis til forbrukerne, tas med i utformingen av lovteksten. Det vises til at moderniseringsdirektivets ordlyd heller ikke har slike tillegg. Dette taler for at man også ved gjennomføring i norsk rett bør unnlate å lovregulere dette eksplisitt. Derfor anser departementet det som mest hensiktsmessig at dette fremgår av de materielle merknadene til bestemmelsen, og ikke i selve lovteksten. Departementet foreslår heller å benytte moderniseringsdirektivets ordlyd også i den nasjonale gjennomføringen i markedsføringsloven med noen enkelte tilpasninger for å tilpasse ordlyden til språkbruken i loven.

Se forslag til markedsføringsloven § 7 annet ledd ny bokstav b og tredje ledd.

7.4 Informasjon om selger er næringsdrivende mv.

7.4.1 Generelt

Direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 7 regulerer hvilken type informasjon som er vesentlig og som næringsdrivende derfor må gi til forbrukerne for at markedsføring ikke skal være villedende. Moderniseringsdirektivet innfører nye informasjonskrav for nettbaserte grensesnitt samtidig som det fjerner utdaterte og unødvendige informasjonskrav, jf. moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 4 og fortalen punkt 21. I denne delen omtales artikkel 3 nr. 4 bokstav a. Bokstav b og bokstav c omtales i henholdsvis punkt 7.7 og 7.8.

7.4.2 Gjeldende rett

Hva som anses som villedende utelatelser, reguleres i markedsføringsloven (mfl.) § 8 som gjennomfører direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 7.

Etter mfl. § 8 er en handelspraksis villedende dersom den, etter en helhetsvurdering, utelater eller skjuler vesentlige opplysninger som forbrukerne trenger for å kunne ta en informert økonomisk beslutning. Praksisen anses likevel bare som villedende dersom den er egnet til å påvirke forbrukerne til å treffe en økonomisk beslutning som de ellers ikke ville ha truffet.

Ifølge bestemmelsens tredje ledd bokstav b anses opplysninger om den næringsdrivendes identitet som vesentlige ved en oppfordring til kjøp. Etter bokstav c må forbrukeren gis opplysninger om klagebehandling, dersom disse avviker fra kravene til god forretningsskikk overfor forbrukere. Hva som ligger i begrepet «oppfordring til kjøp» går fram av bestemmelsens fjerde ledd. Her heter det at med oppfordring til kjøp menes en kommersiell kommunikasjon som angir ytelsens egenskaper og pris på en egnet måte for den anvendte kommersielle kommunikasjonen og dermed setter forbrukerne i stand til å foreta et kjøp. Som eksempel nevner forarbeidene til markedsføringsloven at dersom en kampanje bruker priseksempel på en bestemt vare eller tjeneste, må det antas å være en oppfordring til kjøp, jf. Ot.prp. nr. 55 (2007–2008) side 197.

Etter gjeldende rett og i tråd med direktivet om urimelig handelspraksis er det ikke et eksplisitt krav om at nettbaserte markeds plasser må informere om tredjeparter som selger produkter gjennom markeds plassen er næringsdrivende eller ikke. I en sak mot Airbnb har imidlertid For-

brukertilsynet og tilsynsmyndigheter fra andre EU/EØS-medlemsstater lagt til grunn at denne opplysningsplikten allerede følger av gjeldende rett, jf. direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 6 nr. 1 bokstav f og artikkel 7 nr. 1, nr. 2 og nr. 4 bokstav b.

7.4.3 Moderniseringsdirektivet

Moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 4 bokstav a gjør endringer i direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 7 nr. 4 om hvilke opplysninger som skal gis ved en oppfordring til kjøp. Bokstav a i) gjør at det ikke lenger vil være villedende om næringsdrivende utelater informasjon i en kjøpsoppfordring om *klagebehandling* som avviker fra det som er vanlig. Endringen er begrunnet med at disse opplysningene ikke er så relevante i markedsføringsfasen, jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 40. Dette kravet bør derfor kun stilles i forbrukerrettighetsdirektivet, som regulerer hvilken informasjon som skal gis før avtaleinngåelse. Der fremgår det at den næringsdrivende, før det inngås avtale, skal informere om klagebehandlingen, jf. forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 6 nr. 1 bokstav g.

Moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 4 bokstav a ii) tydeliggjør at det vil være villedende for nettbaserte markeds plasser ved en kjøpsoppfordring å ikke informere om det er næringsdrivende eller forbrukere som tilbyr produkter gjennom markeds plassen. Denne informasjonen har betydning for hvilke rettigheter og plikter forbrukerkjøperen har og er dermed viktig å få, jf. fortalen punkt 24 og 27. Opplysningene skal gis til forbrukeren på en klar og forståelig måte og ikke bare i standardvilkårene eller lignende avtaledokumenter, jf. fortalen punkt 27. Når tredjeparten som leverer varer, tjenester eller digitalt innhold erklærer seg som en ikke-næringsdrivende, bør tilbydere av nettbaserte markeds plasser avgi en kort erklæring om at forbrukerrettighetene som følger av Unionens forbrukervernlovgivning ikke får anvendelse på den inngåtte avtalen. Videre bør forbrukerne informeres om hvordan forpliktelser knyttet til avtalen deles mellom tredjeparter som tilbyr varene, tjenestene eller det digitale innholdet, og tilbydere av nettbaserte markeds plasser. Samtidig bør tilbydere av nettbaserte markeds plasser ikke pålegges å liste opp spesifikke forbrukerrettigheter når de informerer forbrukere om at disse ikke får anvendelse, jf. samme sted. Dette berører ikke opplysningskravene fastsatt i forbrukerrettighetsdirektivet, særlig i artikkel 6 nr. 1, jf. samme sted. Tilbyderen av den nettbaserte mar-

kedsplassen skal imidlertid ikke være forpliktet til å kontrollere tredjepartens rettslige status, jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 28.

7.4.4 Forslaget i høringsnotatet

Når det gjelder endringene i moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 4 bokstav a i) og ii) foreslo departementet å gjøre tilsvarende endringer i markedsføringsloven.

7.4.5 Høringsinstansenes syn

Advokatforeningen, Forbrukerrådet og *Telenor* har uttalt seg om dette.

Telenor viser til at kravet om å informere om klageordning allerede i markedsføringen gir liten mening og støtter at kravet fjernes.

Advokatforeningen har ingen særlige merknader til forslaget om informasjon om hvorvidt selger er næringsdrivende, og er av den oppfatning at forslaget på disse punktene gjennomfører moderniseringsdirektivet på en tilfredsstillende måte.

Forbrukerrådet støtter departementets forslag som innebærer at det normalt vil være en villedende utelatelse etter markedsføringsloven § 8 dersom tredjeparten som tilbyr produkter på en nettbasert markeds plass, ikke oppgir om selger er næringsdrivende eller ikke. Det må antas at innvirkningsvilkåret i markedsføringsloven § 8 normalt vil være oppfylt, ettersom informasjonen er av avgjørende betydning for forbrukerens rettigheter, ifølge instansen.

7.4.6 Departementets vurderinger

Departementet opprettholder forslaget i høringsnotatet. Advokatforeningen, Forbrukerrådet og Telenor støttet departementets vurderinger. Det har videre ikke kommet noen kritiske innspill i høringen.

Moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 4 bokstav a innfører et nytt opplysningskrav i direktivet om urimelig handelspraksis, og tar vekk et annet. Direktivet om urimelig handelspraksis er fullharmonisert, og disse endringene må derfor gjennomføres i norsk rett.

Når det gjelder justeringen i moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 4 bokstav a i), som fjerner kravet om informasjon om klagebehandling, må markedsføringslovens regler om «oppfordring til kjøp» i gjeldende § 8 tredje ledd bokstav c endres tilsvarende ved at opplysninger om klagebehandlingen tas ut. Departementet er enig i at dette er

informasjon som forbrukerne ofte ikke trenger på markedsføringsstadiet, jf. begrunnelsen i moderniseringsdirektivets fortale punkt 40 og i EU-kommisjonens veiledning til direktivet om urimelig handelspraksis punkt 2.9.4.

Når det gjelder presiseringen av at nettbaserte markeds plasser må gi opplysninger om selgere er næringsdrivende eller ikke, jf. moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 4 bokstav a ii), så vurderer departementet også dette som en hensiktsmessig justering av direktivet om urimelig handelspraksis. Det er ikke alltid lett å vite om en selger er næringsdrivende eller ikke, og dette har stor betydning for hvilke rettigheter forbrukeren har. At dette er viktig informasjon som forbrukeren bør få allerede på markedsføringsstadiet, er også lagt til grunn i europeiske forbrukermyndigheters sak mot Airbnb. Der ble det lagt til grunn at det allerede er i strid med direktivet om urimelig handelspraksis, og dermed markedsføringsloven, dersom nettbaserte markeds plasser ikke opplyser om selgere er næringsdrivende eller forbrukere, se punkt 7.4.2 over.

EU-kommisjonen skriver i sin veiledning om direktivet om urimelig handelspraksis punkt 4.2.2.:

«Onlinemarkedspladser skal sørge for, at forbrukeren informeres behørigt om den erhvervsdrivendes identitet på grundlag af de oplysninger, som den erhvervsdrivende selv giver. Hvis markedspladsens unndladelser af at oplyse om den faktiske erhvervsdrivendes identitet skaber det indtryk, at markedspladsen er den faktiske erhvervsdrivende, kan dette føre til, at markedspladsen bliver ansvarlig for den erhvervsdrivendes forpligtelser. [...]

Der blev tilføjet et nyt litra f) til artikkel 7, stk. 4, ved direktiv (EU) 2019/2161. Det kræver specifikt, at udbydere af onlinemarkedspladser i enhver købsopfordring oplyser forbrukeren om, hvorvidt den tredjepart, der tilbyder produkterne, er en erhvervsdrivende eller ikke-erhvervsdrivende (såsom en peerforbruger) på grundlag af den pågældende tredjeparts oplysninger. Direktiv (EU) 2019/2161 tilføjede de samme og yderligere oplysningskrav for onlinemarkedspladser i forbrugerrettighedsdirektivet (artikel 6a).»

Som det fremgår av veiledningen over, vil en nettbasert markeds plass dersom det ikke gis informasjon om selgerens identitet og forbrukeren derfor antar at den nettbaserte markeds plassen faktisk

er selgeren, kunne være ansvarlig for selgerens forpliktelser.

Departementet mener at det er nødvendig å gjøre tilsvarende endringer i markedsføringsloven både for å sikre at loven er i tråd med de kravene som moderniseringsdirektivet stiller, men også for å tydeliggjøre overfor næringsdrivende, nettbaserte markeds plasser og forbrukere at det er en lovfestet plikt til å informere om dette. Det foreslås at moderniseringsdirektivets ordlyd tas inn i markedsføringsloven. For øvrig gjøres det mindre justeringer i lovtekst sammenlignet med lovforslaget i høringsnotatet for å tilpasse ordlyden til begrepsbruken i markedsføringsloven («ytelser» istedenfor «produkter»).

Se forslag til endringer i markedsføringsloven § 8 tredje ledd bokstav c og ny bokstav f.

7.5 Avhjelpende tiltak ved urimelig handelspraksis

7.5.1 Gjeldende rett

7.5.1.1 Generelt

Det er i utgangspunktet ingen bestemmelse om kontrakts- eller erstatningsrettslige tiltak i markedsføringsloven. Dette fordi markedsføringsloven i hovedsak er en lov om *offentlig* kontroll med markedsføring og avtalevilkår. Som det fremgår av forarbeidene til markedsføringsloven (mfl.), beskytter reglene forbrukerkollektivet som sådan og gir i utgangspunktet ikke enkeltforbrukere individuelle rettigheter, jf. Ot.prp. nr. 55 (2007–2008) punkt 17.1. Imidlertid har Forbrukertilsynet hjemmel til å innhente skriftlig bekreftelse på at næringsdrivende skal tilby avhjelpende tiltak til berørte forbrukere, jf. mfl. § 36 annet ledd annet punktum. Videre kan resultatet i saker etter markedsføringsloven være et moment i en konkret tvist etter for eksempel forbrukerkjøpsloven, se eksempelvis forbrukerkjøpsloven § 16 første ledd bokstav c som sier at tingen har en mangel dersom den ikke svarer til opplysninger som selgeren i sin markedsføring eller ellers har gitt om tingen eller dens bruk. Se også tilsvarende regel i kjøpsloven § 18 første ledd og avhendingsloven § 3-8. Resultatet i saker etter markedsføringsloven vil også være et moment i en urimelighetsvurdering etter avtaleloven § 36 og § 37. I tillegg er det bestemmelser i mfl. § 48 a og § 48 b om vederlag og erstatning til næringsdrivende for overtredelse av visse bestemmelser i kapittel 6 (beskyttelse av næringsdrivendes interesser).

I de nevnte forarbeidene til markedsføringsloven punkt 17.2 drøftet departementet spørsmålet om sivilrettslige konsekvenser av villedende markedsføring og om det burde tas inn en generell erstatningsregel i markedsføringsloven. Departementet konkluderte da med at det ikke var behov for å innføre en slik regel:

«Siden det allerede følger av gjeldende rett at en forbruker etter omstendighetene kan få dekket sitt økonomiske tap på grunn av villedende markedsføring, samt at det i regelen vil dreie seg om små beløp, vil en lovfesting neppe få noen praktisk betydning. Departementet kan heller ikke se at det er særlige grunner som tilsier at det skal være en spesiell ulempeerstatning på dette området.»

7.5.1.2 Kontraktsrettslige tiltak

Det finnes en rekke norske særlover som regulerer forbrukerens kontraktsrettslige tiltak ved kjøp av varer, tjenester og eiendom.

Etter forbrukerkjøpsloven har, som nevnt ovenfor, forbrukerkjøperen på visse vilkår en lovfestet rett til erstatning, prisavslag og heving ved kjøp fra en næringsdrivende selger som gir villedende informasjon. Forbrukerens krav som følge av forsinket levering er regulert i kapittel 5, mens krav som følge av mangler ved salgsgjenstanden er regulert i kapittel 6. Blant annet har tingen en mangel dersom den ikke svarer til opplysninger som selgeren i sin markedsføring eller ellers har gitt om tingen eller dens bruk, jf. § 16. Erstatningens omfang skal svare til det økonomiske tapet, herunder utlegg, prisforskjell og tapptjeneste, jf. § 52 første ledd første punktum.

Etter håndverkertjenesteloven har forbrukeren tilsvarende rettigheter ved blant annet feilinformasjon etter § 21 og forsinkelse etter § 11. Ifølge § 18 foreligger blant annet en mangel når resultatet ikke svarer til opplysninger av betydning for bedømmelsen av tjenestens egenskaper som er gitt ved markedsføring av tjenesteyteren.

Forbrukeren har tilsvarende rettigheter ved kjøp av fast eiendom etter avhendingsloven og bustadoppføringslova. Bustadoppføringslova finner anvendelse ved kjøp av ny bolig og regulerer forbrukerens krav ved forsinkelse, jf. kapittel 3, og ved mangler, jf. kapittel 4. Avhendingsloven finner anvendelse ved kjøp av brukt bolig. Etter blant annet § 3-8 har eiendommen en mangel dersom omstendighetene ved eiendommen ikke svarer til opplysningene som selgeren har gitt til kjøperen. Det samme gjelder dersom eiendommen ikke sva-

rer til opplysninger som er gitt i annonsen, salgsprospekt eller annen markedsføring på vegne av selgeren. Kjøperens rettigheter ved forsinkelse fremgår av §§ 4-1 til 4-7, mens rettigheter ved mangel er regulert i §§ 4-8 til 4-16.

Det er også annet lovverk som gir forbrukerne tilsvarende rettigheter, jf. eksempelvis finansavtaleloven og pakkereiseloven.

Kjøpers rett til prisavslag, erstatning og heving og de generelle vilkårene for disse tiltakene, er et utslag av alminnelige kontraktsrettslige prinsipper. Disse prinsippene vil også få anvendelse der en kontrakt ikke faller inn under noen av forbrukerkontraktlovene. Er det inngått en kontrakt som fratar forbrukeren disse grunnleggende rettighetene, vil slike vilkår kunne settes til side etter avtaleloven § 36.

7.5.1.3 Avtalerettslig ugyldighet

Etter avtaleloven kan en inngått avtale kjønes ugyldig og settes til side dersom det foreligger såkalte tilblivelsesmangler, det vil si at det er noe i veien med den måten avtalen ble til på. Dette inkluderer blant annet avtaler som er kommet i stand som følge av tvang eller svik, jf. § 29 og § 30. Avtaler kan også settes til side dersom det vil stride mot redelighet eller god tro å gjøre avtalen gjeldende, jf. § 33. Denne bestemmelsen supplerer reglene i § 29 og § 30 ved at handlinger som ikke kan karakteriseres som tvang eller svik, for eksempel at forbrukeren utsettes for press eller får villedende informasjon, vil kunne rammes av § 33.

Ved ugyldighet etter avtaleloven §§ 28 til 33, kan forbrukeren kunne kreve et eventuelt økonomisk tap for den negative kontraktsinteresse erstattet. Vedkommende skal deretter stilles økonomisk som om avtalen aldri ble inngått. Dette forutsetter imidlertid at det foreligger skyld fra den næringsdrivendes side og årsakssammenheng mellom handlingen og det økonomiske tapet.

7.5.1.4 Erstatning utenfor kontrakt

Forbrukeren vil også kunne kreve erstatning etter alminnelig norsk erstatningsrett, selv om det ikke foreligger avtalerettslig ugyldighet, men at avtale ikke kommer i stand av andre grunner. Forutsetningen for et eventuelt erstatningsansvar er at det foreligger ansvarsgrunnlag, økonomisk tap og årsakssammenheng mellom handlingen og det økonomiske tapet. I forarbeidene til markedsføringsloven er det lagt til grunn at et slikt ansvar

kan være aktuelt ved brudd på markedsføringsreglene, jf. Ot.prp. nr. 55 (2007–2008) punkt 17.2.4. Dette kan eksempelvis være tilfellet der forbrukeren leser en annonse med ulovlig lokkepris og pådrar seg kostnader for å kjøpe ytelsen. Når det så viser seg at prisen er høyere eller at produktene ikke er tilgjengelige, inngås det ingen avtale. I slike tilfeller vil forbrukeren kunne kreve et eventuelt økonomisk tap dekket av den næringsdrivende.

7.5.1.5 Nordisk rett

Både Sverige og Danmark har lovfestede regler om erstatning for brudd på markedsføringsloven.

Danmark

Den danske markedsføringsloven § 24 annet ledd sier at handlinger i strid med loven gir krav på erstatning basert på alminnelige erstatningsregler og lyder «Handlinger i strid med loven er erstatningsansvarspådragende i overensstemmelse med dansk rets almindelige regler.» Bestemmelsen har fortrinnsvis vært anvendt ved erstatningskrav mellom konkurrerende næringsdrivende, men det antas at bestemmelsen også kan påberopes av forbrukere som har lidt tap som følge av overtredelse av markedsføringsloven, jf. Ot.prp. nr. 55 (2007–2008) punkt 17.2.2. Dette kan for eksempel være tilfelle dersom forbrukeren har pådratt seg reiseutgifter i forbindelse med villedende reklame, jf. samme sted. Den danske markedsføringsloven har ingen regel om ulempeerstatning.

For å gjennomføre moderniseringsdirektivet er det tatt inn et nytt annet punktum i den danske markedsføringsloven § 24 annet ledd: «Bestemmelsen finder både anvendelse på erhvervsdrivende og forbrugere, der har lidt tab som følge af handlinger i strid med loven. Forbrugere vil endvidere, hvor det er relevant, have adgang til de almindelige misligholdelsesbeføjelser, herunder et afslag i købesummen eller ophævelse af aftalen i overensstemmelse med dansk rets regler om forbrugerbeskyttelse.»

Sverige

Etter den svenske bestemmelsen i marknadsföringslagen § 37 kan forbrukere ha krav på erstatning der den næringsdrivende forsettlig eller uaktsomt har overtrådt en rekke forskjellige bestemmelser i loven. Dette inkluderer blant annet brudd på lovens forbud mot villedende og

aggressiv handelspraksis samt brudd på vedtak fattet av tilsynsmyndigheten. Den svenske markedsføringsloven inneholder en regel om ulempeerstatning, men kun for næringsdrivende som lider tap, jf. annet ledd.

Det ble ikke foreslått endringer i marknadsföringslagen § 37 i forbindelse med moderniseringsdirektivet, jf. SOU 2021:17 punkt 5.9 og Prop. 2021/22:174 punkt 5.9.

7.5.2 Moderniseringsdirektivet

I moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 5 er det tatt inn en ny bestemmelse om at forbrukere som har lidd skade som følge av urimelig handelspraksis, skal ha tilgang til forholdsmessige og effektive avhjelpende tiltak, herunder erstatning for skade som forbrukeren har lidd, og, der det er relevant, en prisreduksjon eller heving av avtalen. Medlemsstatene kan fastsette vilkårene for anvendelsen og virkningen av disse avhjelpende tiltakene. Bestemmelsen endrer direktivet om urimelig handelspraksis ved at det settes inn en ny artikkel 11a om *erstatning* som lyder slik:

- «1. Forbrukere som har lidd skade som følge av urimelig handelspraksis, skal ha tilgang til forholdsmessige og effektive avhjelpende tiltak, herunder erstatning for skade som forbrukeren har lidd, og, der det er relevant, en prisreduksjon eller heving av avtalen. Medlemsstatene kan fastsette vilkårene for anvendelsen og virkningene av disse avhjelpende tiltakene. Medlemsstatene kan ta i betraktning, der det er relevant, den urimelige handelspraksisens alvorlighetsgrad og art, skaden som forbrukeren har lidd, og andre relevante omstendigheter.
2. Disse avhjelpende tiltakene berører ikke anvendelsen av andre avhjelpende tiltak som er tilgjengelige for forbrukere i henhold til unionsretten eller nasjonal rett.»

Bestemmelsen er nærmere omtalt i moderniseringsdirektivets fortale punkt 16. Tiltakene skal gjøre det lettere for forbrukere som blir skadelidende som følge av urimelig handelspraksis å få fjernet virkningen av en urimelig handelspraksis. Forbrukeren skal deretter, på en forholdsmessig og effektiv måte, ha mulighet til erstatning for skade og, der det er relevant, en prisreduksjon eller heving av avtalen. Ved anvendelsen av avhjelpende tiltak bør den urimelige handelspraksisens alvorlighetsgrad og art, skaden som forbrukeren

har lidd, og andre relevante omstendigheter, for eksempel den næringsdrivendes forsømmelse eller overtredelse av avtalen, kunne tas i betraktning, dersom det er relevant. Det skal være opp til medlemsstatene å opprettholde eller innføre rettigheter til andre avhjelpende tiltak, som for eksempel reparasjon eller bytting for forbrukere som har lidd skade som følge av urimelig handelspraksis, for å sikre at virkningene av slik praksis fjernes fullt ut, jf. samme sted.

Avhjelpende tiltak ved urimelig handelspraksis er dessuten omtalt i EU-kommisjonens veiledning til direktivet om urimelig handelspraksis punkt 1.4.3.

7.5.3 Forslaget i høringsnotatet

I høringsnotatet mente departementet at gjeldende praksis i EU-domstolen kan tale for et krav om lovregulering. Departementet foreslo derfor å ta inn en bestemmelse om forbrukernes privatrettslige tiltak i markedsføringsloven. Departementet foreslo at bestemmelsens rekkevidde ikke begrenses til skader som følge av urimelig handelspraksis som moderniseringsdirektivet krever, men til å gjelde for samtlige bestemmelser i markedsføringsloven. Departementet ba særlig om høringsinstansenes syn på forslaget.

Videre foreslo departementet at det ikke innføres kompensasjon for ulempe eller en form for standardkompensasjon eller -erstatning.

7.5.4 Høringsinstansenes syn

Advokatforeningen, Finans Norge, Forbrukerrådet, Forbrukertilsynet, Institutt for privatrett ved det juridiske fakultetet ved Universitetet i Oslo (UiO), Norges Bilbransjeforbund (NBF), Telenor og Telia har uttalt seg om dette.

Advokatforeningen, Finans Norge, Forbrukertilsynet og NBF støtter eksplisitt departementets forslag om å ta inn en bestemmelse i markedsføringsloven om forbrukernes privatrettslige tiltak som viser til alminnelig kontrakts- og erstatningsrett. Advokatforeningen har heller ingen innvendinger til at henvisningen gjelder for overtredelser utover det direktivet fastsetter ved å understreke slike mulige avhjelpende tiltak for alle bestemmelsene i markedsføringslovens kapittel 1 til 5. Advokatforeningen kommer i tillegg med noen lovtekniske innspill til den foreslåtte bestemmelsen.

Finans Norge og Forbrukertilsynet trekker frem at en slik lovfesting vil gjøre rettsstillingen mer oversiktlig for både forbrukere og nærings-

drivende og vil gi større forutberegnelighet for foretakene og styrke forbrukervernet. Forbrukertilsynet uttaler her:

«Som det fremgår i høringsnotatet, bygger forbrukernes rett til misligholdsbeføyelser ved brudd på markedsføringsloven på et temmelig fragmentert rettkildebilde: dels ulike kontraktsrettslige regler, dels avtalerettslige regler og dels ulovfestet erstatningsrett. Det er lite trolig at gjennomsnittsfbrukeren vil kjenne til sine rettigheter her, og sannsynligheten er stor for at mange potensielle krav ikke vil bli forfulgt. Den nye bestemmelsen i mfl. § 48c vil medføre at forbrukernes rettsstilling blir klarere. Det er en stor fordel at forbrukerne har en klar lovbestemmelse å ta utgangspunkt i for å vurdere sitt krav, og slik at forbrukerne blir ledet i riktig retning med tanke på hvilke regelsett som kravet kan bygges på. Dette vil gjøre det lettere og enklere å navigere rettslig.

Vi viser også til EU-kommisjonens konsekvensanalyse, som er omtalt i høringsnotatet kap. 8 om økonomiske og administrative konsekvenser. EU-kommisjonen antok at moderniseringsdirektivet ville ha følgende virkninger:

«For forbrukere vil direktivet medføre at forbrukernes krav om for eksempel erstatning og heving, kan fremmes på en enklere måte og mer effektivt. Dette vil redusere forbrukernes tap, og vil være en fordel særlig for sårbare forbrukere. Kommisjonen antar også at reglene vil ha en preventiv effekt som fører til bedre etterlevelse av regelverket.»

Vi slutter oss til den analysen. Samtidig er reglene i § 48c, som departementet påpeker i høringsnotatet på s. 79, i stor grad en konkretisering og presisering av forbrukerrettigheter som allerede har et vern etter norsk rett, og den nye bestemmelsen i § 48c vil ha få konsekvenser, utover en viss rettsavklarende effekt som kan bidra til en viss reduksjon av juridiske kostnader.

Vi viser også til at Stortinget i desember 2020 har vedtatt ny finansavtalelov, hvor det i § 3-49 lovfestes en rett til erstatning. Justisdepartementet uttalte i proposisjonen at erstatningsregelen vil kunne ha en rettsavklarende funksjon, som vil gi større forutberegnelighet for foretakene og bedre rettsbeskyttelse for forbrukerne. Stortingskomiteen uttalte blant annet (Innst. 104 L (2020–2021) s. 25):

«K o m i t e e n mener at kundene vil få bedre oversikt over sine rettigheter ved at ulovfestede erstatningsregler lovfestes. I dagens

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

situasjon, der mange av erstatningsreglene ikke er lovfestet, vil kunder ha problemer med å håndheve sine rettigheter som er fastsatt i loven.»

«Derfor støtter k o m i t e e n forslaget om å innføre en generell erstatningsbestemmelse, slik at det blir enklere for kunder å vite hvordan de kan gå til sak for å håndheve sine rettigheter som er fastsatt i lovverket.»

Vi mener at det samme resonnementet gjør seg gjeldende også for markedsføringsloven § 48c. Vi viser også til at både Danmark og Sverige har lovfestede regler om erstatning for brudd på markedsføringsloven.»

Når det gjelder departementets forslag om å ikke åpne opp for en ulempeerstatning, det vil si erstatning av ikke-økonomisk tap, er det delte syn blant høringsinstansene.

Forbrukertilsynet, NBF og Telenor støtter departementets forslag om at en eventuell erstatning en forbruker kan kreve, skal baseres på forbrukernes konkrete økonomiske tap, og at det dermed ikke innføres kompensasjonsregler for ulempe eller standarderstatning. Samtidig ser Forbrukertilsynet gode grunner til en standardisert erstatning. Instansen uttaler i denne sammenheng:

«Hva gjelder drøftelsen av vilkåret om økonomisk tap i pkt. 5.5.4.2, så ser vi at det er gode argumenter som taler for at det kan innføres særskilte erstatningsregler som gir forbrukere rett til standardisert erstatningsbeløp slik som ulempeerstatning/normaltapserstatning, eksempelvis noe ala «passende erstatning for hvert tap» i pakkereisloven § 32 og standardkompensasjon ved forsinket flyreise i forordning (EF) 261/2004. Men vi er enig i at det kan være noe vanskelig å utforme en rettferdig standardkompensasjonsordning for brudd på reglene i markedsføringsloven, i og med at lovbruddene kan være ganske ulike. Vi mener derfor at denne problemstillingen bør tas opp igjen på et senere tidspunkt, når vi har høstet erfaring med den nye bestemmelsen i mfl. § 48 c.»

Forbrukerrådet er kritisk til departementets forslag, og mener at departementet burde se nærmere på mulighetene for å innføre en form for standardisert ulempeerstatning/kompensasjonsordning for forbrukere som utsettes for en urimeelig handelspraksis. Forbrukerrådet uttaler videre:

«I mange tilfeller vil forbrukere ikke kjenne til sine rettigheter og også blant de forbrukerne som kjenner sine rettigheter vil mange oppleve det så brysomt og vanskelig å hevde sin rett at de avstår fra å prøve. For de næringsdrivende som står bak en urimeelig handelspraksis får det derfor få konsekvenser hvis Forbrukertilsynet ikke prioriterer å forfølge forholdet. Som kjent er Forbrukertilsynet nødt til å foreta strenge prioriteringer og det store flertallet av ulovlige forhold blir ikke forfulgt av tilsynet.

For å avhjelpe denne situasjonen vil en mulighet for forbrukere til å kreve standardkompensasjon gi forbrukerne økt motivasjon til å hevde sin rett, hvilket igjen kan gi de næringsdrivende en sterkere oppfordring om å ikke bryte loven. På den annen side er Forbrukerrådet enig i at det kan være vanskelig å utforme en rettferdig standardkompensasjonsordning for brudd på reglene i markedsføringsloven i og med at lovbruddene kan være nokså ulike.»

Finans Norge påpeker viktigheten av at de offentligrettslige og de privatrettslige reglene holdes adskilt, slik at behandlingen av disse skjer i selvstendige prosesser, slik departementet også påpeker i høringsnotatet. Etter instansens oppfatning skal Forbrukertilsynets håndheving av den offentligrettslige reguleringen beskytte forbrukerfelleskapet kollektivt og ikke det konkrete avtaleforhold til enkeltforbrukere, og det er viktig at gjeldende rettsstilstand ikke endres på dette punktet.

UiO viser til at privat håndheving av forbrukervernreglene er lite realistisk, selv om man tar mulighetene for gruppesøksmål i betraktning, på grunn av de store kostnader som er forbundet med en retts sak. Instansen anfører her:

«Dette har også sammenheng med at systemet med forbrukerklagenemnder er uoversiktlig, og at nemndene ikke dekker alle sakstyper. [...]

Når departementet selv erkjenner at forbrukerne «sjelden eller aldri» vil få erstatning etter dagens system, er det noe underlig at man nøyer seg med å foreslå en lovregel som henviser til regler som gjelder allerede i dag. Vi vil derfor be departementet vurdere en ordning der tilsynsmyndighetene i tillegg til å pålegge gebyrer til inntekt for statskassen, også kan pålegge de næringsdrivende å betale kompensasjon til de rammede forbrukere. En slik ordning har man i finanslovgivningen i Storbritannia. Etter artikkel 404 i Financial Services and Markets Act fra år 2000 kan tilsynsmyndighe-

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

tene pålegge selskaper som har begått omfattende brudd på lovgivningen, å etablere et «consumer redress scheme» for utbetaling av kompensasjon til forbrukere som har blitt rammet av den ulovlige praksis, se <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2000/8/section/404>.

En slik ordning vil gjøre forbrukeres krav på erstatning til en reell sanksjon, og ikke bare en papirbestemmelse. Dette vil også ha positive bieffekter. For det første vil forbrukerne, når de får en økonomisk interesse i tilsynsmyndighetenes innsats mot utilbørlig praksis fra næringsdrivende side, ha et større insentiv til å gjøre myndighetene oppmerksomme på slik praksis. For det andre styrker det forbrukermyndighetenes legitimitet dersom deres gebyrer kan komme de rammede forbrukere direkte til gode, og ikke bare gå inn i statskassen. Forbrukervernlovgivningen får tydeligere karakter av å være for forbrukerne og ikke, som noen kanskje vil hevde, bare et komplisert regelverk mot de næringsdrivende.

Den britiske ordningen gjelder finansielle tjenester, og det er naturlig at dekning av økonomisk tap er den sanksjon tilsynsmyndighetene kan pålegge etter denne ordningen. I forhold til brudd på markedsføringslovens og angrerettlovens regler, som gjelder markedsføring generelt, kan det etter vårt syn være grunn til å se på et videre sanksjonsapparat, for eksempel at et slikt «redress scheme» kan kunne gi pålegg om å tilby næringsdrivende å ta varer solgt ved utilbørlig markedsføring tilbake mot tilbakebetaling av kjøpesummen, også der vilkårene for kontraktsrettslig heving ikke skulle være oppfylt.

En ordning med «redress scheme» vil også avhjelpe de problemer departementet fremhever på s. 49 i høringsnotatet, at det vil «være svært vanskelig å utforme en rettferdig standardkompensasjonsordning for brudd på reglene i markedsføringsloven i og med at lovbruddene kan være svært ulike.» I stedet for å fastsette en lovbestemt standardkompensasjon kan tilsynsmyndighetene gis kompetanse til å vurdere hva som er en hensiktsmessig kompensasjon til forbrukere i lys av lovbruddets karakter.»

UiO viser videre til departementets forslag om å innføre et objektivt ansvar for foretak for brudd på flere av lovenes regler, når det gjelder plikten til å betale overtredelsesgebyr, se punkt 4.5. I denne sammenheng påpeker instansen at for den priva-

trettslige erstatning som forbrukere kan kreve, vil det imidlertid i stor grad gjelde et skyldansvar. Instansen viser til finansavtaleloven § 3-49 jf. § 3-50 der det er fastsatt et objektivt ansvar med unntak for force majeure. Instansen ber departementet vurdere om tilsvarende bør innføres for brudd på forbrukervernlovgivningen som høringsnotatet omhandler. Ikke minst ettersom mer og mer av markedsføringen som forbrukerne møter, er frambragt av datamaskinprogrammer, blir et skyldansvar lite effektivt, ifølge UiO. Instansen mener at et objektivt ansvar vil gi de næringsdrivende insentiv til å kvalitetssikre algoritmene de benytter seg av.

7.5.5 Departementets vurderinger

7.5.5.1 Krav om lovregulering

Når det gjelder departementets forslag om å lovfeste en erstatningsregel i markedsføringsloven opprettholder departementet forslaget i høringsnotatet. Høringen har vist at dette støttes av høringsinstansene. Det er ingen høringsinstans som har uttalt seg kritisk på dette punktet.

Moderniseringsdirektivet krever at forbrukere «skal ha tilgang til [...] avhjulpende tiltak, herunder erstatning for skade som forbrukeren har lidd, og, der det er relevant, en prisreduksjon eller heving av avtalen», jf. artikkel 3 nr. 5.

Som vist over følger det av gjeldende rett at forbrukerne allerede har krav på erstatning, prisavslag og heving dersom vilkårene for dette er oppfylt. Det rettslige grunnlaget er enten ulike kontraktslover, avtaleloven eller alminnelige rettsprinsipper. Det følger av EU-domstolens praksis at dersom et direktiv inneholder rettigheter eller plikter for forbrukere og næringsdrivende, skal disse rettighetene og pliktene fremgå tilstrekkelig klart og tydelig av den nasjonale lovgivningen som gjennomfører direktivet. EU-domstolen uttaler i sin dom av 10. mai 2001 i sak C-144/99 (i dansk ordlyd):

«14 Kommissionen har anført, at en gjennomførelse, som udelukkende støttes på, at der allerede findes bestemmelser i en medlemsstats nationale ret, der er i overensstemmelse med det direktiv, der skal gennemføres, kun kan accepteres inden for meget snævre grænser. Når direktivet, som i det foreliggende tilfælde, har til formål at beskytte forbrugerne ved at tillægge dem ganske bestemte rettigheder, skal gennemførelsen ske i en form, der er klar og utvetydig. [...]

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

17 I denne forbindelse bemærkes, at det følger af fast retspraksis, at selv om der ikke nødvendigvis kræves lovgivning med henblik på gennemførelsen af et direktiv i hver enkelt medlemsstat, skal de pågældende nationale retsforskrifter imidlertid give en sikker hjemmel for, at direktivet efterleves fuldt ud, at retstilstanden med hjemmel i nævnte retsforskrifter er tilstrækkelig bestemt og klar, og at de af direktivet omfattede sættes i stand til at få fuldt kendskab til deres rettigheder og i givet fald kan håndhæve rettighederne ved de nationale domstole (dom af 23.3.1995, sag C-365/93, Kommissionen mod Grækenland, Sml. I, s. 499, præmis 9).»

I og med at direktivet om urimelig handelspraksis hovedsakelig er gjennomført i markedsføringsloven, og forbrukernes privatrettslige rettigheter ved brudd på reglene i direktivet følger av ulike lover og ulovfestet rett, mener departementet det bør gis en bestemmelse om forbrukernes privatrettslige tiltak i markedsføringsloven. En regulering i markedsføringsloven vil også gi større forutberegnelighet for foretakene og styrke forbrukervernet. Det er flere instanser i høringen som også har uttalt seg positivt om dette.

7.5.5.2 Økonomisk tap – vurdering av ulempeerstatning

Departementet opprettholder forslaget om å ikke åpne opp for en ulempeerstatning, det vil si en erstatning for eventuelle ikke-økonomiske tap. Det var i høringsrunden delte syn på dette punktet. Flertallet støttet departementets forslag, mens Forbrukerrådet var kritisk og Forbrukertilsynet var delvis kritisk. Sistnevnte instanser mente departementet bør se nærmere på en form for ulempeerstatning. Samtidig viste Forbrukertilsynet til at dette vil kunne være vanskelig å utforme fordi lovbruddene kan være ganske ulike, og at man derfor bør høste erfaring med den nye bestemmelsen i markedsføringsloven § 48 c først.

Medlemsstatene kan selv fastsette vilkårene for når forbrukeren skal ha krav på avhjelpende tiltak ved urimelig handelspraksis og virkningen av dem, jf. moderniseringsdirektivets artikkel 3 nr. 5 og fortale punkt 16. Departementet mener at dette innebærer at de grunnleggende vilkårene for erstatning i norsk rett kan videreføres. Dette inkluderer vilkåret om økonomisk tap. På samme måte kan en eventuell erstatning utmåles i tråd med gjeldende rett, det vil si at erstatningsbeløpet

begrenser seg til det konkrete økonomiske tapet som forbrukeren har lidt.

Det kan imidlertid fastsettes særskilte erstatningsregler, og dette ble diskutert i forarbeidene til markedsføringsloven, under henvisning til en nordisk utredning om reklamens bindende virkning, jf. Ot.prp. nr. 55 (2007–2008) punkt 17.2. I denne utredningen ble det blant annet foreslått at forbrukeren skulle ha krav på godtgjørelse for vesentlig ulempe, i tillegg til erstatning for økonomisk tap. Det daværende Forbrukerombudet og Forbrukerrådet mente at størrelsen på slik erstatning/godtgjørelse burde utformes så standardisert og sjablonmessig som mulig, ut fra en form for normaltaperstatning for den negative kontraktsinteresse og ulempe. Ombudet og rådet trakk i denne sammenheng fram at et eventuelt erstatningsbeløp er så beskjedent at forbrukere sjelden vil forfølge saken. I tillegg bruker forbrukere mye tid på å oppsøke lokketilbud, noe som ikke kompenseres etter gjeldende rett.

Departementet antar også at forbrukere sjelden får erstatning for økonomiske tap ved brudd på reglene om urimelig handelspraksis i tilfeller hvor det ikke inngås avtaler, herunder ved lokketilbud. Både fordi det økonomiske tapet er beskjedent, men også fordi det kan være vanskelig å få gjennomslag for sine rettigheter. Når det ikke inngås en kjøpsavtale er det ingen klagenemnd som behandler saken, og et eventuelt erstatningskrav må derfor fremmes for forliksrådet med de kostnadene det innebærer dersom forbrukeren ikke når frem med sitt krav overfor den næringsdrivende.

Det finnes tilfeller i norsk rett der de alminnelige erstatningsrettslige reglene er fraveket. I pakkereiseloven har den reisende krav på en «passende erstatning for ethvert tap» som følge av mangel ved pakkereisen, jf. § 32. Dette omfatter også ikke-økonomisk tap, og som eksempel er nevnt tapt reise- eller ferieglede, jf. Prop. 54 L (2017–2018) side 121. Etter forordning (EF) 261/2004 må flyselskap, på visse vilkår, gi en standardkompensasjon på 250 til 600 euro ved blant annet nektet ombordstigning, jf. artikkel 4 nr. 3, jf. artikkel 7. Kompensasjon må gis uavhengig av passasjerens økonomiske tap. Forordningen er gjennomført i norsk rett gjennom forskrift om flypassasjerers rettigheter § 1.

Departementet viser videre til at det nå foreligger to konkrete lovreguleringer om ulempeerstatning i norsk rett. Det første lovforslaget gjelder Justis- og beredskapsdepartementets forslag til endringer i forbrukerkjøpsloven, som ble sendt på høring 14. juni 2021. Justis- og beredskapsde-

partementet viser her til at § 31 annet ledd i dagens forbrukerkjøpslov – som sier at dersom særlige grunner taler for det, kan prisavslag settes lik mangelens betydning for forbrukeren – ikke kan opprettholdes i lys av det nye forbrukerkjøpsdirektivet. Det innebærer at forbrukeren ikke kan kreve prisavslag dersom mangelen ikke har medført en verdireduksjon. Justis- og beredskapsdepartementet foreslår derfor en ny bestemmelse om ulempeerstatning i forbrukerkjøpsloven § 33 annet ledd som lyder:

«Dersom særlige grunner taler for det, kan forbrukeren kreve erstatning for konkrete og ikke ubetydelig ulemper han eller hun påføres som følge av at tingen har en mangel.»

Formålet med bestemmelsen er å sikre forbrukeren omtrent samme vern som etter gjeldende rett. Vilkårene «særlige grunner» og «konkrete og ikke ubetydelige ulemper» i bestemmelsen er ment å gjenspeile at retten til erstatning for ulemper som følge av en mangel er en nokså snever unntaksregel. Utmålingen av en slik erstatning må nødvendigvis bli nokså skjønnsmessig. Se høringsnotatet punkt 11.5.3 og 11.7 samt spesialmerknadene til § 33 annet ledd. På trykketidspunktet var endringene i forbrukerkjøpsloven som følge av forbrukerkjøpsdirektivet ikke vedtatt av Stortinget.

Den andre lovreguleringen om ulempeerstatning i norsk rett gjelder ny lov om levering av digitale ytelser til forbrukere (digitalytelsesloven). Loven trådte i kraft 1. januar 2023. Lovens § 48 inneholder bestemmelser om erstatningens omfang, og i annet ledd heter det:

«Som tap etter første ledd regnes også at forbrukeren påføres en konkret og ikke ubetydelig ulempe ved kontraktsbruddet. Partene kan avtale normalerstatning for slike tap så langt normalerstatningen er rimelig under hensyn til de mulige tapenes art og omfang.»

Bestemmelsen åpner uttrykkelig for erstatning for enkelte tapsposter som gjerne betegnes som ikke-økonomiske, og som har en usikker stilling i norsk erstatningsrett. Som eksempler på en konkret ulempe nevnes at familiebilder går tapt som følge av mangler ved en skylagringstjeneste. Bestemmelsen har også forsøkt å ta høyde for retts tekniske hensyn gjennom en åpning for å avtale en normalerstatning.

I forarbeidene til digitalytelsesloven, Prop. 66 LS (2021–2022) punkt 17, heter det imidlertid

også at en avgrenset rett til ulempeerstatning ikke er fremmed i norsk forbrukerkontraksrett. Det vises blant annet til at det økonomiske tapsbegrepet ikke har et entydig innhold, og at det i delikterstatningsretten etter omstendighetene vil kunne anses som et økonomisk tap at skadelidte pådrar seg utgifter for å verne om typiske ideelle eller ikke-økonomiske interesser, jf. blant annet rettspraksis fra Høyesterett.

Det kan være en mulighet å vurdere en lignende bestemmelse i markedsføringsloven § 48. Imidlertid pekes det på at det antakelig er lettere å innføre en bestemmelse om ulempeerstatning i konkrete kjøpslover som forbrukerkjøpsloven og digitalytelsesloven, enn i en generell lov som markedsføringsloven. Det bemerkes også at det både i fortalen punkt 61 til forbrukerkjøpsdirektivet og i fortalen punkt 73 til digitalytelsesdirektivet er erstatning for «ulempe» omtalt eksplisitt, mens moderniseringsdirektivet bruker formuleringen «skade» og omtaler ikke «ulempe». Det vises likevel til at forbrukere som bygger erstatningskrav på forbrukerkjøpsloven (dersom denne blir vedtatt av Stortinget) eller digitalytelsesloven uansett vil ha rett til ulempeerstatning dersom vilkårene for det er oppfylt, ettersom henvisningene til annet regelverk i markedsføringsloven § 48 c er dynamisk. At det ikke tas inn en generell ulempeerstatning i markedsføringsloven, vil ikke være til hinder for at forbrukerne kan ha rett til en slik erstatning etter særlovgivningen. Også EU-kommisjonen viser i sin veiledning til urimelig handelspraksisdirektivet punkt 1.4.3 til de avhjelpende tiltakene i forbrukerkjøps- og digitalytelsesdirektivet:

«Disse rettsmidler berører ikke rettsmidler, der er tilgjengelige i andre EU-rettlige instrumenter, såsom rettsmidlerne i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2019/770 om digitalt indhold og Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2019/771 om salg av varer. Disse rettsmidler kan også være genstand for anleggelse af gruppesøgsmål i henhold til direktiv (EU) 2020/1828.»

En generell bestemmelse om ulempeerstatning i markedsføringsloven vil uansett kreve en nærmere utredning, og departementet går ikke videre med en slik utredning nå. Det vises til at hovedregelen i norsk rett er at forbrukere kun får erstatning for et konkret økonomisk tap, og at det bør foreligge særskilte grunner for å fravike denne hovedregelen. Forbrukere som bygger erstatningskrav på lover eller ulovfestet rett hvor det er

hjemmel til å kreve ulempeerstatning, vil uansett ha rett til slik erstatning etter det regelverket. Som også Forbrukertilsynet er inne på, kan det være vanskelig å utforme en rettferdig standard-kompensasjonsordning for brudd på reglene i markedsføringsloven i og med at lovbruddene kan være ulike. Riktignok kan en bestemmelse om ulempeerstatning tenkes utformet etter modell av forbrukerkjøpsloven § 33 annet ledd og digitalytelsesloven § 48 annet ledd hvor erstatningsutmålingen fastsettes etter en konkret skjønnsmessig vurdering, eller ved at det inntas en hjemmel for partene til å avtale normalerstatning. Men en tilsvarende regulering i markedsføringsloven § 48 c vil i så fall kreve en nærmere utredning. På bakgrunn av dette foreslår departementet at det ikke innføres kompensasjon for ulempe eller en form for standarderstatning nå.

7.5.5.3 *Rekkevidden*

Departementet opprettholder forslaget om at henvisningen i markedsføringsloven til erstatning skal gjelde for alle overtredelser av bestemmelsene i markedsføringsloven og ikke bare de bestemmelsene som gjennomfører urimelig handelspraksisdirektivet. I høringen har kun Advokatforeningen uttalt seg om dette, og instansen har ikke hatt noen innvendinger mot det. Det er synliggjort i lovteksten at erstatningsregelen gjelder for brudd på markedsføringsloven kapittel 1 til 5 samt bestemmelsene i medhold av denne loven, jf. henvisningen til markedsføringsloven § 35. Bestemmelsen som tas inn i markedsføringsloven skal derfor også omfatte annet forbrukervernregelverk (blant annet angrerettloven) og tilhørende forskrifter.

Moderniseringsdirektivet stiller bare krav til avhjelpende tiltak der forbrukerne lider skade som følge av urimelig handelspraksis. Når det gjelder spørsmålet om hvilke erstatningskrav som følge av urimelig handelspraksis som er omfattet av moderniseringsdirektivet, mener departementet at både avtalerettslig erstatning og erstatning utenfor kontrakt er omfattet. Dette støttes av EU-kommisjonens veiledning til direktivet om urimelig handelspraksis punkt 1.4.3, der det lyder:

«Forbrugernes adgang til retsmidler i henhold til direktivet om urimelig handelspraksis omfatter således både kontraktlige og ikke-kontraktlige retsmidler.»

Utover bestemmelser om urimelig handelspraksis inneholder markedsføringsloven også regler om

blant annet forbud mot urimelige avtalevilkår i § 22, telefonsalg i strid med reservasjon i § 12, spam i § 15 mm. Selv om moderniseringsdirektivet ikke krever dette, så kan det bestemmes nasjonalt at forbrukerne også i disse tilfellene skal kunne ha krav på en rekke ulike privatrettslige tiltak etter alminnelige kontrakts- og erstatningsrettslige prinsipper, forutsatt at vilkårene for dette foreligger.

Som nevnt over, vil en bestemmelse om dette kun innebære en kodifisering av gjeldende rett. I den grad vilkårene foreligger vil ethvert brudd på markedsføringsloven kunne medføre erstatningsansvar. Departementet ser derfor ingen grunn til å avgrense ordlyden kun til å omfatte brudd på reglene om urimelig handelspraksis. For øvrig kan det nevnes at når det gjelder forbudet mot urimelige avtalevilkår i markedsføringsloven § 22, følger det av direktivet om urimelige avtalevilkår artikkel 6 og avtaleloven § 36 at slike vilkår ikke kan gjøres gjeldende. Ved brudd på forbudet mot å levere ytelser med krav om betaling uten etter avtale, følger det av bestemmelsen at forbrukeren ikke er forpliktet til å betale, jf. § 11 annet ledd, jf. første ledd bokstav b.

7.5.5.4 *Departementets forslag*

Oppsummert foreslår departementet å innta en bestemmelse i markedsføringsloven som viser til at forbrukerne kan kreve avhjelpende tiltak etter alminnelige kontraktsrettslige, avtalerettslige og erstatningsrettslige regler.

Se forslag til markedsføringsloven ny § 48 c.

7.6 **Videresalg av billetter**

7.6.1 **Gjeldende rett**

Vedlegg 1 til direktivet om urimelig handelspraksis, den såkalte svartelisten, består av 31 punkter med handelspraksis som alltid vil anses å være urimelig og dermed forbudt. Denne svartelisten er gjennomført uten materielle endringer i forskrift til markedsføringsloven § 6. De nye punktene som moderniseringsdirektivet innfører i svartelisten, er derfor ikke forbudt etter dagens forskrift.

De nye punktene kan imidlertid være ulovlig etter annet regelverk som Forbrukertilsynet fører tilsyn med.

For videresalg av billetter til arrangementer finnes det særregler i svartebørsloven. Etter § 1 er det forbudt å selge billetter til kultur- og idrettsarrangementer til en høyere pris enn den som er

påført billetten fra arrangørens side, eller som billetten første gang ble solgt for, jf. første ledd. Kjøperen kan kreve tilbake fra selgeren den del av en betalt billettpris som overstiger de beløp som følger av § 1, jf. svartebørsloven § 2. Svartebørsloven har ikke en egen bestemmelse om tilsyn, men det er lagt til grunn i forarbeidene til loven at Forbrukertilsynet (daværende Forbrukerombudet) kan forby markedsføring av ulovlig billettsalg med tilhørende tvangsmulkt dersom vedtaket brytes, jf. Ot.prp. nr. 29 (2006–2007) side 6.

7.6.2 Moderniseringsdirektivet

Direktivet om urimelig handelspraksis inneholder et vedlegg, den såkalte svartelisten, som lister opp visse typer handelspraksis som alltid er urimelig og dermed forbudt, jf. direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 5 nr. 5, jf. nr. 1. Svartelisten må brukes av alle medlemsstater og kan bare endres gjennom en revisjon av direktivet.

Moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 7 bokstav a og b endrer svartelisten ved å legge til fire nye konkrete handelspraksiser som er urimelige. De nye bestemmelsene er tatt inn i direktivet om urimelig handelspraksis vedlegg I nr. 11a og 23a til 23c. Ny nr. 11a omtales i punkt 7.7 og nye nr. 23b og 23c behandles i punkt 7.8.

Etter ny nr. 23a er det en urimelig handelspraksis å «videreselge arrangementsbilletter til forbrukere dersom den næringsdrivende har ervervet disse ved hjelp av automatiserte midler for å omgå eventuelle begrensninger i antall billetter en person kan kjøpe, eller eventuelle andre regler som gjelder for billettkjøp.» Ifølge moderniseringsdirektivets fortale punkt 50 omfatter dette billetter til kultur- og idrettsarrangementer som er kjøpt ved hjelp av programvare, såkalte «bots», som gjør det mulig å kjøpe et antall billetter ut over de tekniske begrensningene fastsatt av den primære billettseieren eller å omgå andre tekniske midler som den primære selgeren har innført for å sikre at billetter er tilgjengelige for alle.

Bestemmelsen er nærmere omtalt i EU-kommisjonens veiledning til direktivet om urimelig handelspraksis punkt 3.5.

7.6.3 Forslaget i høringsnotatet

Departementet foreslo i høringsnotatet å ta moderniseringsdirektivets endringer tilsvarende inn i forskrift om urimelig handelspraksis der de øvrige punktene i svartelisten er tatt inn. Departe-

mentet foreslo derfor å justere forskrift om urimelig handelspraksis ved å ta inn et nytt punkt nr. 23a i § 1.

7.6.4 Høringsinstansenes syn

Advokatforeningen og *Forbrukerrådet* støtter departementets forslag.

7.6.5 Departementets vurderinger

Departementet opprettholder forslaget i høringsnotatet. Ingen av høringsinstansene stilte seg kritisk til forslaget.

Direktivet om urimelig handelspraksis er totalharmonisert og dette inkluderer svartelisten i vedlegg 1, jf. direktivet artikkel 5 nr. 5. Moderniseringsdirektivets endringer i denne svartelisten må derfor tas inn i norsk rett. Det er derfor hensiktsmessig å ta disse endringene inn i forskrift om urimelig handelspraksis der de øvrige punktene i svartelisten er tatt inn.

Ifølge EU-kommisjonens veileder til direktivet om urimelig handelspraksis punkt 3.5 skal forbudet også gjelde i tilfeller der det har blitt brukt automatiserte midler, såkalte «bots», til å *reservere* billetter, men hvor betalingen skjer separat i etterkant. Videre supplerer forbudet i ny nr. 23a de generelle bestemmelsene i urimelig handelspraksisdirektivet, jf. samme sted.

Når det gjelder det nye forbudet mot å bruke «bots» til å kjøpe større antall billetter til kultur- eller idrettsarrangementer, og forbudet i svartebørsloven mot å videreselge slike billetter til mer enn prisen som er påført fra arrangørens side, så er dette to forskjellige forbud. Moderniseringsdirektivets forbud mot «bots» forbyr ikke videresalg av billetter til høyere pris enn pålydende, og svartebørsloven forbyr ikke bruk av «bots». I forarbeidene til svartebørsloven ble det vurdert at et slikt forbud er i tråd med de generelle kravene til fri flyt av varer og tjenester og direktivet om urimelig handelspraksis, jf. Ot.prp. nr. 29 (2006–2007) punkt 4. Dette fordi restriksjonene er begrunnet i hensynet til kulturlivet. Departementet er enig i disse vurderingene, som fortsatt er relevante.

Departementet vil derfor etter Stortingets behandling av lovproposisjonen fastsette endringer i forskrift om urimelig handelspraksis for å gjennomføre moderniseringsdirektivets krav i artikkel 3 nr. 7 bokstav b. Hjemmelen til forskriftsendringene ligger hos departementet, se markedsføringsloven § 6 femte ledd.

7.7 Produktsøk

7.7.1 Gjeldende rett

Norsk rett har ikke en særskilt bestemmelse om hvilke opplysninger som skal gis etter et produktsøk, men hva som anses som villedende handelspraksis reguleres i markedsføringsloven (mfl.) §§ 6 til 8.

Handelspraksis som villeder forbrukerne ved å utelate eller skjule vesentlige opplysninger er forbudt etter mfl. § 8, forutsatt at handelspraksisen er egnet til å påvirke forbrukerne til å ta en økonomisk beslutning som de ellers ikke ville ha truffet. Vedlegg 1 til urimelig handelspraksisdirektivet, den såkalte svartelisten, inneholder 31 punkter med handelspraksis som alltid skal anses å være urimelig og dermed forbudt, uavhengig av om handelspraksisen er egnet til å påvirke forbrukeren til å ta en økonomisk beslutning. Denne svartelisten er gjennomført uten materielle endringer i forskrift til mfl. § 6. Det nye punktet som moderniseringsdirektivet innfører, er derfor ikke omfattet av dagens forskrift.

Dersom det i et nettsøk ikke gis informasjon om eventuell betalt fremheving av visse ytelser, vil dette kunne være i strid med de generelle kravene i mfl. § 8, som gjennomfører direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 7. EU-kommisjonen har utarbeidet en veiledning til direktivet om urimelig handelspraksis, og her er det blant annet lagt til grunn et krav om at søkerresultater skal gi tydelig informasjon om tilbydere som har betalt for høyere eller en på annen måte mer fremtredende plassering i søkerresultatet, jf. veiledningen punkt 4.2.3.

7.7.2 Moderniseringsdirektivet

Direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 7 regulerer hvilken type informasjon som er vesentlig og som næringsdrivende må gi til forbrukerne for at markedsføringen ikke skal være villedende. Moderniseringsdirektivet endrer denne bestemmelsen ved å presisere at nettbaserte grensesnitt som gjør det mulig å søke etter bestemte produkter, må informere om hva som ligger til grunn for rangeringen av de ulike produktene i søkerresultatet, jf. artikkel 3 nr. 4 bokstav b. Det skal informeres om hovedparametrene som avgjør rangeringen av produktene som presenteres for forbrukeren og den relative betydningen av disse parametrene i forhold til andre parametre. Informasjonen skal gjøres tilgjengelig i en særskilt del av det nettbaserte grensesnittet som er direkte og lett til-

gjengelig fra siden der søkerresultatene presenteres, jf. samme sted. Begrepet «rangering» er definert i moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 1 bokstav b, se punkt 7.2, og nærmere omtalt i fortale punkt 19.

Informasjonsplikten i artikkel 3 nr. 4 bokstav b har sin bakgrunn i at høyere rangering eller framtrædende plassering av kommersielle tilbud i nettbaserte søkerresultater har stor innvirkning på forbrukerne, jf. fortalen punkt 18. Bestemmelsen forplikter ikke næringsdrivende til å offentliggjøre i detalj hvordan deres rangeringsmekanismer, herunder algoritmer, fungerer. Næringsdrivende skal kun være forpliktet til å levere en generell beskrivelse av hovedparametrene som avgjør rangeringen, som forklarer de fastsatte hovedparametrene brukt av den næringsdrivende og deres relative betydning i forhold til andre parametre, men beskrivelsen trenger ikke presenteres på en tilpasset måte for hvert individuelle søk, jf. fortalen punkt 23. Opplysningene som gis, skal være kortfattet, enkel å finne, godt synlig og direkte tilgjengelig, jf. fortalen punkt 22.

Næringsdrivende som omfattes av forordning om rimelig forretningspraksis på plattformer (EU) 2019/1150 artikkel 5 nr. 2, må allerede informere forbrukerne om de parametrene som ligger til grunn for rangeringen av de ulike tilbudene. Det skal også opplyses om forholdet mellom de ulike parametrene. I henhold til forordningens fortale punkt 24 og moderniseringsdirektivets fortale punkt 22 er parametre som avgjør rangeringen «alle generelle kriterier, prosesser, særlige signaler som innarbeides i algoritmer, eller andre justerings- eller degraderingsmekanismer brukt i forbindelse med rangeringen».

Etter moderniseringsdirektivet vil det å levere søkerresultater uten klart å tilkjenne eventuelt betalt reklame eller betaling spesifikt for å oppnå en høyere rangering av produkter i søkerresultatene, alltid være en urimelig handelspraksis. Dette følger av moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 7 bokstav a, som tar inn denne praksisen som et nytt punkt 11a i vedlegg 1, den såkalte svartelisten, over hva som under enhver omstendighet anses som en urimelig handelspraksis.

Den nye bestemmelsen i svartelisten legger derfor opp til at når en næringsdrivende direkte eller indirekte har betalt tilbyderen av den nettbaserte søkefunksjonaliteten for en høyere rangering av et produkt i søkerresultatene, skal forbrukerne opplyses om dette på en kortfattet, lett tilgjengelig og forståelig måte. Når tilbyder av en prissammenligningstjeneste har fått betalt fra en næringsdrivende for en høyere og dermed bedre

rangering av et produkt i søkeresultatene, skal tilbyderen av tjenesten informere forbrukere om dette, jf. fortalen punkt 20. Betalingen kan være direkte eller indirekte. Som eksempel på indirekte betaling nevner fortalen punkt 20 ulike former for betaling som kan føre til en høyere rangering, herunder blant annet provisjon per transaksjon og ulike erstatningsordninger. Betaling for generelle tjenester som for eksempel listeoppføringsgebyrer eller medlemskontingenter, utløser i henhold til fortalen ikke en informasjonsplikt, forutsatt at slik betaling ikke foretas nettopp med henblikk på å oppnå høyere rangering. For mer detaljert informasjon om hva som ligger i indirekte betaling vises det til fortale punkt 20.

Den nettbaserte søkefunksjonen kan «leveres av ulike typer nettbaserte næringsdrivende, herunder formidlere, for eksempel nettbaserte markeds plasser, søkemotorer og sammenligningsnettsteder», jf. fortalen punkt 20. Når det gjelder tilbydere av mer generelle nettbaserte søkemotorer der forbrukerne kan søke etter forskjellig type informasjon på alle nettsted, såkalte «leverandører av nettbaserte søkemotorer», slik som for eksempel Google og Bing, reguleres informasjonskravene i forordning (EU) 2019/1150 om rimelig forretningspraksis på plattformer. Etter denne forordningens artikkel 5 nr. 2 skal søkemotorer gi informasjon om de viktigste parametrene for rangeringen og den relative betydningen av de ulike parametrene. Denne informasjonen skal være lett tilgjengelig på søkemotoren.

7.7.3 Forslaget i høringsnotatet

Departementet foreslo i høringsnotatet at opplysningskrav for nettbaserte produktsøk, tilsvarende det som følger av moderniseringsdirektivet, tas inn i markedsføringsloven § 8 nytt sjette ledd og i forskrift om urimelig handelspraksis § 1 punkt 11a. Departementet foreslo ikke å gjøre unntak fra kravet i markedsføringsloven for generelle søkemotorer.

7.7.4 Høringsinstansenes syn

Advokatforeningen og *Telenor* har uttalt seg om departementets forslag.

Telenor støtter at det stilles nye informasjonskrav om blant annet rangering ved nettbaserte produktsøk og til generelle søkemotorer. Advokatforeningen er enig med departementet i at nye bestemmelser skal innføres i markedsføringsloven § 8 sjette ledd og forskrift om urimelig han-

delspraksis § 1 punkt 11a. Instansen har noen lovtekniske innspill.

Advokatforeningen mener videre at moderniseringsdirektivets unntak for generelle søkemotorer, som Google og Bing, bør opprettholdes og inntas også i de norske lovbestemmelsene, etter som kravet til presentasjon i samme grensesnitt som søkeresultatene ikke synes å gjelde for generelle søkemotorer. Ifølge instansen vil det:

«være problematisk å pålegge disse krav i Norge som går utover de EU-reglene de norske reglene er ment å bygge på. Det vil innebære at disse må presentere informasjonen på en annen måte for norske forbrukere enn for øvrige forbrukere i EU/EØS, hvilket har en rekke implikasjoner faktisk og rettslig. Når disse er unntatt i direktivteksten, bør det også unntas i den norske implementeringen, slik at det ikke er risiko for ulik regulering [av] tjenester som er globale/regionale i EU/EØS.»

7.7.5 Departementets vurderinger

Departementet opprettholder i all hovedsak forslaget i høringsnotatet.

Moderniseringsdirektivet stiller nye krav for nettbaserte produktsøk gjennom endringer i direktivet om urimelig handelspraksis, jf. artikkel 3 nr. 4 bokstav b, og vedlegg 1 til handelspraksisdirektivet (svartelisten), jf. artikkel 3 nr. 7 bokstav a. Selv om de alminnelige kravene i markedsføringsloven og direktivet om urimelig handelspraksis stiller visse krav til slike tjenester, følger ikke tilsvarende krav av gjeldende rett i dag. Direktivet om urimelig handelspraksis er totalharmonisert, og dette gjelder også den såkalte svartelisten i vedlegg 1, jf. direktivets artikkel 5 nr. 5.

Departementet opprettholder forslaget om å ta inn opplysningskrav for nettbaserte produktsøk i markedsføringsloven og i forskrift om urimelig handelspraksis, der øvrige bestemmelser i direktivet om urimelig handelspraksis og svartelisten er gjennomført, tilsvarende det som følger av moderniseringsdirektivet. Ingen av høringsinstansene har hatt innvendinger mot dette. Advokatforeningen hadde noen lovtekniske innspill som departementet har tatt til følge.

I likhet med moderniseringsdirektivets krav, foreslås det en klar plikt for nettbaserte grensesnitt som gir forbrukere mulighet til å søke etter produkter som tilbys av ulike næringsdrivende eller forbrukere, til å opplyse om de viktigste kriteriene som ligger til grunn for rangeringen av et produkt som presenteres forbrukeren etter et

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

nettsøk. Etter bestemmelsen anses hovedparametrene som avgjør rangeringen av produktene som presenteres for forbrukeren som et resultat av søket. Det samme gjelder den relative betydningen av disse parametrene i forhold til andre parametre, som vesentlige opplysninger, og må derfor gis til forbrukeren. Dersom denne informasjonen ikke gis, vil markedsføringen være villedende etter markedsføringsloven § 8 første ledd.

Opplysningene som etter moderniseringsdirektivets artikkel 3 nr. 4 bokstav b skal gis til forbrukerne, skal «gjøres tilgjengelige i en særskilt del av det nettbaserte grensesnittet som er direkte og lett tilgjengelig fra siden der søkeresultatene presenteres». Advokatforeningen har i høringsrunden spilt inn at dette bør fremgå av lovteksten. Departementet er enig i dette og har tilpasset lovteksten i tråd med moderniseringsdirektivets ordlyd.

Når det gjelder spørsmålet om man bør gjøre unntak fra opplysningskravene for leverandører av nettbaserte søkemotorer vil departementet foreslå en endring i forhold til høringsnotatet.

I høringsnotatet brukte departementet begrepet «generelle søkemotorer» for det departementet nå omtaler som «leverandører av nettbaserte søkemotorer». Departementet viste i høringsnotatet til at det for disse søkemotorer som for eksempel Google og Bing, gjelder egne regler i forordning (EU) 2019/1150. I høringsnotatet så departementet likevel ingen grunn til å gjøre unntak fra kravet i markedsføringsloven for denne typen tjenester i og med at disse reglene stiller samme krav til åpenhet rundt rangeringen samt tilgang til informasjon.

Advokatforeningen har i sitt høringssvar anført at det bør gjøres unntak for «generelle søkemotorer». Instansen viser til at når disse søkemotorene er unntatt i direktivteksten, bør det også unntas i den norske implementeringen. Departementet er enig i dette og i det at ved at det gjøres unntak for slike søkemotorer vil dette være i tråd med moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 4 bokstav b og ny artikkel 7 nr. 4a annet punktum i direktivet om urimelig handelspraksis der det gjøres unntak for «leverandører av nettbaserte søkemotorer». Bakgrunnen for dette er nærmere omtalt i moderniseringsdirektivets fortale punkt 21, der det lyder:

«Lignende gjennomsiktighetskrav [som regulert i forordning (EU) 2019/1150] bør derfor innføres i direktiv 2005/29/EF for å sikre tilstrekkelig gjennomsiktighet overfor forbrukerne, unntatt når det gjelder leverandører av

nettbaserte søkemotorer, som i henhold til nevnte forordning allerede skal oppgi hovedparametrene som enkeltvis eller samlet har størst betydning for rangeringen, samt disse parametrenes relative betydning, gjennom en lett og offentlig tilgjengelig beskrivelse formulert på et klart og forståelig språk i sine nettbaserte søkemotorer.»

«Leverandører av nettbaserte søkemotorer» er definert i artikkel 2 nr. 6 i forordning (EU) 2019/1150 og omfatter «enhver fysisk eller juridisk person, der leverer, eller tilbyder at levere, onlinesøkemaskiner til forbrugere», jf. dansk ordlyd. Denne forordningen er ikke innlemmet i EØS-avtalen. Kommunal- og distriktsdepartementet som ansvarlig departement vurderer forordningen som EØS-relevant og akseptabelt. EU-kommisjonen har i slutten av 2020 lansert en veiledning om forordningen (EU) 2019/1150. Departementet foreslår derfor at det nye opplysningskravet i moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 4 bokstav b som tas inn i markedsføringsloven ikke skal gjelde for leverandører av nettbaserte søkemotorer og at dette fremgår uttrykkelig av lovteksten.

Moderniseringsdirektivets nye krav knyttet til produktsøk er nærmere omtalt i EU-kommisjonens veiledning til direktivet om urimelig handelspraksis punkt 4.2.3. Samme sted gir EU-kommisjonen mer tolkning om hvordan informasjonen skal gis:

«Beskrivelsen af parametrene for standardrangordningen kan forblive på et generelt niveau og skal ikke være i et brugertilpasset format for hver enkelt søgning. Oplysningerne skal gives på en klar og forståelig måde og på en måde, der egner sig til fjernkommunikation. Det præciseres endvidere, at den skal vises i et særligt afsnit af onlinegrænsefladen, der er direkte og let tilgængelig fra den side, hvor tilbuddene præsenteres.»

Departementet foreslår videre å endre forskriften om urimelig handelspraksis tilsvarende moderniseringsdirektivets justeringer av vedlegg 1 i direktivet om urimelig handelspraksis (svartelisten) ved at et nytt punkt nr. 11a tilføyes, jf. moderniseringsdirektivets artikkel 3 nr. 7 bokstav a. Endringen klargjør at former for praksis der en næringsdrivende gir opplysninger til en forbruker i form av søkeresultater som svar på forbrukerens nettbaserte søk, uten tydelig å opplyse om enhver form for betalt reklame eller betaling spesifikt for

å oppnå høyere rangering av produkter i søkeresultatene, er forbudt, se fortale punkt 20.

EU-kommisjonen sin veiledning punkt 4.2.3 sier følgende om hvordan opplysningene skal gis dersom det ble betalt for en høyere rangering:

«Reklamer inde i søgeresultatene og søgeresultater, der er genstand for betaling netop for at opnå en højere rangordning, skal klart og tydeligt fremhæves. Oplysninger om reklamer eller betalinger netop for at opnå en højere rangordning skal præsenteres i umiddelbar tilknytning til det relevante søgeresultat på en visuelt fremtrædende måde, der skiller sig ud fra resten af den generelle onlinegrænseflade, og på en sådan måde, at forbrugeren ikke kan undgå at se disse oplysninger, når vedkommende ser søgeresultatet.»

Der det i den norske uoffisielle oversettelsen lyder «uten å klart tilkjenne», tilsier dette etter departementets vurdering at det må opplyses om på en klar, tydelig og fremtredende måte, jf. ordlyden «skal klart og tydeligt fremhæves», se også moderniseringsdirektivets fortale punkt 20 og ordlyden der «på en kortfattet, lett tilgjengelig og forståelig måte». Opplysningene skal videre gis sammen med og i umiddelbar tilknytning og sammenheng til det søkeresultatet på en visuell fremtredende måte som skiller seg fra annen generell informasjonen på det nettbaserte grensesnittet, og på en måte som gjør at forbrukeren ikke kan unngå å få med seg disse opplysningene når vedkommende blir presentert søkeresultatet, jf. ordlyden i EU-kommisjonens veileder.

Når det gjelder «leverandører av nettbaserte søkemotorer», mener departementet at disse omfattes av moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 7 bokstav a og nytt punkt 11a i svartelisten. Det vises her til at moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 7 bokstav a i motsetningen til artikkel 3 nr. 4 bokstav b ikke gjør et eksplisitt unntak for disse søkemotorer. Dette taler for at bestemmelsen i svartelisten også skal gjelde for leverandører av nettbaserte søkemotorer. Dessuten nevner moderniseringsdirektivets fortale punkt 20, som omtaler nytt punkt 11a i svartelisten, «søkemotorer» eksplisitt. Unntaket for disse typer søkemotorer er videre kun nevnt i EU-kommisjonens veiledning under opplysningsplikten etter artikkel 3 nr. 4 bokstav b, men ikke nevnt i avsnittet om artikkel 3 nr. 7 bokstav a. I møter om implementeringen av moderniseringsdirektivet har også EU-kommisjonen gitt uttrykk for at søkemotorer ikke skal være unntatt når det gjelder den nye bestemmelsen i

svartelisten punkt 11a. Departementet foreslår å gjennomføre moderniseringsdirektivets bestemmelser tilsvarende ordlyden direktivet bruker. Departementet vil etter Stortingsbehandling av lovproposisjonen fastsette endringer i forskrift om urimelig handelspraksis for å gjennomføre moderniseringsdirektivets krav i artikkel 3 nr. 7 bokstav a. Hjemmelen til forskriftsendringene ligger hos departementet, se markedsføringsloven § 6 femte ledd.

Departementet foreslår å ta inn bestemmelsen i markedsføringsloven som nytt § 8 femte ledd og ikke i et nytt sjettede ledd som foreslått i høringsnotatet. Dette for å tilpasse strukturen mer til direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 7.

Se forslag til markedsføringsloven § 8 nytt femte ledd.

7.8 Brukeromtaler

7.8.1 Gjeldende rett

Villedende handelspraksis reguleres i markedsføringsloven §§ 6 til 8. Skjult reklame reguleres i § 3 og i forskriften om urimelig handelspraksis (svartelisten) § 1 punkt 22. Forbrukertilsynet har publisert en veiledning om markedsføringslovens krav til brukeromtaler (datert januar 2018). Der legges det blant annet til grunn at brukeromtalene må være reelle, det vil si at den næringsdrivende ikke kan la andre enn reelle forbrukere skrive brukeromtaler. I tillegg må oppfordringen til forbrukere om å gi brukeromtaler være nøytral, det vil si at det ikke må være en mal som styrer innholdet eller at det kun er fornøyde forbrukere som kan gi en omtale. Videre må den næringsdrivende vurdere å ha et system for å verifisere brukere. Veiledningen stiller også krav til at brukeromtalene må gi et reelt bilde av brukernes vurderinger. Dette innebærer blant annet at en næringsdrivende ikke utelukkende kan publisere positive omtaler og at brukeromtalene må presenteres nøytralt og objektivt. Dersom omtalen er skrevet mot belønning eller betaling, må dette fremgå klart og tydelig. Veiledningen stiller ikke krav til at den næringsdrivende skal informere forbrukerne om og i tilfelle hvordan det påses at brukeromtaler er reelle, slik moderniseringsdirektivet krever.

EU-kommisjonen har utarbeidet en veiledning til direktivet om urimelig handelspraksis og her er det også lagt til grunn et krav om at brukeromtalene kommer fra reelle forbrukere og gir et dekkende bilde av brukernes vurderinger, se veiledningen punkt 4.2.4.

7.8.2 Moderniseringsdirektivet

Moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 4 bokstav c, som inntar et nytt nummer 6 i artikkel 7 i direktivet om urimelig handelspraksis, pålegger næringsdrivende som gir tilgang til forbrukeromtaler av produkter, å gi opplysninger om hvorvidt og hvordan den næringsdrivende sikrer at de publiserte omtalene stammer fra forbrukere som faktisk har brukt eller kjøpt produktet. Å angi at omtaler av et produkt er sendt inn av forbrukere som faktisk har brukt eller kjøpt produktet, uten å treffe rimelige og forholdsmessige tiltak for å sikre at de stammer fra slike forbrukere, vil alltid anses som en urimelig handelspraksis ved at det inntas i vedlegg 1 til direktivet om urimelig handelspraksis, jf. moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 7 bokstav b som inntar ny nr. 23b i svartelisten. Videre forbyr moderniseringsdirektivet det å sende inn eller gi en annen juridisk eller fysisk person i oppdrag å sende inn falske forbrukeromtaler og -anbefalinger, eller å gi villedende framstilling av forbrukeromtaler eller anbefalinger på sosiale medier for å reklamere for produkter, jf. moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 7 bokstav b som inntar ny nr. 23c i svartelisten. Dette omfatter også «likes» på sosiale medier, eller å få andre til å gjøre dette for å reklamere for deres produkter, samt å manipulere forbrukeromtaler og anbefalinger slik at kun de positive anmeldelsene offentliggjøres mens de negative slettes, jf. fortalen punkt 49. Fortalen nevner videre at en slik praksis også kan skje gjennom manipulering («ekstrapolering») av anbefalinger via sosiale medier, der en brukers positive interaksjon med et bestemt innhold på nettet knyttes eller overføres til et annet, men relatert innhold, noe som gir inntrykk av at brukeren også har en positiv innstilling til det relaterte innholdet. Bakgrunnen for bestemmelsene fremgår av fortalen punkt 47 til 49.

Bestemmelsene tar utgangspunktet i at forbrukerne i økende grad stoler på omtaler og anbefalinger fra andre forbrukere når de treffer kjøpsbeslutninger, jf. fortalen punkt 47. Næringsdrivende skal derfor ha rutiner for å sikre at omtalen stammer fra forbrukere som faktisk har anvendt eller kjøpt produktene samt gi informasjon om disse rutinene. Fortalen nevner her at det skal gis informasjon om «hvordan kontrollene foretas, og de bør gi tydelig informasjon til forbrukerne om hvordan omtaler behandles, for eksempel hvorvidt alle omtaler, uansett om de er positive eller negative, publiseres, eller hvorvidt disse omtalene

er blitt sponset eller påvirket av et avtaleforhold med en næringsdrivende.»

7.8.3 Forslaget i høringsnotatet

Departementet foreslo i høringsnotatet å ta inn moderniseringsdirektivets krav for brukeromtaler, jf. artikkel 3 nr. 4 bokstav c og artikkel 3 nr. 7 bokstav b, i henholdsvis markedsføringsloven nytt § 8 femte ledd og forskrift om urimelig handelspraksis (der svartelisten er gjennomført) § 1 nytt punkt 23b og 23c.

7.8.4 Høringsinstansenes syn

Advokatforeningen, Den norske Foreleggerforening, Forbrukerrådet og Telenor har uttalt seg om departementets forslag.

Advokatforeningen, Forbrukerrådet og Telenor støtter departementets forslag.

Den norske Foreleggerforening opplyser i sitt hørings svar om at bokbransjen bruker leseromtaler ved salg av bokprodukter. Instansen viser til at det blant vil bli sendt ut såkalte «leseeksemplar» til relevante bokhandlere eller personer i presse og media. For slike omtaler vil man kunne legge til grunn av sammenhengen at anmelderen/leseren har «brukt» bokproduktet, i den forstand at hun har lest boken, ifølge instansen. Instansen anser det som unaturlig å merke slike omtaler med at leseren har «brukt» eller lest boken, og ber departementet presisere dette, om ikke annet i forarbeidene.

7.8.5 Departementets vurderinger

Departementet opprettholder forslaget i høringsnotatet, men foreslår en mindre teknisk justering i ordlyden for å legge bestemmelsen nærmere ordlyden i moderniseringsdirektivet.

Moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 4 bokstav c og artikkel 3 nr. 7 bokstav b innfører nye krav for brukeromtaler. Som moderniseringsdirektivet er inne på i fortalen, tar bestemmelsene utgangspunkt i at forbrukerne i økende grad stoler på omtaler og anbefalinger fra andre forbrukere når de treffer kjøpsbeslutninger, jf. punkt 47. Dette blir særlig problematisk når de omtalene forbrukerne stoler på ikke er reelle.

Etter ordlyden i direktivbestemmelsen kan det virke som næringsdrivende kan informere om at de ikke har rutiner og at dette er i tråd med de nye kravene til brukeromtaler, jf. «hvorvidt». Dette er imidlertid ikke tilfellet. Moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 4 bokstav c sett i sammenheng med

artikkel 3 nr. 7 bokstav b (som er gjennomført i forskrift om urimelig handelspraksis (svartelisten) § 1 ny punkt 23 b), innebærer at alle næringsdrivende som benytter brukertaler i markedsføringen må ha rutiner for å sikre seg at brukertaler er reelle, i tillegg til å gi informasjon om disse rutinene.

Hva som ligger i «forbruker anbefalinger», jf. «anprisinger» i dansk ordlyd, må etter departementets vurdering tolkes vidt. EU-kommisjonen er inne på dette i veiledningen punkt 4.2.4:

«Begrebet «anprisinger» bør fortolkes bredt, hvor det også omfatter praksis i forbindelse med falske følgere, reaksjoner og visninger.»

Departementet vil her også nevne at EU-kommisjonen den 20. januar 2022 la fram resultater fra en samordnet kontroll med brukertaler på større nettsteder. Kontrollen undersøkte brukertaler på 223 større nettsider som er tilgjengelig i Europa. Et hovedfunn er at det stilles spørsmål ved påliteligheten til brukertaler på nesten to tredeler av de undersøkte nettstedene. Dette omfatter nettbutikker, digitale markedsplasser, nettformidlere (bookingsider), søkemotorer og sammenligningstjenester. Konkret var det på 144 av de 223 nettstedene ikke mulig for tilsynsmyndighetene å fastslå om det var systemer på plass for å sikre at brukertaler var lagt ut av forbrukere som faktisk hadde benyttet seg av den aktuelle varen eller tjenesten. Tilsynsmyndighetene avdekket også at 104 av de 223 nettstedene ikke informerer forbrukere om hvordan brukertaler innhentes og behandles. 118 av nettsidene inneholder dessuten ingen informasjon om hva de ansvarlige gjør for å forebygge uekte brukertaler. Disse forholdene gjør det så godt som umulig for forbrukere å vite om de står overfor ekte brukertaler eller ei. Samlet sett konkluderte tilsynsmyndighetene med at minst 55% av de undersøkte nettstedene benytter brukertaler på måter som kan stride mot felleseuropeiske regler om villedende markedsføring, særlig direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 6 og 7 som er gjennomført i markedsføringsloven § 7 og § 8. I tillegg stilte myndighetene spørsmål ved ytterligere 18% av nettstedene. EU-kommisjonen viser til at endringene som gjelder brukertaler i moderniseringsdirektivet vil gjøre reglene klarere og vil gjøre håndhevingen enklere.

Som nevnt over, har Forbrukertilsynet lagt til grunn at markedsføringsloven, og dermed direktivet om urimelig handelspraksis, allerede stiller en rekke krav til brukertaler. EU-kommisjonen og

andre europeiske tilsynsorganer deler denne oppfatningen. Hva slags opplysninger som skal gis av den næringsdrivende som gir tilgang til brukertaler er nærmere omtalt i EU-kommisjonens veiledning til direktivet om urimelig handelspraksis punkt 4.2.4.

Moderniseringsdirektivet stiller andre og mindre omfattende krav enn det som følger av Forbrukertilsynets og EU-kommisjonens veiledning til dagens regelverk. Selv om direktivet om urimelig handelspraksis er totalharmonisert, innebærer ikke dette at denne praksisen ikke kan opprettholdes. Kravene er utledet av de generelle forbudene i markedsføringsloven og direktivet om urimelig handelspraksis, og disse reglene er uforandret.

Samtidig må også de konkrete kravene som fremgår av moderniseringsdirektivet legges til grunn, og tilsvarende regler bør derfor tas inn i norsk rett. EU/EØS-medlemsstatene er pålagt å ha en nasjonal liste over de former for handelspraksis som alltid skal betraktes som urimelige (den såkalte svartelisten), og den må holdes oppdatert i tråd med endringer i direktivet om urimelig handelspraksis, jf. direktivets artikkel 5 nr. 5.

Markedsføringsloven § 8 regulerer i dag villedende utelatelser. Der vil det være hensiktsmessig å ta inn kravet om å gi informasjon om tiltak som sikrer at omtalene er reelle. Departementet foreslår en mindre justering av ordlyden sammenlignet med høringsforslaget, ved at den næringsdrivende skal opplyse om «*hvorvidt og hvordan*» man sikrer at omtalene stammer fra forbrukere. Endringen gjøres for å legge lovens ordlyd nærmere moderniseringsdirektivet.

Den norske Foreleggerforening opplyser i sitt hørings svar at bokbransjen bruker leseromtaler ved salg av bokprodukter. Departementet antar at personer som mottar slike leseeksemplarer ikke er å regne som forbrukere, ettersom det er tale om bokhandlere eller personer i presse og media, og at reglene om forbrukertaler derfor ikke får anvendelse. Departementet tenker da typisk på at det på bokens omslag står for eksempel «*Utmerket bok – Aftenposten*». Dersom personer som mottar leseeksemplarer er å regne som forbrukere, vil reglene om forbrukertaler få anvendelse. Det vises til at dersom aktører i bokbransjen i sin markedsføring overfor forbrukere benytter uriktige eller villedende leseromtaler, vil det kunne være i strid med reglene om urimelig handelspraksis etter markedsføringsloven §§ 6 til 8.

Svartelisten er gjennomført i forskrift om urimelig handelspraksis § 1, og endringene i svarte-

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

listen foreslås tatt inn der med tilsvarende ordlyd som moderniseringsdirektivet bruker.

Hva som er «rimelige og forholdsmessige tiltak», jf. ny punkt 23 b i svartelisten, er nærmere omtalt i EU-kommisjonens veiledning til direktivet om urimelig handelspraksis punkt 4.2.4. Som eksempel nevnes det at hvert kjøp utløser et bookingnummer som det i så fall må henvises til i anmeldelsen.

Til forbudet mot å forfalske forbrukeromtaler og -anbefalinger eller villedende framstilling av omtaler og anbefalinger i ny punkt 23c i svartelisten, skriver EU-kommisjonen samme sted:

«Det nye punkt 23c omfatter to former for urimelig handelspraksis:

– Det første element i punktet er rettet mot erhvervsdrivende, der innsender eller rekvirerer falske anmeldelser eller anprisninger, inklusive kjøp af dem fra andre (f.eks. fra virksomheder, der er spesialisert i at skabe engagement på sociale medier, eller fysiske personer). Det omfatter navnlig praksis med at inddrage faktiske forbrugere, der køber produktet og modtager betaling for at offentliggøre positive anmeldelser. Denne del af punkt 23c gælder både for erhvervsdrivende og forbrugere, der er involveret i disse villedende aktiviteter, når de betegnes som en, «der optræder i den erhvervsdrivendes navn eller på dennes vegne». Det finder imidlertid ikke anvendelse på de erhvervsdrivende, navnlig onlineplat-

forme, der er vært for og giver adgang til forbrugeranmeldelser uden at være involveret i deres indsendelse (offentliggørelse).

– Det andet element er rettet mod erhvervsdrivende, herunder onlineplatforme, der giver adgang til forbrugeranmeldelser eller sociale anprisninger og fremstiller dem på en vildledende måde, f.eks. ved kun at anmode om og stille positive anmeldelser til rådighed og tilbageholde negative anmeldelser.»

Dette tyder på at bestemmelsen i ny punkt 23c i svartelisten skal dekke to tilfeller av urimelig handelspraksis. For det første tilfeller der den næringsdrivende blant annet betaler for falske forbrukeromtaler. For det andre der den næringsdrivende sletter dårlige forbrukeromtaler eller bare tilgjengeliggjør gode omtaler fra forbrukere.

Departementet vil etter Stortingsbehandling av lovproposisjonen fastsette endringer i forskrift om urimelig handelspraksis for å gjennomføre moderniseringsdirektivets krav i artikkel 3 nr. 7 bokstav b. Hjemmelen til forskriftsendringene ligger hos departementet, se markedsføringsloven § 6 femte ledd.

Departementet foreslår å ta inn bestemmelsen i markedsføringsloven § 8 nytt sjette ledd og ikke i et nytt femte ledd som foreslått i høringsnotatet. Dette for å tilpasse strukturen mer til direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 7.

Se forslag til markedsføringsloven § 8 nytt sjette ledd.

8 Øvrige endringer i forbrukerrettighetsdirektivet

8.1 Generelt

Direktiv 2011/83/EU om forbrukerrettigheter, heretter kalt forbrukerrettighetsdirektivet, gir regler om næringsdrivendes informasjonsplikt, stiller krav til innholdet i forbrukeravtaler og gir forbrukeren angrerett blant annet ved netthandel, dørsalg og telefonsalg.

Forbrukerrettighetsdirektivets formål er å oppnå et høyt forbrukervern og et velfungerende indre marked gjennom en viss harmonisering av nasjonale regler for forbrukeravtaler, jf. artikkel 1. Som hovedregel kan det ikke gis regler som avviker fra direktivet, jf. artikkel 4. Det er flere unntak fra dette utgangspunktet, for eksempel kan medlemsstatene stille supplerende prekontraktuelle opplysningskrav, jf. artikkel 5 nr. 4.

I norsk rett er direktivets bestemmelser som regulerer salg utenfor butikk, hovedsakelig gjennomført i angrerettloven, mens bestemmelsene som regulerer salg i butikk er gjennomført i avtaleloven § 38 a og § 38 b. I tillegg er enkelte bestemmelser gjennomført i markedsføringsloven, finansavtaleloven, forbrukerkjøpsloven, ehandelsloven og ekomforskriften. Det er Forbrukertilsynet som håndhever reglene, med unntak av ekomforskriften som håndheves av Nasjonal kommunikasjonsmyndighet.

Moderniseringsdirektivet endrer forbrukerrettighetsdirektivet på flere punkter: Det gis enkelte nye definisjoner, direktivets virkeområde justeres, det stilles nye informasjonskrav og krav til avtalene som inngås, i tillegg til at reglene for angrerett endres for visse typer avtaler. Utover det gjøres det noen justeringer i direktivets vedlegg 1 (skjema for opplysninger om angrerett og standardgreskjema).

EU-kommisjonen har i slutten av 2021 lansert en oppdatert veiledning til forbrukerrettighetsdirektivet. Det bemerkes at EU-kommisjonens veiledning ikke er rettslig bindende. Veiledningen selv viser til at «Denne meddelelse er udelukkende tenkt som en veiledning – kun teksten i selve EU-lovgivningen har rettskraft.»

8.2 Nye definisjoner

8.2.1 Gjeldende rett

Noen av begrepene som er definert i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 2, er også definert i angrerettloven § 5. Av de definisjonene som moderniseringsdirektivet endrer eller introduserer i forbrukerrettighetsdirektivet, er det kun begrepet «digitalt innhold» som i dag er definert i angrerettloven. I § 5 bokstav i er digitalt innhold definert som: «data som blir fremstilt og levert i digital form».

Øvrige begreper har ingen legaldefinisjon verken i angrerettloven eller avtaleloven, som er de to hovedlovene som gjennomfører forbrukerrettighetsdirektivet. Bakgrunnen for at mange av begrepene i forbrukerrettighetsdirektivet ikke er definert i angrerettloven, skyldes norsk lovgivningstradisjon der tolkningsveiledning gis i forarbeidene til loven.

8.2.2 Moderniseringsdirektivet

8.2.2.1 Innledning

Moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 1 endrer enkelte av definisjonene i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 2 og legger til flere nye.

8.2.2.2 Vare

Moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 1 bokstav a endrer definisjonen av «varer» i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 2 nr. 3. I det opprinnelige forbrukerrettighetsdirektivet er en vare definert som:

«enhver løse gjenstand, med unntak av gjenstander som selges på tvangsauksjon eller på annen måte i henhold til lov; vann, gass og elektrisitet skal anses som varer i henhold til dette direktiv når de tilbys for salg i et begrenset volum eller en fastsatt mengde».

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

Den nye definisjonen i moderniseringsdirektivet viser til definisjonen av varer i det nye forbrukerkjøpsdirektivet (EU) 2019/771. I det nye forbrukerkjøpsdirektivet artikkel 2 nr. 5 defineres varer som:

- «a) enhver løsøregenstand; vand, gas og elektrisitet skal betraktes som varer i henhold til dette direktiv, når det udbydes til salg i et afgrænset volumen eller en bestemt mængde
- b) enhver løsøregenstand, der integrerer eller er indbyrdes forbundet med digitalt indhold eller en digital tjeneste på en sådan måde, at fraværet af dette digitale indhold eller denne digitale tjeneste ville forhindre varerne i at opfylde deres funktion («varer med digitale elementer»).

Den nye definisjonen innebærer to endringer: For det første er ikke lenger varer som selges på tvangsauksjon unntatt fra definisjonen. Varer som selges på tvangsauksjon er i stedet tatt med i listen over avtaler som er unntatt forbrukerrettighetsdirektivets virkeområde, jf. punkt 8.3 nedenfor, og justeringen medfører derfor ingen realitetsendringer.

For det andre presiseres det at begrepet «varer» også inkluderer «digitalt innhold» og «digitale tjenester» som er integrert i en vare eller er nødvendig for at en vare skal fungere. Begrepene «digitalt innhold» og «digital tjeneste» er nærmere definert i moderniseringsdirektivets artikkel 4 nr. 1 bokstav d og e, se punkt 8.2.2.5 og 8.2.2.6.

8.2.2.3 Personopplysninger

Moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 1 bokstav b tilføyer en ny definisjon av begrepet «personopplysninger» i forbrukerrettighetsdirektivet ny artikkel 2 nr. 4a. Definisjonen viser til personvernforordningen (EU) 2016/679 artikkel 4 nr. 1. Der er personopplysninger definert som:

«enhver opplysning om en identifisert eller identifiserbar fysisk person («den registrerte»); en identifiserbar fysisk person er en person som direkte eller indirekte kan identifiseres, særlig ved hjelp av en identifikator, f.eks. et navn, et identifikasjonsnummer, lokaliseringsopplysninger, en nettidentifikator eller ett eller flere elementer som er spesifikke for nevnte fysiske persons fysiske, fysiologiske,

genetiske, psykiske, økonomiske, kulturelle eller sosiale identitet».

Tilsvarende definisjon er tatt inn i direktiv (EU) 2019/770 om kjøp av digitalt innhold og digitale tjenester (digitalytelsesdirektivet) artikkel 2 nr. 8. Dette skal sikre at begge direktivene får anvendelse på avtaler om levering av digitalt innhold eller digitale tjenester der forbrukeren gir fra seg eller påtar seg å gi fra seg personopplysninger, jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 32.

8.2.2.4 Salgsavtale og tjenesteavtale

Moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 1 bokstav c endrer definisjonene av begrepene «salgsavtale» og «tjenesteavtale» i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 2 i henholdsvis nr. 5 og 6. Definisjonene endres ved at tidligere krav om at forbrukeren må betale et beløp for at det skal anses som en salgs- eller tjenesteavtale, er tatt vekk. I tillegg er det i den nye definisjonen av en tjenesteavtale presisert at dette også omfatter digitale tjenester.

8.2.2.5 Digitalt innhold

Moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 1 bokstav d endrer definisjonen av begrepet «digitalt innhold» i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 2 nr. 11.

Den opprinnelige definisjonen i forbrukerrettighetsdirektivet er: «data som blir framstilt og levert i digital form».

I den nye definisjonen tas det inn en henvisning til direktiv (EU) 2019/770 om kjøp av digitalt innhold og digitale tjenester (digitalytelsesdirektivet) artikkel 2 nr. 1. Der er digitalt innhold definert på samme måte som i forbrukerrettighetsdirektivet, nemlig: «data som blir framstilt og levert i digital form». Med andre ord defineres begrepet likt etter gjeldende forbrukerrettighetsdirektivet og moderniseringsdirektivet, bare at det vises til den samme definisjonen i digitalytelsesdirektivet.

Hva som anses som digitalt innhold er nærmere omtalt i moderniseringsdirektivets fortale punkt 30. Der fremgår det blant annet at definisjonen omfatter en enkelt levering, en rekke enkeltstående leveringer eller kontinuerlig levering over et visst tidsrom. Det presiseres også at det kan være vanskelig å skille mellom visse typer av digitalt innhold og digitale tjenester, ettersom begge kan innebære at den næringsdrivende leverer kontinuerlig i hele avtalens varighet. Som eksempel nevnes spesifikke musikk- eller videofiler, jf. samme sted.

8.2.2.6 Digital tjeneste

Moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 1 bokstave tilføyer en ny definisjon av begrepet «digital tjeneste» i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 2 nr. 16. Definisjonen viser til direktiv (EU) 2019/770 om kjøp av digitalt innhold og digitale tjenester (digitallytelsesdirektivet) artikkel 2 nr. 2. Her er en digital tjeneste definert som:

- a) en tjeneste som gjør at forbrukeren kan skape, behandle, lagre eller få tilgang til data i digital form, eller
- b) en tjeneste som muliggjør deling eller er lastet opp eller opprettet av forbrukeren eller andre brukere av denne tjenesten,»

I moderniseringsdirektivets fortale punkt 30 nevnes en rekke skybaserte tjenester som eksempler på digitale tjenester: video- og lyddelingstjenester og annen fillagring, tekstbehandling eller spill som tilbys i skyen, skylagring, webbasert e-post, sosiale medier og skyapplikasjoner.

8.2.2.7 Nettbasert markeds plass og tilbyder av en nettbasert markeds plass

Moderniseringsdirektivet definerer også begrepene «nettbasert markeds plass» og «tilbyder av en nettbasert markeds plass», jf. artikkel 4 nr. 1 bokstav e. Disse definisjonene tas inn i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 2 i henholdsvis nr. 17 og 18, og er nærmere omtalt i tilknytning til de materielle reglene, se punkt 8.6.

8.2.2.8 Kompatibilitet, funksjonalitet og samvirkningsevne

Moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 1 bokstave innfører også definisjoner av begrepene «kompatibilitet», «funksjonalitet» og «samvirkningsevne» i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 2 nr. 19 til 21. Her vises det til definisjonene av samme begreper i direktiv (EU) 2019/770 om kjøp av digitalt innhold og digitale tjenester (digitallytelsesdirektivet) artikkel 2 nr. 10 til 12. Begrepene har betydning for hvilken informasjon næringsdrivende skal gi når de selger varer med digitale elementer, digitalt innhold og digitale tjenester som skal samhandle med andre produkter, jf. punkt 8.4 og 8.5.

Begrepene er nærmere omtalt i moderniseringsdirektivets fortale punkt 36. Her lyder det:

«Begrepet «funksjonalitet» bør forstås som å vise til hvordan digitalt innhold eller en digital tjeneste kan brukes. For eksempel kan fravær eller forekomst av eventuelle tekniske begrensninger, for eksempel beskyttelse i form av digital rettighetsforvaltning eller regionkoding, ha innvirkning på det digitale innholdets eller den digitale tjenestens mulighet til å utføre alle sine funksjoner, idet det tas hensyn til deres formål. Begrepet «samvirkningsevne» omhandler hvorvidt og i hvilken grad digitalt innhold eller en digital tjeneste er i stand til å fungere sammen med annen maskinvare eller programvare enn den som digitalt innhold eller digitale tjenester av samme type vanligvis brukes sammen med. Tilfredsstillende funksjonalitet kan for eksempel omfatte det digitale innholdets eller den digitale tjenestens evne til å utveksle informasjon med slik annen programvare eller maskinvare og til å bruke utvekslet informasjon. Begrepet «kompatibilitet» er definert i direktiv (EU) 2019/770.»

8.2.3 Forslaget i høringsnotatet

Departementet vurderte i høringsnotatet at det ikke er hensiktsmessig å supplere angrerettloven eller avtaleloven med samtlige av de nye definisjonene som moderniseringsdirektivet innfører i forbrukerrettighetsdirektivet. Likevel foreslo departementet i høringsnotatet å definere begrepet «nettbasert markeds plass». Videre foreslo departementet å definere begrepene «digitale tjenester» og «digitalt innhold» i angrerettloven ved å bruke en fellesbetegnelse på disse produktene, nemlig «digitale ytelser».

8.2.4 Høringsinstansenes syn

Advokatforeningen, Forbrukerrådet, Forbrukertilsynet, Norges Bilbransjeforbund (NBF) og Telenor har uttalt seg om dette.

Advokatforeningen, Forbrukertilsynet og Telenor støtter eksplisitt at det i utgangspunktet ikke er hensiktsmessig å supplere angrerettloven eller avtaleloven med de nye definisjonene som moderniseringsdirektivet innfører i forbrukerrettighetsdirektivet. Telenor viser til at dette ikke anses å være nødvendig etter norsk lovgivningstradisjon fordi rettsanvenderen presumptivt får tilstrekkelig tolkningsbistand fra forarbeidene. Advokatforeningen er av den oppfatning at departementets forslag og vurdering knyttet til de nye definisjonene gjennomfører moderniseringsdirektivet på en tilfredsstillende måte. NBF støtter

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

også forslag til nye definisjoner som departementet foreslår å ta inn i angrerettloven.

Advokatforeningen og Forbrukertilsynet mener at det likevel er hensiktsmessig å supplere angrerettloven med definisjonen av «digitale ytelser». Forbrukerrådet tiltrer også departementets vurdering og utkast til definisjonen av begrepet. Advokatforeningen og Telenor støtter uttrykkelig at digitale tjenester og digitalt innhold samles i dette fellesbegrepet (digitale ytelser). Advokatforeningen ønsker samtidig å stille spørsmål ved om ikke «varer med digitale elementer» også burde omfattes av samlebetegnelsen «digitale ytelser», ettersom reglene som skal gjelde slike varer synes å være de samme som skal gjelde for «digitale tjenester» og «digitalt innhold». Advokatforeningen har i tillegg lovtekniske innspill til departementets forslag til lov.

Advokatforeningen støtter samtidig forslaget om å ta inn definisjonen av «nettbasert markeds plass» i angrerettloven § 5 ny bokstav k. NBF har også noen kommentarer knyttet til departementets forslag til definisjon:

«I høringsnotatet skriver departementet at eksempler på slike markeds plasser i Norge er Finn.no, Uber og Airbnb. For at noe skal anses som en nettbasert markeds plass i denne sammenheng, er det en forutsetning at tjenesten «gir forbrukere mulighet til å inngå fjernsalgsavtaler med andre næringsdrivende eller forbrukere». I så måte faller Finn.no sitt marked for salg av bruktbiler fra næringsdrivende til forbruker vanligvis utenfor. Forhandlernes plassering av standard bruktbilannonser er ikke knyttet til noen organisert ordning for inngåelse av fjernsalgsavtaler. Høyesterett fastslår i Rt. 2010 side 1580 at det forhold at en næringsdrivende velger å annonsere biler på Finn.no og avtale innimellom inngås utelukkende ved e-postkorrespondanse ikke utløser angrerett. Saken dommen angikk ble regulert av angrerettloven av 2000, men professor Kai Krüger skriver på Gyldendal Rettsdata at løsningen ville blitt den samme etter dagens angrerettlov, da angrerettloven krever en organisert ordning for fjernsalg, noe Finn.no ikke har i ordinære annonser for forhandleres bruktbilsalg til forbrukerkunder.

Det finnes andre type produkter hos Finn.no som kanskje må regnes som nettbasert markeds plass i henhold til moderniseringsdirektivets definisjon, og i så fall kan departementets valg av Finn.no som eksempel være relevant. Så presiserer da også departe-

mentet på side 73 i høringsnotatet at «nettbaserte rubrikkannonser faller [...] utenfor» og at tjenester som Finn.no, Uber og Airbnb bare «i utgangspunktet» faller inn under definisjonen av nettbasert markeds plass.»

Forbrukerrådet slutter seg til departementets vurdering av at det ikke er nødvendig å gi en legaldefinisjon av hva som anses som en «tilbyder av en nettbasert markeds plass». Ifølge instansen, kan definisjonen fort bli utilstrekkelig, ettersom samfunnet og informasjonsteknologien utvikler seg.

8.2.5 Departementets vurderinger

8.2.5.1 Overordnede vurderinger

Departementet opprettholder i det vesentlige forslaget i høringsnotatet. Departementet foreslår likevel noen mindre språklige justeringer i lovteksten.

I høringsnotatet ble det foreslått at moderniseringsdirektivets definisjoner av «nettbasert markeds plass», «digitalt innhold» og «digitale tjenester» bør tas inn i angrerettloven. Departementet har i tillegg kommet fram til at det også er hensiktsmessig å ta inn flere av definisjonene. Dette fordi det er noen materielle rettigheter og rettslige forpliktelser (opplysningskrav) knyttet til en del av dem.

EU-regler definerer begreper i større grad enn det som er nødvendig etter norsk lovgivningstradisjon, der rettsanvenderen får tolkningsbistand i forarbeidene. Derfor er det i utgangspunktet ikke hensiktsmessig å supplere angrerettloven eller avtaleloven med alle de nye definisjonene som moderniseringsdirektivet innfører i forbrukerrettighetsdirektivet. Når det gjelder definisjonene av «personopplysninger», «salgsavtale» og «tjenesteavtale», opprettholdes forslaget om at det ikke er nødvendig å definere disse begrepene eksplisitt i angrerettloven. Det anses likevel som hensiktsmessig at definisjonene fremgår av merknadene til bestemmelsene.

8.2.5.2 Nettbasert markeds plass

Departementet opprettholder forslaget i høringsnotatet om å innta en definisjon av «nettbasert markeds plass» i angrerettloven, med lik ordlyd som i moderniseringsdirektivet. For å klargjøre hvilke næringsdrivende som er pliktsubjekter, tas det inn en tilsvarende definisjon i angrerettloven § 5 bokstav k. Advokatforeningen og NBF støtter i

sine høringsuttalelser at en slik definisjon inntas i angrerettloven. Ingen høringsinstanser har stilt seg kritisk til det.

Det vises til departementets vurdering i punkt 7.2.5 knyttet til det nærmere innholdet i begrepet «nettbasert markeds plass». Det vises videre til at tilsvarende definisjon også inntas i direktivet om urimelig handelspraksis, se punkt 7.2. Der finner departementet det imidlertid ikke nødvendig eller hensiktsmessig å definere nettbasert markeds plass i markedsføringsloven. Departementet begrunner dette med norsk lovtradisjon der rettsanvenderen gis tolkningsbistand gjennom spesialmerkene, og at det er mer hensiktsmessig å omtale disse begrepene i merknadene til de materielle reglene, jf. samme sted.

EU-kommisjonens veiledning til direktivet om urimelig handelspraksis nevner Uber, Airbnb og såkalte «app stores» som eksempler på tjenester som faller inn under definisjonen av «nettbaserte markeds plasser», forutsatt at tjenestene «gir forbrukere mulighet til å inngå fjernsalgsavtaler med andre næringsdrivende eller forbrukere.», jf. veilederens punkt 4.2.2.

Som nevnt ovenfor har også NBF i sin høringsuttalelse kommet med merknader knyttet til kriteriet om at en nettbasert markeds plass etter definisjonen også må gi «mulighet til å inngå avtaler med forbrukeren».

Departementet påpeker i denne sammenheng at det vil være en konkret vurdering om en markeds plass faller innenfor eller utenfor definisjonen av nettbasert markeds plass, avhengig av om den nettbaserte markeds plassen «gir forbrukere mulighet til å inngå fjernsalgsavtaler med andre næringsdrivende eller forbrukere». Etter departementets vurdering innebærer dette, som også NBF påpeker i sitt høringssvar, at for eksempel Finn.no vil kunne falle både innenfor og utenfor definisjonen av «nettbaserte markeds plasser», avhengig av hvordan avtaleinngåelsesmekanismen er lagt opp. Som også nevnt i punkt 7.2.5, krever moderniseringsdirektivet at forbrukere skal kunne inngå avtaler direkte i tjenesten, jf. ordlydene «direkte fra markedspladsens grænseflade» og «direkte indgåelse af forbrugeraftaler med tredjeparter» i EU-kommisjonens veileder til direktivet om urimelig handelspraksis punkt 4.2.2 og 4.2.3.

Se forslag til angrerettloven § 5 ny bokstav k.

8.2.5.3 Tilbyder av en nettbasert markeds plass

Departementet har kommet frem til at det er hensiktsmessig å ta inn en definisjon i angrerettloven

av begrepet «tilbyder av en nettbasert markeds plass».

Departementet viser til at tilbyderen av slike nettbaserte markeds plasser pålegges visse opplysningsplikter og dermed blir pliktsubjekt etter bestemmelsene i moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 5 og forbrukerrettighetsdirektivet ny artikkel 6a, jf. punkt 8.6. Dette taler for at også denne definisjonen bør inntas i angrerettloven. Etter departementets syn gjør derfor de samme argumentene seg gjeldende for å innta en definisjon i angrerettloven som for definisjonen av nettbaserte markeds plasser, jf. omtale i punkt 8.2.5.2. Forbrukerrådet har i sin høringsuttalelse anført at det ikke er nødvendig å gi en legaldefinisjon av «tilbyder av en nettbasert markeds plass» og at en slik definisjon fort kan bli utilstrekkelig ettersom samfunnet og informasjonsteknologien utvikler seg. Etter departementets vurdering vil imidlertid den definisjonen som tas inn i angrerettloven måtte tolkes dynamisk og i tråd med til enhver tid gjeldende EU/EØS-rett. Derfor vil definisjonen og dens tolkning følge relevante avgjørelser fra EU-domstolen og dermed kunne følge utviklingen i samfunnet og informasjonsteknologien. Departementet finner det hensiktsmessig at en legaldefinisjon av hva som anses som en slik tilbyder fremgår av angrerettloven og at definisjonen bruker samme ordlyd som tilsvarende definisjon i forbrukerrettighetsdirektivet.

Se forslag til angrerettloven § 5 ny bokstav l.

8.2.5.4 Digital tjeneste

Departementet opprettholder sitt forslag i høringsnotatet om at definisjonen av begrepet «digital tjeneste» inntas i angrerettloven. Det foretas imidlertid noen tilpasninger sammenliknet med forslaget i høringsnotatet.

Det er flere grunner til å innta definisjonen av begrepet i angrerettloven. For det første er det flere nye regler i forbrukerrettighetsdirektivet som innføres med moderniseringsdirektivet, som avhenger av en tolkning av begrepet. I tillegg er allerede «digitalt innhold» definert i dagens forbrukerrettighetsdirektiv og angrerettlov. Dette tilsier at også begrepet digitale tjenester bør være definert i angrerettloven. Definisjonen som er tatt inn i moderniseringsdirektivet er kun en henvisning til de definisjonene i digitalytelsesdirektivet artikkel 2 nr. 2 der begrepet «digital tjeneste» er legaldefinert. Departementet foreslår derfor at det også i angrerettloven brukes den samme ordlyden som i digitalytelsesloven § 1 annet ledd tredje punktum, der digitalytelsesdirektivet er

gjennomført i norsk lov. Dette vil etter departementets vurdering sikre samsvar mellom definisjonene også i nasjonal rett.

Departementet frafaller sitt forslag i høringsnotatet om å slå sammen definisjonene av «digitalt innhold» og «digitale tjenester» til «digitale ytelser».

Moderniseringsdirektivets fortale punkt 30 omhandler digitalt innhold og digitale tjenester. Fortalen går her inn på hva som ligger i begrepene og konkluderer med at det:

«kan derfor være vanskelig å skille mellom visse typer av digitalt innhold og digitale tjenester, ettersom begge kan innebære at den næringsdrivende leverer kontinuerlig i hele avtalens varighet. [...]

Dersom det er tvil om hvorvidt avtalen er en tjenesteaftale eller en avtale om levering av digitalt innhold som ikke leveres på et fysisk medium, bør reglene om angrerett for tjenester få anvendelse.»

Forskjellen mellom digitalt innhold og digitale tjenester er nærme utdypet i EU-kommisjonens veiledning til forbrukerrettighetsdirektivet i punkt 1.5:

«Sondringen mellom aftaler om digitalt onlineinnhold og aftaler om digitale tjenester er viktig på grund af de forskellige fortrydelsesordninger. Reglerne om fortrydelsesret i forbindelse med tjenesteydelsesaftaler giver reelt forbrugeren mulighed for at afprøve tjenesteydelsen og inden for perioden på 14 dage fra aftalens indgåelse beslutte, om vedkommende vil beholde den eller ej.

Derimod gælder der i henhold til artikel 16, stk. 1, litra m), ingen fortrydelsesret i tilfælde af levering af digitalt onlineinnhold på flere betingelser. I overensstemmelse med de ændringer, der blev indført ved direktiv (EU) 2019/2161, er disse betingelser, at udførelsen er påbegyndt med forbrukerens forudgående udtrykkelige samtykke og anerkendelse af, at forbrugeren derved mister sin fortrydelsesret, og at den erhvervsdrivende har bekræftet den indgåede aftale (se også afsnit 5.7).»

Som EU-kommisjonen påpeker, er det noe forskjellige rettsregler og angrerettsregimer knyttet til begrepene. Etter det departementet kan se får forbrukerrettighetsdirektivets nye artikkel 6a, artikkel 13 nr. 7 og artikkel 16 nr. 1 bokstav m kun anvendelse for digitalt innhold. Etter departemen-

tets vurdering er det derfor viktig at begrepene «digitalt innhold» og «digitale tjenester» skilles og at begrepene får sin egen definisjon i angrerettloven. Det er vanskelig å se for seg en konstruksjon med en felles definisjon i digitale ytelser og samtidig få frem de forskjellige reglene som finner anvendelse for digitalt innhold og digitale tjenester. Det er derfor heller ikke aktuelt å omfatte «varer med digitale elementer» i en samlebetegnelse «digitale ytelser» som Advokatforeningen foreslår i sitt høringsinnspill.

Når det gjelder definisjonen av «digitalt innhold» foreslås det å tilpasse ordlyden i digitalytelsesloven § 1 annet ledd annet punktum.

Se forslag til angrerettloven § 5 nye bokstaver i og j.

8.2.5.5 *Kompatibilitet, funksjonalitet og samvirkningsevne*

Når det gjelder de nye definisjonene av funksjonalitet, kompatibilitet og samvirkningsevne i nye punkter 19 til 21 i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 2, er det hensiktsmessig at disse fremgår av loven direkte. Dette skiller seg fra forslaget i høringsnotatet.

Funksjonalitet, kompatibilitet og samvirkningsevne er omfattet av opplysningspliktene etter forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 5 nr. 1 bokstavene g og h, og artikkel 6 nr. 1 bokstavene r og s. For å sikre at det gis riktig informasjon om dette, er det viktig for pliktsubjektene å vite hva som ligger i disse begrepene. Begrepene er ikke lett tilgjengelige, og en definisjon i loven vil derfor kunne hjelpe rettsanvenderne. Definisjonene som er tatt inn i moderniseringsdirektivet er kun henvisninger til de definisjonene i digitalytelsesdirektivet artikkel 2 nr. 10 til 12 der begrepene er legaldefinert. Begrepene er ikke uttrykkelig definert i digitalytelsesloven som gjennomfører digitalytelsesdirektivet i norsk rett. Departementet foreslår derfor at det også i angrerettloven brukes den samme ordlyden som i digitalytelsesdirektivet.

Se forslag til angrerettloven § 5 nye bokstaver m til o.

8.3 Endringer i virkeområdet

8.3.1 Gjeldende rett

Forbrukerrettighetsdirektivets artikkel 3 (*Virkeområde*) er gjennomført i angrerettloven § 1 og § 2 og i avtaleloven § 38 a og § 38 b.

Avtaleloven kapittel 4 regulerer avtaler mellom næringsdrivende og forbrukere, og regulerer

særlige bestemmelser for forbrukeravtaler. Avtalelovens virkeområde for forbrukeravtaler er regulert i § 38 a. Etter bestemmelsen gjelder reguleringene i kapittel 4 for «avtaler som inngås mellom en næringsdrivende og en forbruker». Det er ikke noe krav om at forbrukerens ytelse skal være av en bestemt art.

Angrerettloven § 1 regulerer lovens virkeområde, mens unntakene fra virkeområdet er regulert i angrerettloven § 2. Angrerettloven § 1 første ledd sier at: «Loven gjelder ved salg av varer og tjenester til forbruker, når den næringsdrivende opptrer i næringsvirksomhet, og avtalen inngås ved fjernsalg eller salg utenom faste forretningslokaler.» Begrepet «salg» forutsetter en gjensidig bebyrdende avtale, men i motsetning til forbrukerrettighetsdirektivet er det ikke presisert at forbrukerens motytelse må være penger.

Forbrukerrettighetsdirektivets fortale punkt 13 presiserer at medlemsstatene står fritt til å anvende direktivets regler også på avtaler som ikke omfattes av direktivet. I nasjonal rett kan medlemsstatene dermed gi forbrukerne de samme rettighetene som følger av forbrukerrettighetsdirektivet, der forbrukerne inngår avtaler som faller utenfor direktivets virkeområde.

Kravet i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 21 om at forbrukeren ikke skal betale mer enn grunntakst for å ringe den næringsdrivende etter avtaleinngåelse, er gjennomført i markedsføringsloven § 11 tredje ledd. Dette innebærer at kravet gjelder alle forbrukerområder, også persontransport.

Verken angrerettloven eller avtaleloven unntar tvangsauksjon/tvangssalg fra sine virkeområder. Etter gjeldende forbrukerrettighetsdirektiv er «vare» definert som «enhver løsøregjenstand, med unntak av gjenstander som selges på tvangsauksjon eller på annen måte i henhold til lov;», jf. artikkel 2 nr. 3. Moderniseringsdirektivet endrer denne definisjonen, se punkt 8.2.2.2. Begrepet «vare» er imidlertid ikke særskilt definert i angrerettloven.

8.3.2 Moderniseringsdirektivet

8.3.2.1 Innledning

Virkeområdet til forbrukerrettighetsdirektivet er regulert i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 3. Hovedregelen om at alle avtaler mellom næringsdrivende og forbrukere er omfattet, følger av artikkel 3 nr. 1. Fra dette utgangspunktet er det flere unntak i nr. 3 bokstavene a til m. Modernise-

ringsdirektivet artikkel 4 nr. 2 gjør enkelte endringer både i hovedregelen og unntakene.

8.3.2.2 Krav om motytelse

Hovedregelen i gjeldende forbrukerrettighetsdirektiv artikkel 3 nr. 1 er at direktivet får anvendelse på enhver avtale inngått mellom en næringsdrivende og en forbruker, jf. ordlyden «alle avtaler som inngås mellom en næringsdrivende og en forbruker».

Moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 2 bokstav a endrer forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 3 nr. 1 ved å presisere at forbrukerrettighetsdirektivet i utgangspunktet kun gjelder kontrakter der «forbrukeren betaler eller påtar seg til å betale en pris». Dette utgangspunktet modifiseres av moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 2 bokstav b ved at det tas inn en ny bestemmelse i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 3 nr. 1a:

«Dette direktivet får også anvendelse dersom den næringsdrivende leverer eller påtar seg å levere digitalt innhold som ikke leveres på et fysisk medium, eller en digital tjeneste til forbrukeren, og forbrukeren gir fra seg eller påtar seg å gi fra seg personopplysninger til den næringsdrivende, med mindre personopplysningene som gis av forbrukeren, utelukkende behandles av den næringsdrivende for å levere det digitale innholdet som ikke leveres på et fysisk medium, eller den digitale tjenesten i samsvar med dette direktivet eller for å gi den næringsdrivende mulighet til å oppfylle de lovfestede kravene som den næringsdrivende er underlagt, og den næringsdrivende ikke behandler disse opplysningene til noe annet formål.»

Disse endringene innebærer at forbrukerrettighetsdirektivet får anvendelse på både digitale tjenester og digitalt innhold som ikke leveres på et fysisk medium, dersom forbrukeren gir fra seg eller påtar seg å gi fra seg personopplysninger. Dette for å sikre samsvar mellom virkeområdene for forbrukerrettighetsdirektivet og direktivet om digitale ytelser (EU) 2019/770 (digitalytelsesdirektivet), jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 32. Endringene er nærmere omtalt i EU-kommisjonens veiledning til forbrukerrettighetsdirektivet punkt 1.6.

Gjeldende forbrukerrettighetsdirektiv derimot, får anvendelse på gratis digitalt innhold, uten krav om motytelse fra forbrukeren. Digitale tjenester er imidlertid kun omfattet av gjeldende

direktiv dersom forbrukerens motytelse er penger. Gitt likhetene mellom og utskiftbarheten til betalte digitale tjenester og digitale tjenester som leveres i bytte mot personopplysninger, bør de være omfattet av samme regler i henhold til nevnte direktiv, jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 31. Bakgrunnen for endringen er nærmere omtalt i moderniseringsdirektivets fortale punkt 31 til 33.

Virkeområdet til forbrukerrettighetsdirektivet utvides derfor til å omfatte også avtaler der den næringsdrivende leverer eller påtar seg å levere en digital tjeneste til forbrukeren, og forbrukeren gir fra seg eller påtar seg å gi fra seg personopplysninger, jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 33.

I likhet med digitalytelsesdirektivet får forbrukerrettighetsdirektivet imidlertid ikke anvendelse dersom den næringsdrivende samler inn personopplysninger utelukkende for å oppfylle lovfestede krav som den næringsdrivende er underlagt. Eksempel på dette er tilfeller der det av sikkerhets- og identifikasjonshensyn stilles krav om registrering av forbrukeren i henhold til gjeldende lovgivning, jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 34. Forbrukerrettighetsdirektivet får heller ikke anvendelse der den næringsdrivende kun samler inn metadata, for eksempel opplysninger om forbrukerens utstyr eller nettleserhistorikk, med mindre denne situasjonen anses å være en avtale i henhold til nasjonal rett, jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 35. Direktivet får heller ikke anvendelse på situasjoner der forbrukeren, uten å ha inngått avtale med den næringsdrivende, utsettes for reklame utelukkende for å få tilgang til digitalt innhold eller en digital tjeneste, jf. samme sted.

Moderniseringsdirektivets fortale punkt 35 åpner også opp for at medlemsstatene kan utvide anvendelsen av bestemmelsene i forbrukerrettighetsdirektivet til slike situasjoner, eller på annen måte fastsette regler for slike situasjoner, som er unntatt fra forbrukerrettighetsdirektivets virkeområde.

8.3.2.3 Avtaler som er unntatt fra virkeområdet

Forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 3 nr. 3 bokstavene a til m unntar flere avtaler fra direktivets virkeområde. Visse bestemmelser i forbrukerrettighetsdirektivet får likevel anvendelse på noen av disse avtalene. Moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 2 bokstav c gjør enkelte justeringer i disse reglene.

For det første gis forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 21 anvendelse på transporttjenester, jf. moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 2 bokstav c i). Artikkel 21 bestemmer at dersom den næringsdrivende har en telefontjeneste for å kunne kontaktes i forbindelse med en inngått avtale, skal forbrukeren ikke betale mer enn grunntakst for samtalen.

For det andre tilføyes det et nytt unntak fra forbrukerrettighetsdirektivet for avtaler «om varer som selges på tvangsauksjon eller på annen måte tvangsmessig i henhold til lov», jf. moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 2 bokstav c ii). Dette er en konsekvens av at definisjonen av «vare» endres, jf. ovenfor punkt 8.2.2.2, og innebærer ingen materielle endringer sammenlignet med nåværende forbrukerrettighetsdirektiv.

8.3.3 Forslaget i høringsnotatet

Departementet la i høringsnotatet til grunn at endringene i moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 2 innebærer at forbrukere skal ha rettigheter etter forbrukerrettighetsdirektivet ved kjøp av digitale tjenester og digitalt innhold om de betaler med penger eller avgir personopplysninger. Departementet foreslo å bruke handlingsrommet i forbrukerrettighetsdirektivets fortale punkt 13 slik at forbrukere skal ha rettigheter etter forbrukerrettighetsdirektivet ved kjøp av alle varer eller tjenester i tilfeller der forbrukeren avgir personopplysninger, og ikke bare ved kjøp av digitale tjenester og digitalt innhold.

Departementet foreslo ingen lovendringer knyttet til kravet om at forbrukeren ikke skal betale mer enn grunntakst for å ringe transportselskaper eller for å unnta tvangsauksjon/tvangssalg fra angrerettlovens eller avtalelovens anvendelsesområde.

8.3.4 Høringsinstansenes syn

Advokatforeningen, Datatilsynet, Forbrukerrådet, Norges Bilbransjeforbund (NBF) og Telenor har uttalt seg om forslaget.

Forbrukerrådet og Telenor stiller seg positive til forslaget, mens Advokatforeningen ikke har spesielle kommentarer til forslaget.

NBF viser til at forslaget går lenger enn det direktivet krever, ved at forbrukerkunder får angrerett ved kjøp av alle slags produkter, ikke bare digitale tjenester og digitalt innhold, om vederlaget er annet enn penger, herunder avgivelse av personopplysninger. Instansen mener at det ikke er tilstrekkelig utredet hvilke konsekven-

ser det vil få å la betaling med annet enn penger, herunder avgivelse av personopplysninger som betaling for alle slags produkter, utløse angrerett. Instansen går derfor imot forslaget om å utvide angrerettloven på dette punktet.

Datilsynet viser til formuleringen i lovforslaget. Etter instansens syn er lovteksten i den foreslåtte bestemmelsen villedende og uheldig, ettersom den omtaler forbrukerens personopplysninger som et vederlag i en avtale. Instansen viser i den forbindelse til at beskyttelse av personopplysninger er en grunnleggende rettighet, og personopplysninger kan derfor ikke anses som en vare. Instansen ber departementet endre lovteksten i forslaget til angrerettloven § 1 for å tydeliggjøre dette.

8.3.5 Departementets vurderinger

Departementet opprettholder i det vesentlige forslaget i høringsnotatet, men foretar noen lovtekniske endringer.

Endringene i moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 2 innebærer at forbrukere skal ha rettigheter etter forbrukerrettighetsdirektivet ved kjøp av digitale tjenester og digitalt innhold om de betaler med penger eller om de gir fra seg eller påtar seg å gi fra seg personopplysninger. For andre produkter krever direktivet bare at forbrukerne har rettigheter etter forbrukerrettighetsdirektivet dersom forbrukerens motytelse er penger, jf. ordlyden «betaler en pris». Det vises til at EU-kommisjonen legger til grunn at dette må tolkes vidt. I EU-kommisjonens veiledning til forbrukerrettighetsdirektivet punkt 1.6.1 lyder det:

«Betaling af en pris» bør forstås bredt og også omfatte instrumenter med en bestemt konvertibel eller monetær verdi (selv om den kan variere i tid), såsom vouchere, gavekort, lojalitetspoint samt digitale uttrykk for verdi såsom e-vouchere, e-kuponer og virtuelle valutaer.»

Direktivet får imidlertid ikke anvendelse på gaver og gratis tjenester, jf. samme sted.

Som omtalt ovenfor presiserer forbrukerrettighetsdirektivets fortale punkt 13 at medlemsstatene står fritt til å anvende direktivets regler også på avtaler som ikke omfattes av direktivet. I nasjonal rett kan medlemsstatene dermed gi forbrukerne de samme rettighetene som følger av forbrukerrettighetsdirektivet, der forbrukerne inngår avtaler som faller utenfor direktivets virkeområde.

Departementet opprettholder forslaget i høringsnotatet om å bruke dette handlingsrommet, slik at forbrukere skal ha rettigheter etter forbrukerrettighetsdirektivet ved kjøp av alle varer og tjenester (og ikke bare ved kjøp av digitale tjenester og digitalt innhold som moderniseringsdirektivet krever) i tilfeller der forbrukerens motytelse er personopplysninger. For mer informasjon om hva som ligger i «gir fra seg eller påtar seg til å gi fra seg personopplysninger» vises det til EU-kommisjonens veiledning til forbrukerrettighetsdirektivet punkt 1.6.2.

Som redegjort for i det ovennevnte, er det verken i angrerettloven eller avtaleloven noe krav om at forbrukerens motytelse må være penger for at vedkommende skal ha rettigheter etter disse lovene. Etter departementets vurdering faller alle forbrukeravtaler inn under virkeområdet til avtalelovens kapittel 4, uavhengig av om forbrukerens motytelse er penger, personopplysninger eller annet. Etter angrerettloven § 1 gjelder loven «salg». Det er ikke nærmere omtalt i forarbeidene om dette innebærer et krav om at forbrukerens motytelse må være i form av penger. Salgsbegrepet brukes også i forbrukerkjøpsloven og der forutsettes det at vederlaget må være penger, jf. presiseringen i § 1 femte ledd om at loven også skal gjelde bytte av ting så langt loven passer. Lignende presisering fremgår også av kjøpsloven § 1 annet ledd.

For å tydeliggjøre at angrerettloven skal finne anvendelse både der forbrukerens motytelse er penger og når de gir fra seg eller påtar seg til å gi fra seg personopplysninger, opprettholder departementet forslaget om at dette skal fremgå eksplisitt av loven, jf. § 1.

Når det gjelder NBFs innspill om at forslaget ikke er tilstrekkelig utredet, viser departementet til at det antakelig ikke er mange typer avtaler det er snakk om som fanges opp av dette, altså avtaler der en forbruker gir fra seg eller påtar seg til å gi fra seg personopplysninger som motytelse for å kjøpe noe annet enn digitalt innhold eller en digital tjeneste. Man kunne for eksempel tenke seg at forbrukeren kjøper en vare eller tjeneste som for eksempel en kaffemaskin eller en kaffeavtale mot at forbrukeren avgir personopplysninger. Etter departementets vurdering er dette også i tråd med det nasjonale handlingsrommet i forbrukerrettighetsdirektivets fortale punkt 13.

Datilsynet har i sin høringsuttalelse kommentert begrepsbruken i lovforslaget knyttet til personopplysninger som et vederlag. Departementet viser også til tilsvarende drøftelse av om personopplysninger kan anses som «vederlag» i

forarbeidene til digitalytelsesloven, jf. Prop. 66 LS (2021–2022) punkt 5.4.2 side 26. Departementet har foretatt noen lovtekniske grep for å gjøre begrepsbruken tydeligere.

Departementet foreslår å legge seg tettere opp mot ordlyden i moderniseringsdirektivet. Moderniseringsdirektivet omfatter avtaler der «forbrukeren gir fra seg eller påtar å gi fra seg personopplysninger til den næringsdrivende». Etter departementets vurdering tilsier dette at angrerettloven vil få anvendelse også før forbrukeren faktisk har avgitt personopplysninger, nemlig allerede på det tidspunktet forbrukeren påtar seg å avgi personopplysninger. Departementet foreslår å synliggjøre dette i lovteksten og i merknadene til bestemmelsen.

Når det gjelder kravet om at forbrukeren ikke skal betale mer enn grunntakst for å ringe transportselskaper, så er det allerede gjeldende rett, jf. markedsføringsloven § 11 tredje ledd, og det er derfor ikke nødvendig med lovendringer. Det vises her til moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 2 bokstav c i) som endrer forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 3 nr. 3 bokstav k ved å legge til artikkel 21 om grunntakst. For nærmere omtale vises det til EU-kommisjonsens veiledning til forbrukerrettighetsdirektivet punkt 1.7.5 om passasjertransport.

Departementet så i høringsnotatet ikke noe behov for å unnta tvangsauksjon/tvangssalg fra angrerettlovens eller avtalelovens virkeområde. Departementet har nå endret syn og kommet fram til at nasjonale regler bør endres tilsvarende kravene i moderniseringsdirektivet og forbrukerrettighetsdirektivet. Det vises her til moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 2 bokstav c ii) som endrer forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 3 nr. 3 og innfører ny bokstav n, som unntar fra virkeområdet til forbrukerrettighetsdirektivet avtaler «om varer som selges på tvangsauksjon eller på annen måte tvangsmessig i henhold til lov». Forbrukerrettighetsdirektivet i sin opprinnelige form gjorde et unntak for tvangsauksjon i definisjonen av «vare» i artikkel 2 nr. 3, ref. ordlyden «[...] med unntak av gjenstander som selges på tvangsauksjon eller på annen måte i henhold til lov». Som nevnt i punkt 8.2.2.2 endrer moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 1 bokstav a denne definisjonen, ved at det tas inn en henvisning til definisjonen av «vare» i det nye forbrukerkjøpsdirektivet (EU) 2019/771 artikkel 2 nr. 5. Der er ikke dette unntaket tatt med i definisjonen. I stedet medfører moderniseringsdirektivet at varer som selges på tvangsauksjon tas med i listen over avtaler som er unntatt forbrukerrettighetsdirektivets virkeom-

råde. Justeringen i moderniseringsdirektivet medfører derfor ingen realitetsendringer. Hverken i angrerettloven eller avtaleloven finnes det unntak for varer som selges på tvangsauksjon. Departementet mener derfor at det er nødvendig at dette unntaket fremgår av angrerettloven og avtaleloven og foreslår derfor å tilpasse lovene, slik at disse ikke gjelder for avtaler om varer som selges på tvangsauksjon, i tråd med moderniseringsdirektivet.

Se forslag til endringer i angrerettloven § 1 første ledd og § 2 ny bokstav j og avtaleloven § 38 b annet ledd nr. 9.

8.4 Endringer i informasjonskrav ved salg i fysiske butikker

8.4.1 Gjeldende rett

Reglene i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 5 nr. 1 bokstavene e, g og h er gjennomført i avtaleloven § 38 b første ledd nr. 5 og 7. Etter disse bestemmelsene skal den næringsdrivende gi følgende opplysninger på en klar og forståelig måte:

- «5. den rettslige forpliktelsen til å levere en kontraktsmessig vare, eventuell ettersalgsservice og eventuelle kommersielle garantier samt vilkårene for disse, [...]
- 7. der dette er relevant, funksjonaliteten, herunder tekniske beskyttelsestiltak, for digitalt innhold og det digitale innholdets evne til å virke sammen med maskinvare og programvare så langt den næringsdrivende kjenner til eller med rimelighet kan forventes å kjenne til dette.»

Norge har også valgt visse tilleggskrav, utover de minimumskravene som forbrukerrettighetsdirektivet stiller. I avtaleloven § 38 b første ledd nr. 2 stilles det blant annet krav til at den næringsdrivende oppgir et eventuelt telefaksnummer.

Reglene i avtaleloven gjelder ikke avtaler om fjernsalg eller avtaler inngått utenom faste forretningslokaler. For slike avtaler gjelder angrerettloven, jf. avtaleloven § 38 b tredje ledd.

8.4.2 Moderniseringsdirektivet

Moderniseringsdirektivet gjør enkelte endringer i næringsdrivendes informasjonsplikter ved andre avtaler enn fjernsalg og salg utenom faste forretningslokaler, det vil si salg i fysiske butikker, jf. artikkel 4 nr. 3.

Etter gjeldende forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 5 nr. 1 bokstav e skal den næringsdrivende informere forbrukeren om kravet til kontraktsmessig vare, og eventuell ettersalgsservice og kommersielle garantier samt betingelsene for disse tilleggstjenestene. I den nye formuleringen i moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 3 bokstav a presiseres det at kravet ikke bare gjelder varer, men også at «digitalt innhold og digitale tjenester skal være kontraktsmessige».

Etter gjeldende forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 5 nr. 1 bokstav g skal den næringsdrivende også informere om funksjonaliteten og tekniske beskyttelsestiltak for digitalt innhold. Den nye formuleringen i moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 3 bokstav b presiserer at kravet ikke bare gjelder digitalt innhold, men også «varer med digitale elementer» og «digitale tjenester».

Gjeldende forbrukerrettighetsdirektiv artikkel 5 nr. 1 bokstav h forplikter den næringsdrivende til å også informere om det digitale innholds samvirkningsevne med utstyr og programvare som den næringsdrivende med rimelighet burde vite. I moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 3 bokstav b endres dette til at den næringsdrivende må informere om: «kompatibiliteten og samvirkningsevnen til varer med digitale elementer, digitalt innhold og digitale tjenester som den næringsdrivende kjenner til eller med rimelighet kan forventes å kjenne til».

Gjeldende forbrukerrettighetsdirektiv åpner for at medlemsstatene kan vedta supplerende informasjonskrav for andre avtaler enn fjernsalg og salg utenom faste forretningslokaler, jf. artikkel 5 nr. 4.

8.4.3 Forslaget i høringsnotatet

Departementet foreslo i høringsnotatet å synliggjøre i loven at opplysningsplikten i avtaleloven § 38 b første ledd nr. 5 utvides til å også gjelde ved salg av digitalt innhold og digitale tjenester. Videre foreslo departementet å endre opplysningsplikten i avtaleloven § 38 b første ledd nr. 7 til også å gjelde ved salg av varer med digitale elementer og digitale tjenester.

Departementet foreslo dessuten å ta vekk kravet i avtaleloven om å oppgi faksnummer og at det i stedet foreslås et nytt krav om å informere om nettbaserte kommunikasjonsmetoder som tilbyr forbrukeren å lagre kommunikasjonen, for eksempel nettskjema og chat. Imidlertid foreslo departementet ikke å gi tilsvarende regler som i angrerettloven, jf. punkt 8.5.3, om at næringsdrivende må informere om personaliserte priser som er basert på en automatisert avgjørelsesprosess.

vende må informere om personaliserte priser som er basert på en automatisert avgjørelsesprosess.

8.4.4 Høringsinstansenes syn

Advokatforeningen, Datatilsynet, Forbrukerrådet og Telenor har uttalt seg om spørsmålet om det bør gis tilsvarende regler i avtaleloven som pålegger næringsdrivende å informere om personaliserte priser i fysiske butikker som er basert på en automatisert avgjørelsesprosess.

Forbrukerrådet er enig i departementets vurdering og forslag til endringer i avtaleloven. Telenor er også enig i departementets vurdering av at det ikke er nødvendig å implementere informasjonskrav om personaliserte priser basert på en automatisert avgjørelsesprosess, det vil si at forbruker får en pris basert på butikkens profilering av forbruker.

Datatilsynet er kritisk til departementets forslag. Instansen skriver:

«For spørsmålet om det bør innføres informasjonskrav knyttet til personalisert prising ved salg i fysiske butikker, viser departementet til at en slik praksis vil være vesentlig vanskeligere å gjennomføre i en fysisk butikk, og etter departementets vurdering er det derfor ikke behov for en slik regel for avtaler inngått i slike butikker. I denne forbindelse viser Datatilsynet til at eksemplene departementet omtaler i punkt 6.5.3 om personalisert prising, hvor aktører innen dagligvarehandelen tilbyr rabatter basert på informasjon om hva kunden har kjøpt tidligere, nettopp gjelder avtaler som inngås i fysiske butikker.»

Advokatforeningen støtter forslaget om å fjerne kravet om at næringsdrivende må oppgi telefaksnummer i avtaleloven og angrerettloven. Forslaget om at næringsdrivende i stedet pålegges å informere om nettbaserte kommunikasjonsmetoder som lar forbrukeren lagre kommunikasjonen, vil etter Advokatforeningens oppfatning være i tråd med den teknologiske utviklingen.

8.4.5 Departementets vurderinger

Departementet opprettholder i all hovedsak forslaget i høringsnotatet. Likevel foreslår departementet noen endringer, særlig av lovteknisk karakter.

Endringene i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 5 innebærer at den næringsdrivende pålegges nye opplysningsplikter ved kjøp av varer

med digitale elementer, digitalt innhold og digitale tjenester i en fysisk butikk.

Avtaleloven § 38 b første ledd nr. 5 pålegger i dag kun en plikt til å informere om plikten til å levere kontraktsmessig vare, ettersalgsservice og kommersielle garantier ved salg av varer. Digitalt innhold som lastes ned over internett, anses å falle utenfor varebegrepet i avtaleloven, jf. Ot.prp. nr. 44 (2001–2002) punkt 3.8.11. Digitale tjenester faller også utenfor dette varebegrepet. Etter departementets vurdering er det derfor nødvendig å utvide opplysningsplikten i avtaleloven § 38 b første ledd nr. 5 til også å gjelde ved salg av digitalt innhold og digitale tjenester. Dette vil være i tråd med moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 3 bokstav a.

Avtaleloven § 38 b første ledd nr. 7 pålegger næringsdrivende en plikt til å informere om funksjonaliteten til digitalt innhold og det digitale innholdets evne til å samvirke med maskin- og programvare. For å overholde moderniseringsdirektivets krav i artikkel 4 nr. 3 bokstav b, må denne bestemmelsen endres slik at tilsvarende krav også skal gjelde ved salg av varer med digitale elementer og digitale tjenester. Sammenlignet med utkast til lovforslag i høringsnotatet, har departementet foretatt noen lovtekniske endringer.

Departementet opprettholder forslaget i høringsnotatet om å fjerne kravet i avtaleloven om å oppgi telefaksnummer. Advokatforeningen støttet departementets vurdering og forslag i høringsnotatet. Et slikt krav om å oppgi telefaksnummer etter avtaleloven § 38 b første ledd nr. 2 *kan* i utgangspunktet opprettholdes. Dette fordi opplysningskravene etter forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 5 ikke er totalharmonisert. For salg i ordinære fysiske butikker kan Norge derfor stille flere krav enn det som følger av forbrukerrettighetsdirektivet. Etter departementets vurdering *bør* imidlertid kravene i avtaleloven oppdateres på samme måte som kravene i angrerettloven, jf. punkt 8.5. Der foreslås det å ta vekk kravet om å oppgi telefaksnummer og innføre et nytt krav om å informere om nettbaserte kommunikasjonsmetoder som tilbyr forbrukeren å lagre kommunikasjonen, for eksempel nettskjema og chat.

Etter moderniseringsdirektivet må næringsdrivende ved fjernsalg og salg utenom faste forretningslokaler informere om personaliserte priser som er basert på en automatisert beslutning, jf. artikkel 4 nr. 4 bokstav a ii) og punkt 8.5.3 nedenfor. Med dette menes at forbrukeren får en særskilt pris basert på den profilen butikken har laget eller innhentet. I og med at opplysningskravene ved salg i fysiske butikker ikke er totalharmoni-

sert, kan det gis tilsvarende regler i avtaleloven. Departementet foreslo i høringsnotatet at det ikke gis slike regler i avtaleloven, og begrunnet dette med at en slik praksis vil være vesentlig vanskeligere å gjennomføre i en fysisk butikk. Departementet så derfor ikke behov for en slik regel for avtaler inngått i slike butikker. Datatilsynet, som eneste instans som var kritisk til departementets vurdering i høringsnotatet, anførte at departementets eksempler for personalisert prising i høringsnotatet, hvor aktører innen dagligvarehandelen tilbyr rabatter basert på informasjon om hva kunden har kjøpt tidligere, nettopp gjelder avtaler som inngås i fysiske butikker.

Departementet har revurdert sitt forslag i høringsnotatet og foreslår nå å ta inn en bestemmelse i avtaleloven som pålegger den næringsdrivende å gi informasjon om at prisen er personalisert basert på automatiserte beslutninger, der dette er relevant. Departementet er enig i Datatilsynets argument om at personalisert prising også kan være en relevant problemstilling ved salg i fysiske butikker. Departementet viser her til kundeklubber og fordelsprogrammer som gir personaliserte priser der forbrukeren handler i en fysisk butikk. Departementet er også kjent med at enkelte aktører innen dagligvarehandelen tilbyr rabatter basert på informasjon om hva kunden har kjøpt tidligere. Etter departementets syn gjør de samme hensynene seg gjeldende her som ved fjernsalg, jf. punkt 8.5.3. Forbrukeren bør derfor også få vite om prisen vedkommende får presentert og tilbudt, er basert på en automatisert beslutning. Dessuten er det en fordel at den samme regelen som i angrerettloven også gjelder ved salg i fysiske butikker. Departementet foreslår derfor å ta inn en tilsvarende bestemmelse i avtaleloven som i angrerettloven § 8 første ledd bokstav q. For en mer detaljert omtale av personaliserte priser og hva som ligger i denne opplysningsplikten vises det til punkt 8.5.3.

Se forslag til endringer i avtaleloven § 38 b første ledd nr. 2, 5, 7 og nye nr. 8 og 9.

8.5 Endringer i informasjonskrav ved fjernsalg og salg utenom faste forretningslokaler

8.5.1 Innledning

Moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 4 endrer og legger til nye krav for avtaler inngått via fjernkommunikasjonsmidler eller utenom faste forretningslokaler i forbrukerrettighetsdirektivet artik-

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

kel 6. I tillegg til netthandel inkluderer dette blant annet telefon-, stands- og dørsalg.

8.5.2 Kontaktinformasjon

8.5.2.1 Gjeldende rett

Etter angrerettloven § 8 første ledd skal den næringsdrivende før avtaleinngåelse oppgi sin kontaktinformasjon på en klar og forståelig måte. Det skal informeres om «den næringsdrivendes identitet, slik som foretaksnavn, geografisk adresse og eventuelt telefonnummer, telefaksnummer og elektronisk postadresse, samt identitet og geografisk adresse til næringsdrivende det optres på vegne av og som forbrukeren kan rette eventuelle klager til», jf. bokstav d. Bestemmelsen gjennomfører forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 6 nr. 1 bokstav b, c og d.

8.5.2.2 Moderniseringsdirektivet

Moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 4 bokstav a i) endrer forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 6 nr. 1 bokstav c som stiller krav til at næringsdrivende må oppgi sin fysiske adresse og kontaktinformasjon.

Gjeldende forbrukerrettighetsdirektiv artikkel 6 nr. 1 bokstav c stiller krav om at den næringsdrivende må informere om:

«den geografiske adressen der den næringsdrivende er etablert, og eventuelt den næringsdrivendes telefonnummer, telefaksnummer og e-postadresse, slik at forbrukeren raskt kan kontakte den næringsdrivende og kommunisere med denne på en effektiv måte, samt, der dette er relevant, den geografiske adressen og identiteten til den næringsdrivende på hvis vegne denne opptrer».

I den nye formuleringen i moderniseringsdirektivet er informasjon om telefaksnummer tatt ut. Det vises i moderniseringsdirektivets fortale punkt 46 til at faks er tatt ut fordi det brukes sjelden og det «Med tanke på den teknologiske utviklingen» er «stort sett [...] avleggs».

Samtidig stiller moderniseringsdirektivet et nytt krav til at den næringsdrivende informerer om andre nettbaserte kommunikasjonsmidler, forutsatt at de oppfyller visse vilkår:

«dersom den næringsdrivende stiller til rådighet andre nettbaserte kommunikasjonsmidler som garanterer at forbrukeren kan lagre all

skriftlig korrespondanse, herunder dato og tidspunkt for slik korrespondanse, med den næringsdrivende på et varig medium, skal opplysningene også omfatte nærmere opplysninger om disse andre midlene».

Dette kan blant annet inkludere nettskjemaer og chat som mange næringsdrivende benytter. I likhet med de øvrige kommunikasjonsformene, kreves det at forbrukeren må kunne kommunisere raskt og effektivt med den næringsdrivende.

8.5.2.3 Forslaget i høringsnotatet

Departementet foreslo i høringsnotatet å fjerne kravet om å oppgi telefaksnummer i angrerettloven. For å oppfylle moderniseringsdirektivets krav foreslo departementet å innta et krav om å informere om andre nettbaserte kommunikasjonsmidler slik som nettskjema, chat eller app i angrerettloven.

8.5.2.4 Høringsinstansenes syn

Advokatforeningen, Forbrukerrådet og Telenor har uttalt seg om dette.

Instansene er enige i departementets forslag og støtter forslaget om å fjerne kravet om at næringsdrivende må oppgi telefaksnummer. At næringsdrivende i stedet pålegges å informere om nettbaserte kommunikasjonsmetoder som lar forbrukeren lagre kommunikasjonen, vil, etter Advokatforeningens oppfatning, være i tråd med den teknologiske utviklingen.

Telenor har ingen særlige kommentarer til endringen som foreslås i angrerettloven om informasjonskrav om næringsdrivendes kommunikasjonsmidler.

8.5.2.5 Departementets vurderinger

Departementet opprettholder forslaget i høringsnotatet. Ingen høringsinstanser har uttalt seg kritisk om departementets vurdering og forslag.

Kravet om å oppgi telefaksnummer ble innført for at reglene skulle være i tråd med forbrukerrettighetsdirektivet, jf. Prop. 64 L (2013–2014) punkt 4.5.5. Når moderniseringsdirektivet nå fjerner dette kravet, foreslår departementet også å fjerne kravet i angrerettloven.

Etter gjeldende rett er det ikke krav om å informere om andre nettbaserte kommunikasjonsmidler, slik som nettskjema, chat eller app. For å oppfylle moderniseringsdirektivet, må det innføres et slikt krav i norsk rett.

Direktivet stiller kun krav til at næringsdrivende skal informere om andre nettbaserte kommunikasjonsmidler, slik som nettskjema, chat eller app, dersom den næringsdrivende faktisk tilbyr nettbaserte kommunikasjonsmidler som oppfyller kravene i direktivet. Disse kravene er at forbrukeren skal kunne lagre all skriftlig korrespondanse, datoen og tidspunktet for slik kommunikasjon på et varig medium. Hva som menes med «varig medium» fremgår av definisjonen i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 2 nr. 10.

I EU-kommisjonens veiledning til forbrukerrettighetsdirektivet punkt 3.2.2.2 lyder det:

«Selv om den erhvervsdrivende inden aftalens indgåelse skal oplyse forbrugeren om de kommunikationsmidler, der er anført, og som opfylder kriterierne i artikel 6, stk. 1, litra c), er den erhvervsdrivende ikke forhindret i også at stille alternative kommunikationsmidler til rådighed. Disse kan f.eks. være automatiske taleassistenter eller midler til skriftlig onlinekommunikation (chatbots), der ikke har de funktioner, der er angivet i artikel 6, stk. 1, litra c). De generelle regler i direktivet om urimelig handelspraksis finder anvendelse på sådanne yderligere midler. Navnlig bør erhvervsdrivende klart og rettidigt oplyse forbrugeren om, hvorvidt disse alternative midler gør det muligt for forbrugeren at holde styr på den skriftlige korrespondance, herunder dato og tidspunkt.»

Etter dette står altså den næringsdrivende fritt til å bruke alternative kommunikasjonsmidler som ikke oppfyller kravene i forbrukerrettighetsdirektivet ny artikkel 6 nr. 1 bokstav c. Som eksempler nevnes her stemmestyrte assistenter og chatbots. Om en næringsdrivende tilbyr nettbaserte kommunikasjonsmidler som ikke tilfredsstillende kravene og ikke opplyser om dette før avtaleinngåelse, vil en slik praksis derfor ikke være forbudt etter forbrukerrettighetsdirektivet. Dette vil imidlertid kunne være en urimelig handelspraksis etter direktivet om urimelig handelspraksis og derfor i strid med markedsføringsloven.

EU-kommisjonens veiledning sier samme sted:

«Den erhvervsdrivende skal også sikre, at alle onlinekommunikationsmidler, som forbrukeren er blevet underrettet om inden aftalens indgåelse (og i bekræftelsen af aftalen) i overensstemmelse med artikel 6, stk. 1, litra c), er let tilgjengelige på den erhvervsdrivendes grænseflade. Yderligere kommunikationsmidler bør

ikke presenteres og formidles på en måte, der gør det vanskelig for forbrugeren at få adgang til og anvende de kommunikationsmidler, der stilles til rådighed i overensstemmelse med artikkel 6, stk. 1, litra c).»

Dette tilsier etter departementets vurdering at kommunikasjonsmidler som oppfyller kravene i forbrukerrettighetsdirektivet ny artikkel 6 nr. 1 bokstav c og som dermed er omfattet av den nye opplysningsplikten, skal være lett tilgjengelig på det nettbaserte grensesnittet til den næringsdrivende. Dessuten skal den næringsdrivende, dersom denne gir forbrukeren tilgang til både kommunikasjonsmidler som oppfyller kravene i forbrukerrettighetsdirektivet ny artikkel 6 nr. 1 bokstav c og alternative kommunikasjonsmidler (som ikke oppfyller sistnevnte krav), ikke vanskeliggjøre tilgangen til de kommunikasjonsmidler som oppfyller kravene og som er omfattet av ny artikkel 6 nr. 1 bokstav c.

Se forslag til endringer i angrerettloven § 8 første ledd bokstav d.

8.5.3 Personaliserte priser

8.5.3.1 Gjeldende rett

Angrerettloven inneholder ingen særskilte krav til å opplyse om at prisen er personalisert på grunnlag av automatiserte beslutninger.

8.5.3.2 Moderniseringsdirektivet

Moderniseringsdirektivet stiller krav til at næringsdrivende, der dette er relevant, opplyser om at prisen er personalisert på grunnlag av en automatisert beslutningsprosess, jf. moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 4 bokstav a ii) som blir ny artikkel 6 nr. 1 bokstav ea) i forbrukerrettighetsdirektivet. Bestemmelsen skal altså gjelde ved fjernsalg og salg utenom faste forretningslokaler.

Næringsdrivende kan personalisere prisen på sine tilbud til bestemte forbrukere eller bestemte forbrukerkategorier basert på automatiserte beslutninger og profilering av forbrukeratferd, noe som gjør det mulig for næringsdrivende å vurdere forbrukerens kjøpekraft. Dersom denne prisingen er automatisert og basert på profilering av forbrukernes adferd, skal det informeres tydelig om dette, jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 45. Dette opplysningskravet får ikke anvendelse på teknikker som «dynamisk» prising eller prising «i sanntid», som innebærer endring av pri-

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

sen på en svært fleksibel og rask måte som svar på markedsetterspørsel, når disse teknikkene ikke innebærer personalisering basert på automatiserte beslutninger, jf. samme sted.

8.5.3.3 Forslaget i høringsnotatet

Departementet foreslo i høringsnotatet å ta inn kravet i angrerettloven om at det må informeres om personaliserte priser.

8.5.3.4 Høringsinstansenes syn

Advokatforeningen, Forbrukerrådet og Telenor har uttalt seg om dette.

Forbrukerrådet støtter departementets vurdering og lovforslag.

Advokatforeningen stiller spørsmål ved om det er nødvendig å innføre et krav i angrerettloven om at næringsdrivende informerer om personaliserte priser som er basert på en automatisert avgjørelsesprosess. Instansen etterlyser en nærmere vurdering av forholdet til personvernforordningen (2016/679), da et tilsvarende krav kan sies å følge av forordningens artikkel 15 nr. 1 bokstav h og artikkel 22. Advokatforeningen er opptatt av at reglene som innføres skal være forståelige og enkle å anvende, og mener derfor at det bør unngås å innføre en regel om slik informasjonsplikt i angrerettloven dersom tilsvarende plikt allerede følger av gjeldende rett. Instansen har dessuten flere lovtekniske innspill.

Telenor mener at det prekontraktuelle informasjonskravet om at rabatt som eventuelt gis er basert på hva kunden tidligere har kjøpt, fremstår uhensiktsmessig og unødvendig. At SIFO-undersøkelsen som departementet viser til i høringsnotatet, også viste at dette ikke var et utbredt forbrukerproblem, tilsier, etter instansens vurdering, at et slikt krav ikke bør inntas. Telenor viser videre til at ytterligere informasjonskrav etter en generell betraktning kun bør inntas om det er klare gevinster for forbrukers posisjon, særlig med tanke på potensiell «informasjonsforurensning».

8.5.3.5 Departementets vurderinger

Departementet opprettholder forslaget i høringsnotatet.

Kravet om at det må informeres om personaliserte priser er nytt, og det finnes ingen tilsvarende krav i angrerettloven i dag. Telenor har i høringsrunden vært kritisk til at dette prekontraktuelle opplysningskravet tas inn i angrerettloven, da dette, etter instansens syn, fremstår som uhen-

siktsmessig og unødvendig. Advokatforeningen har også i sitt høringssvar stilt spørsmål ved om det er nødvendig å innføre dette opplysningskravet i angrerettloven da tilsvarende plikt, etter instansens syn, allerede følger av gjeldende rett, nærmere bestemt personvernforordningen (2016/679) artikkel 15 nr. 1 bokstav h og artikkel 22.

Departementet viser i den forbindelse til at moderniseringsdirektivet er et fullharmoniserende direktiv og at det på dette punktet ikke foreligger noe nasjonalt handlingsrom. Departementet kan derfor ikke velge om dette er noe som skal gjelde for Norge eller ikke, og ser det som nødvendig å innføre dette kravet i norsk rett.

Forbrukers forskningsinstituttet SIFO gjennomførte i 2019 en empirisk undersøkelse av om forbrukernes digitale spor utnyttes til å personalisere prisen, se SIFO-rapport 7-2019. Som ledd i undersøkelsen ble 13 forbrukere med ulike økonomi og interesser bedt om å søke på ulike produkter og rapportere hvilke pristilbud de fikk. Produktene var flyreiser, hotell, jakke, sekk og mobil. Undersøkelsen fant ingen personlig prising. Samme undersøkelse viser imidlertid at mange forbrukere tror de mottar personlige priser på varer og tjenester på nett. Forbrukere er også svært negative til et hypotetisk fremtids-scenario der nettbutikker priser produktene sine basert på kjennskap til kundens digitale spor. Selv om SIFO-undersøkelsen tyder på at personaliserte priser ikke er et utbredt problem, så er departementet kjent med at enkelte aktører innen dagligvarehandelen tilbyr rabatter basert på informasjon om hva kunden har kjøpt tidligere. Det at forbrukere er negative til personalisert prising, taler uansett for at dette er informasjon forbrukerne bør ha krav på å få. Det er derfor en særlig relevant opplysningsplikt, og som vil være positiv for forbrukerbeskyttelsen. Etter departementets vurdering bør opplysningsplikten løftes fram og lovfestes eksplisitt i angrerettloven på lik linje med de øvrige opplysningspliktene i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 6 nr. 1 bokstavene a til t. Det at opplysningsplikten eksplisitt lovfestes, vil medføre at forbrukere kan bli mer bevisste på sine rettigheter, og at næringsdrivende blir mer bevisste på sine plikter.

Advokatforeningen har i sitt høringssvar etterlyst en nærmere vurdering av bestemmelsens forhold til personvernforordningen (EU) 2016/679, da et tilsvarende krav kan sies å følge av forordningens artikkel 15 nr. 1 bokstav h og artikkel 22. Departementet påpeker at moderniseringsdirektivet er tydelig på et generelt grunnlag at enhver

behandling av personopplysninger bør være i samsvar med personvernforordningen, jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 33. I moderniseringsdirektivets fortale punkt 45 til bestemmelsen fremgår det eksplisitt at opplysningskravet om personaliserte priser ikke berører personvernforordningen, som blant annet fastsetter personers rett til å ikke utsettes for automatiserte individuelle avgjørelser, herunder profilering. Etter departementets vurdering tilsier dette at moderniseringsdirektivets bestemmelse om at det må informeres om personaliserte priser i angrerettloven og personvernforordningens bestemmelser, finner anvendelse ved siden av hverandre. Dette støttes av EU-kommisjonens veiledning til forbrukerrettighetsdirektivet punkt 3.3.1, der det lyder:

«Kravet i direktivet om forbrukerrettigheter er begrenset til opplysninger om selve personaliseringen. Dette er et yderligere opplysningskrav, som bør overholdes på det tidspunkt, hvor der tilbydes en personalisert pris. Det berører ikke «forordning (EU) 2016/679, som bl.a. inneholder bestemmelser om personers rett til ikke at bli utsatt for automatisert individuell beslutningstagning, herunder profilering» (betragtning 45 i direktiv (EU) 2019/2161). Personalisert prisfastsettelse kan falde ind under de spesifikke regler om automatisert beslutningstagning i artikkel 22 i den generelle forordning om databeskyttelse. Andre krav i den generelle forordning om databeskyttelse, der er relevante i denne forbindelse, omfatter kravet om et retsgrundlag i henhold til artikkel 6 samt opplysningskravene i henhold til artikkel 12-14.»

Moderniseringsdirektivet slår fast i fortalepunkt 45 at «dynamisk prising» ikke er omfattet av bestemmelsen. Hva som ligger i «dynamisk prising» og forholdet til «personalisert» prising er nærmere utdypet i EU-kommisjonens veiledning til forbrukerrettighetsdirektivet punkt 3.3.1:

«Dynamisk prisfastsettelse henviser til prisendringer som følge af variabler, der ikke er kunderelaterede, f.eks. tidspunkt på dagen, det tilgængelige udbud og konkurrenternes priser. Når dynamisk prisfastsettelse anvendes uden prispersonalisering, bør forskellige forbrugere eller grupper af forbrugere se samme pris, hvis de køber det samme produkt på samme tid, uanset deres profil og individuelle karakteristika.»

Etter departementets vurdering tilsier denne avgrensningen at personalisert prising i motsetning til dynamisk prising er avhengig av forbrukers profil og karakteristika («kunderelaterede» og «deres profil og individuelle karakteristika»). Personalisert prising beskrives slik i EU-kommisjonens veiledning samme sted:

«Personaliseret prisfastsettelse handler om tilpasning. Erhvervsdrivende indsamler data om individuelle forbrugere ved hjælp af automatiseret beslutningstagning for at profilere forbrugernes adfærd. Data om søgehistorik eller computerudstyret er nogle elementer, der kan anvendes til at bestemme forbrugerens profil.»

Når det gjelder måten denne informasjonen skal gis på, er det departementets vurdering at dette må skje på en individuell måte, og ikke noe som for eksempel kan gjøres i avtalevilkår eller i en personvernerklæring. Dette fremgår også av EU-kommisjonens veiledning punkt 3.3.1:

«Oplysninger om automatisert beslutningstagning i den erhvervsdrivendes politik for beskyttelse af privatlivets fred vil ikke være tilstrækkeligt til at opfylde opplysningskravene forud for indgåelsen af aftalen om personalisering af prisen i henhold til direktivet om forbrukerrettigheter. Der bør gives opplysninger om personalisering af prisen før hver transaksjon, ikke blot som en del af de generelle opplysninger om den erhvervsdrivendes behandling af personopplysninger.»

Når det gjelder hva slags informasjon som skal gis, viser departementet til EU-kommisjonens veiledning samme sted:

«Kravet i direktivet om forbrukerrettigheter er begrenset til opplysninger om selve personaliseringen.»

Dette tilsier at den næringsdrivende kun trenger å gi informasjon om at prisen forbrukeren får presentert er personalisert, så lenge den faktisk er basert på en automatisert beslutningsprosess. Den næringsdrivende må etter dette ikke gi videre opplysninger etter forbrukerrettighetsdirektivet om hvordan prisen ble personalisert.

Departementet opprettholder derfor forslaget om å ta inn kravet i en egen bokstav i angrerettloven § 8 første ledd, og at ordlyden legges tett opp til det som følger av moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 4 bokstav a ii).

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

Se forslag til angrerettloven § 8 første ledd ny bokstav q.

8.5.4 Varer med digitale elementer, digitale tjenester og digitalt innhold

8.5.4.1 Gjeldende rett

Informasjonskravene for avtaler inngått ved fjernsalg og salg utenom faste forretningslokaler i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 6 nr. 1 er gjennomført i angrerettloven § 8.

For digitalt innhold skal det, der dette er relevant, informeres om «funksjonaliteten, herunder relevante tekniske beskyttelsestiltak», jf. første ledd bokstav b. Det skal også informeres om «det digitale innholds evne til å virke sammen med maskinvare og programvare som den næringsdrivende kjenner til eller med rimelighet kan forventes å kjenne til», jf. bokstav c.

Etter bokstav l skal det informeres om «den rettslige forpliktelsen til å levere en kontraktmessig vare, eventuell ettersalgsservice og eventuelle kommersielle garantier, samt vilkårene for disse».

Angrerettloven inneholder ingen særskilte opplysningskrav når det gjelder digitale tjenester.

8.5.4.2 Moderniseringsdirektivet

På samme måte som for avtaler i ordinære fysiske butikker, se punkt 8.4 over, justerer moderniseringsdirektivet opplysningskravene for varer med digitale elementer, digitale tjenester og digitalt innhold også ved salg gjennom andre salgskanaler. Endringene innebærer at det må informeres om lovbestemt garanti for ikke bare varer, men også digitalt innhold og digitale tjenester, jf. moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 4 bokstav a iii). Dessuten må det informeres om funksjonaliteten, kompatibiliteten og samvirkingsevnen til varer med digitale elementer og digitale tjenester, i tillegg til digitalt innhold som i dag, jf. moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 4 bokstav a iv).

8.5.4.3 Forslaget i høringsnotatet

Departementet foreslo i høringsnotatet å endre angrerettlovens bestemmelser i § 8 første ledd bokstavene b, c og l, slik at disse kravene til forhåndsopplysninger også skal gjelde for digitalt innhold og digitale tjenester i tråd med moderniseringsdirektivet.

8.5.4.4 Høringsinstansenes syn

Forbrukerrådet og Telenor har uttalt seg om departementets forslag.

Forbrukerrådet tiltrer departementets vurdering. Telenor har ingen innvendinger til departementets forslag.

8.5.4.5 Departementets vurderinger

Departementet opprettholder forslaget i høringsnotatet. Likevel foretar departementet noen mindre endringer i forslag til lovtekst sammenlignet med høringsnotatet.

Angrerettloven § 8 første ledd bokstav b og c pålegger næringsdrivende å informere om digitalt innholds funksjonalitet og evne til å virke sammen med maskin- og programvare. Moderniseringsdirektivet krever at det må gis tilsvarende informasjon for digitale tjenester og varer med digitale elementer, jf. artikkel 4 nr. 4 bokstav a iv). Endringene som moderniseringsdirektivet gjør for fysiske butikker i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 5 nr. 1 bokstav g og h, og for fjernsalg og salg utenom faste forretningslokaler i artikkel 6 nr. 1 bokstav r og s, er identiske. Det vises til drøftelsen i punkt 8.4.

Etter angrerettloven § 8 første ledd bokstav l skal det også informeres om forpliktelsen til å levere kontraktmessig vare, og eventuell ettersalgsservice og garantier. Moderniseringsdirektivet krever at tilsvarende også skal gjelde for digitalt innhold og digitale tjenester, jf. artikkel 4 nr. 4 bokstav a iii). Både forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 6 nr. 1 bokstavene l og m er gjennomført i angrerettloven § 8 første ledd bokstav l. Når forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 6 nr. 1 bokstav l blir utvidet til å omfatte digitalt innhold og digitale tjenester, tilsier dette at det er hensiktsmessig å dele opp bestemmelsen i angrerettloven § 8 første ledd bokstav l. Dette vil også være i tråd med strukturen i forbrukerrettighetsdirektivets artikkel 6 nr. 1. Det vises også til tilsvarende bestemmelse i moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 3 bokstav a for fysiske butikker som er nærmere drøftet i punkt 8.4.

Departementet foreslår å endre angrerettloven § 8 første ledd bokstavene b, c og l i tråd med de endringene som følger av moderniseringsdirektivet.

Se forslag til endringer i angrerettloven § 8 første ledd bokstavene b, c og l.

8.6 Nye informasjonskrav ved avtaler inngått på nettbaserte markeds plasser

8.6.1 Gjeldende rett

Salg som skjer på nettbaserte markeds plasser reguleres i dag blant annet av angrerettloven, ehandelsloven og tjenesteloven. Næringsdrivende som bruker slike markeds plasser til å selge varer og tjenester, må overholde de generelle prekontraktuelle opplysningskravene som gjelder for alle nettkjøp. Det er ingen særskilte opplysningsplikter for tilbydere av nettbaserte markeds plasser.

I tillegg må tilbyderne, som alle andre næringsdrivende, overholde de generelle kravene i markedsføringsloven. Markedsføringslovens regler kan innebære en plikt for tilbydere av nettbaserte markeds plasser til å gi mange av de samme opplysningene som følger av den nye bestemmelsen i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 6a. Etter markedsføringsloven § 7 og § 8 må næringsdrivende ikke gi eller holde tilbake opplysninger som etter en konkret helhetsvurdering kan gjøre at forbrukere blir villedet til å treffe en økonomisk beslutning de ellers ikke ville truffet. Markedsføring skal også utformes og presenteres slik at den tydelig fremstår som markedsføring, jf. markedsføringsloven § 3. Dette innebærer blant annet et krav om å gi opplysninger der selger betaler for å være en del av eller komme høyt i søkeresultatet på nettbaserte markeds plasser.

8.6.2 Moderniseringsdirektivet

Moderniseringsdirektivet pålegger tilbydere av nettbaserte markeds plasser flere nye informasjonsplikter, jf. artikkel 4 nr. 5 som blir ny artikkel 6a i forbrukerrettighetsdirektivet.

Begrepene «nettbasert markeds plass» og «tilbyder av en nettbasert markeds plass» er nærmere definert i moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 1 bokstav e, som blir ny artikkel 2 nr. 17 og 18 i forbrukerrettighetsdirektivet. Se punkt 8.2 om definisjonene.

Nettbasert markeds plass defineres som:

«enhver tjeneste som bruker programvare, herunder et nettsted, en del av et nettsted eller en applikasjon, som drives av eller på vegne av en næringsdrivende, og som gir forbrukere mulighet til å inngå fjernsalgsavtaler med andre næringsdrivende eller forbrukere».

Samme definisjon innføres i direktivet om urimelig handelspraksis, jf. punkt 7.2 og moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 1. Definisjonen avviker noe fra andre EU-rettsakter som bruker dette begrepet i og med at definisjonen ikke begrenser seg til nettsteder, men også inkluderer programvare og applikasjoner, jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 25. Dette gjøres for å gjøre definisjonen «mer teknologisk nøytral», jf. samme sted. Eksempler på tjenester som faller inn under definisjonen av nettbaserte markeds plasser er Amazon, Uber og Airbnb.

Tilbyder av en nettbasert markeds plass defineres som: «enhver næringsdrivende som stiller til rådighet en nettbasert markeds plass for forbrukerne». Tilbyderen av en nettbasert markeds plass må gi følgende opplysninger, jf. ny artikkel 6a nr. 1 i forbrukerrettighetsdirektivet:

- a) En beskrivelse av de viktigste kriteriene for rangeringen av de ulike tilbudene i søkeresultatet. Denne informasjonen skal gis i en særskilt del av det nettbaserte grensesnittet som er direkte og lett tilgjengelig fra den siden der tilbudene presenteres.
- b) Om selger er næringsdrivende eller ikke på grunnlag av selgerens erklæring.
- c) At felleseuropeiske forbrukerrettigheter ikke gjelder dersom selger erklærer seg som ikke-næringsdrivende. Det må gis en kort erklæring om dette, men det er ikke nødvendig å oppgi hvilke rettigheter som ikke gjelder, jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 27.
- d) Hvordan forpliktelsene som følger av avtalen er fordelt mellom selger av varen eller tjenesten og tilbyderen av den nettbaserte markeds plasser. Dette er ikke til hinder for at det kun er selger som har forpliktelser etter avtalen, jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 27.

Bakgrunnen for disse kravene er blant annet at det kan være uklart for forbrukerne hvem de inngår avtale med, og hvordan dette påvirker deres rettigheter og plikter, jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 24. Informasjonen skal være klar og forståelig og gis på en måte som egner seg til fjernkommunikasjon. Det er ikke tilstrekkelig å gi denne informasjonen i standardvilkårene eller lignende avtaledokumenter, jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 27.

Opplysningene må videre gis før avtaleinngåelse, og kommer i tillegg til de opplysningene som selger skal gi etter forbrukerrettighetsdirektivet

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

artikkel 6, jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 27. Opplysningskravene kommer også i tillegg til det som måtte følge av direktivet om urimelig handelspraksis (2005/29/EF), jf. henvisningen til dette direktivet i artikkel 6a nr. 1.

Medlemsstatene kan innføre ytterligere opplysningskrav for tilbydere av nettbaserte markeds plasser, jf. forbrukerrettighetsdirektivet ny artikkel 6a nr. 2. Eventuelle tilleggskrav må være i overensstemmelse med ehandelsdirektivet (2000/31/EF), og være forholdsmessige, ikke-diskriminerende og begrunnet i hensynet til forbrukervern.

De nye opplysningskravene er nærmere omtalt i EU-kommisjonens veiledning til forbrukerrettighetsdirektivet punkt 3.4.

8.6.3 Forslaget i høringsnotatet

Departementet foreslo i høringsnotatet at de nye kravene etter forbrukerrettighetsdirektivet ny artikkel 6a tas inn i angrerettloven der de øvrige fjernsalgskravene i forbrukerrettighetsdirektivet er tatt inn.

Videre foreslo departementet å gi hjemmel for å innføre supplerende opplysningskrav i forskrift, slik forbrukerrettighetsdirektivet ny artikkel 6a nr. 2 åpner for at medlemsstatene kan innføre.

8.6.4 Høringsinstansenes syn

Kun *Forbrukerrådet* har uttalt seg om departementets forslag. *Advokatforeningen* har kommet med lovtekniske innspill.

Forbrukerrådet slutter seg til departementets vurderinger og utkast til lovtekst på dette punktet. Forbrukerrådet er dessuten enig i at det trolig vil oppstå behov for nye lovkrav som vanskelig kan forutses på nåværende tidspunkt, og en løsning med lovhjemmel for å innføre supplerende opplysningskrav i forskrift er derfor en god løsning.

8.6.5 Departementets vurderinger

8.6.5.1 Overordnede vurderinger

Departementet opprettholder forslaget i høringsnotatet. Ingen høringsinstanser har i høringen kommet med kritikk av departementets vurdering på dette punktet.

Som nevnt ovenfor kan kravene etter den nye bestemmelsen i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 6a til en viss grad utledes av de skjønsmessige reglene i markedsføringsloven. Artikkel 6a stiller imidlertid mer detaljerte krav til informa-

sjonen som må gis. I tillegg er vilkårene for at de nye informasjonskravene skal få anvendelse langt mer presise enn de skjønsmessige vurderingene som må gjøres etter markedsføringsloven § 3, § 7 og § 8. Etter departements vurdering bidrar kravene i artikkel 6a til bedre informasjon og mer bevissthet rundt forbrukerrettigheter. Departementet mener derfor det er både nødvendig og hensiktsmessig å gjennomføre de nye kravene i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 6a i norsk lov. I og med at kravene kun gjelder for fjernsalg, bør bestemmelsene tas inn i angrerettloven der de øvrige fjernsalgskravene i forbrukerrettighetsdirektivet er tatt inn.

Som det går fram av punktene 8.2.5.2 og 8.2.5.3, er det hensiktsmessig å ta inn en legaldefinisjon av henholdsvis «nettbasert markeds plass» og «tilbyder av en markeds plass» i angrerettloven, se forslag til angrerettloven § 5 nye bokstaver k og l.

8.6.5.2 Kriterier for rangeringen

Etter forbrukerrettighetsdirektivet ny artikkel 6a nr. 1 bokstav a skal tilbyderen av en nettbasert markeds plass gi generelle opplysninger om hovedparametrene som avgjør rangeringen av tilbud som presenteres for forbrukeren som et resultat av søket, og den relative betydningen av disse parametrene i forhold til andre parametre. Opplysningene skal gjøres tilgjengelig i en særskilt del av det nettbaserte grensesnittet som er direkte og enkelt tilgjengelig fra siden der tilbudene presenteres. Bestemmelsen er nærmere uttalt i EU-kommisjonens veiledning punkt 3.4.1. Hva som menes med «rangering» er nærmere definert i direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 2 nr. 1 ny bokstav m, se også punkt 7.2. Den samme definisjonen finner anvendelse også i sammenheng med forbrukerrettighetsdirektivet.

Tilsvarende forpliktelse fremgår av urimelig handelspraksisdirektivet ny artikkel 7 nr. 4a som er tatt inn gjennom moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 4 bokstav b. Det er også tatt inn en ny forpliktelse knyttet til rangering i svartelisten nytt punkt 11a, jf. moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 7 bokstav a.

EU-kommisjonens veiledning punkt 3.4.1 utdyper nærmere *hvem* som må gi slike opplysninger:

«Forpligtelsen i direktivet om forbrukerrettigheter finder anvendelse på onlinemarkedspladser, der muliggør direkte indgåelse af forbrugerftaler med tredjeparter (både B2C- og C2C-kontrakter). Den finder derimod ikke

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

anvendelse på prissammenligningsværktøjer og onlinesøgemaskiner, når de ikke fungerer som onlinemarkedspladser – disse formidlere er kun underlagt kravene i direktivet om urimelig handelspraksis.»

Som det fremgår av veiledningen til EU-kommisjonen ovenfor, finnes det her forskjeller fra tilsvarende forpliktelse som tas inn i urimelig handelspraksisdirektivet. I motsetning til sistnevnte direktiv omfatter den nye forpliktelsen etter forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 6a nr. 1 bokstav a ikke prissammenligningstjenester og søkemotorer, men kun nettbaserte markedspladser der det er mulighet til å inngå en forbrukeravtale direkte (jf. «direkte inngåelse af forbrugeravtaler med tredjeparter»). En slik forbrukeravtale kan bestå både mellom forbruker og næringsdrivende og forbrukere imellom.

Samme sted i veiledningen gis det mer informasjon om *når* opplysningene skal gis:

«Forpligtelsen til at oplyse om parametrene for rangordning opstår, når markedspladsen efter en forbrugers søgning leverer søgeresultater, der henviser til produkter, der udbydes af forskellige erhvervsdrivende eller forbrugere på markedet. Den finder derimod ikke anvendelse på standardorganiseringen af den onlinegrænseflade, der vises til forbrugeren, og som ikke er resultatet af en specifik søgning på denne onlinegrænseflade.»

Opplysningene, det vil si kriteriene for rangeringen, skal dermed vises etter et resultat av et konkret søk, og ikke som generell informasjon der forbrukeren ikke har søkt i grensesnittet. Opplysningene skal videre kun gis dersom den nettbaserte markedspladsen viser til varer som tilbys av forskjellige næringsdrivende og forbrukere, jf. ordlyden i veiledningen «*forskellige* erhvervsdrivende eller forbrugere». Dette tilsier etter departementets vurdering at opplysningsplikten ikke finner anvendelse der en nettbasert markedsplads kun tilbyr varer fra én næringsdrivende eller forbruker.

Når det gjelder spørsmålet om *hvilke* opplysninger som må gis, sier veiledningen samme sted:

«Hvad angår oplysningernes indhold, skal markedspladsen give «generelle» oplysninger om de vigtigste parametre for rangordningen af produkter og om disse parametres «relative betydning» i forhold til andre parametre.»

Dette tilsier at den nettbaserte markedspladsen må opplyse om «generell» informasjon om parametrene som avgjør rangeringen og den relative betydningen av disse parametrene i forhold til andre parametre. Departementet viser til at «parametere som avgjør rangering» er definert som «alle generelle kriterier, prosesser, særlige signaler som innarbeides i algoritmer, eller andre justerings- eller degraderingsmekanismer brukt i forbindelse med rangeringen», jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 22. Hvor detaljert informasjonen skal være er nærmere drøftet i EU-kommisjonens veiledning samme sted:

«Selv om de respektive opplysningskrav er ens, er deres «målgrupper» forskjellige. Derfor kræver direktivet om forbrugerrettigheder (og direktivet om urimelig handelspraksis) kun «generelle» oplysninger om de vigtigste rangordningsparametre og deres relative betydning. Denne forskel i forhold til P2B-forordningen afspejler informationsbehovet hos forbrugere, der kræver kortfattede oplysninger, som er lette at forstå. Af samme grund kræver reglerne i direktivet om forbrugerrettigheder (og direktivet om urimelig handelspraksis) heller ikke en redegørelse for «årsagerne» til den relative betydning af de vigtigste rangordningsparametre, der kræves i henhold til P2B-forordningen [forordning (EU) 2019/1150].»

Etter departementets vurdering tilsier dette at det kun er «generell» informasjon om parametrene som avgjør rangeringen og den relative betydningen av disse som må gis, i motsetning til forordning om rimelig forretningspraksis på plattformer (EU) 2019/1150 som krever at det også gis informasjon om grunnene for den relative betydningen av parametrene. Departementet bemerker for ordens skyld at EU-kommisjonen i slutten av 2020 lanserte en ny veiledning til forordning (EU) 2019/1150. Veiledningen er både relevant for forbrukerrettighetsdirektivet og direktivet om urimelig handelspraksis ved at begrepet «rangering» og tilknyttede begreper omtales nærmere der.

For øvrig finner opplysningskravet etter forbrukerrettighetsdirektivet ny artikkel 6a nr. 1 bokstav a også anvendelse der den næringsdrivende gjør det mulig for forbrukeren å søke på grensesnittet via en stemmestyrte assistent eller andre digitale assistenter, og er ikke avhengig av at forbrukeren taster inn søkeordene selv, jf. EU-kommisjonens veiledning punkt 3.4.1.

8.6.5.3 *Avtalepartens status*

Etter forbrukerrettighetsdirektivet ny artikkel 6a nr. 1 bokstav b skal tilbyderen av den nettbaserte markedsplassen opplyse om hvorvidt tredjeparten som tilbyr varene, tjenestene eller det digitale innholdet, er en næringsdrivende eller ikke. Opplysningen skal gis på grunnlag av tredjepartens erklæring til tilbyderen av den nettbaserte markedsplassen. Bestemmelsen er nærmere omtalt i EU-kommisjonens veiledning punkt 3.4.2. Tilsvarende bestemmelse er tatt inn i direktivet om urmelig handelspraksis artikkel 7 nr. 4 ny bokstav f.

Bakgrunnen for bestemmelsen er omtalt i moderniseringsdirektivets fortale punkt 24. Der fremgår det at forbrukere ikke har en klar forståelse av hvem deres avtalepartner er, og hvordan dette påvirker deres rettigheter og forpliktelser når produkter tilbys til forbrukere på nettbaserte markedsplasser. Formålet med bestemmelsen er omtalt slik i EU-kommisjonens veiledning punkt 3.4.2:

«Formålet med dette opplysningskrav spesifikt for onlinemarkedspladser er at sikre, at forbrukerne alltid ved, hvem de kjøper en vare eller en tjenesteydelse på onlinemarkedspladsen af – en erhvervsdrivende eller en annen forbruger. En feilagtig antagelse om, at tredjepartsleverandøren er en erhvervsdrivende, kan skape problemer for forbrukeren, hvis noget går galt med onlinekjøbet (f.eks. mangler ved varene), og hvis det derefter viser sig, at forbrukerbeskyttelsesreglerne, såsom fortrydelsesretten inden for 14 dage eller den lovbestemte garanti, rent faktisk ikke finder anvendelse på aftalen.»

Etter dette skal bestemmelsen sikre at forbrukerne får vite om de kjøper fra en næringsdrivende eller en annen forbruger når de kjøper varer eller tjenester på en nettbasert markedsplass. Dette fordi forbrukerrettigheter som angrerett, reklamasjon eller garanti, ikke vil få anvendelse dersom forbrukeren inngår en avtale med en annen forbruger. Dette kan skape problemer dersom forbrukeren ved en feiltakelse har gått ut i fra at vedkommende har inngått en avtale med en næringsdrivende. Departementet viser for øvrig også til at det etter svartelisten punkt 22 er forbudt å feilaktig hevde eller gi inntrykk av den næringsdrivende er forbruger.

8.6.5.4 *Opplysninger om at EUs forbrukervernregelverk ikke kommer til anvendelse*

Etter forbrukerrettighetsdirektivet ny artikkel 6a nr. 1 bokstav c skal tilbyderen av den nettbaserte markedsplassen gi opplysninger om at forbrukerrettighetene som følger av Unionens forbrukervernlovgivning, ikke kommer til anvendelse på avtalen dersom tredjeparten som tilbyr varene, tjenestene eller det digitale innholdet, ikke er en næringsdrivende. Bestemmelsen er nærmere omtalt i EU-kommisjonens veiledning punkt 3.4.3.

Formålet med denne bestemmelsen er å stimulere næringsdrivende til å erklære sin status som næringsdrivende korrekt («til at angi deres status korrekt»), jf. EU-kommisjonens veiledning punkt 3.4.3. Bestemmelsen krever at tilbyderen av den nettbaserte markedsplassen advarer forbrukere om at deres forbrukerrettigheter ikke kommer til anvendelse dersom tredjeparten har erklært seg som ikke-næringsdrivende, jf. samme sted.

«Artikel 6a, stk. 1, litra c), har til formål at tilskynde erhvervsdrivende til at angi deres status korrekt. Det krever, at udbyderen af onlinemarkedspladsen advarer forbrukerne om, at de ikke er dekket af forbrukerrettighetene, hvis tredjepartsleverandøren har erklæret, at han ikke er erhvervsdrivende. [...] Hovedformålet med denne meddelelse er at advare forbrukerne om, at de ikke kan regne med den rettsbeskyttelse, de normalt ville forvente, såsom fortrydelsesret eller lovbestemt garanti, således at de indgår aftalen med fuldt kendskab til disse begrænsninger.»

Etter moderniseringsdirektivets fortale punkt 27 bør tilbydere av nettbaserte markedsplasser ikke pålegges å liste opp spesifikke forbrukerrettigheter når de informerer forbrukere om at disse ikke gjelder.

8.6.5.5 *Fordeling av ansvar i forbindelse med avtalen*

Etter forbrukerrettighetsdirektivet ny artikkel 6a nr. 1 bokstav d skal tilbyderen av den nettbaserte markedsplassen, der dette er relevant, gi opplysninger om hvordan forpliktelsene knyttet til avtalen deles mellom tredjeparten som tilbyr varene, tjenestene eller det digitale innholdet, og tilbyderen av den nettbaserte markedsplassen. Etter bestemmelsen berører slike opplysninger ikke et

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

eventuelt ansvar som tilbyderen av den nettbaserte markedsplassen eller den næringsdrivende tredjeparten har etter avtalen i henhold til unionsretten eller nasjonal rett. Bestemmelsen er nærmere drøftet i EU-kommisjonens veiledning punkt 3.4.4:

«Disse opplysninger om ansvarsfordelingen mellom udbyderen af onlinemarkedspladsen og tredjepartsleverandøren skal gives «hvis det er relevant». Dette krav gjelder nemlig kun, hvis onlinemarkedspladsen og tredjepartsleverandøren deler ansvar over for forbrukerne. F.eks. kan onlinemarkedspladsen påtage sig ansvaret for leveringen af varerne, mens tredjepartsleverandøren fortsatt er ansvarlig for varernes overensstemmelse.»

Dette tilsier at denne opplysningsplikten kun skal gjelde der dette er relevant, altså i tilfeller der forpliktelsene knyttet til avtalen med forbrukere faktisk er delt mellom den nettbaserte markedsplassen og tredjeparten. Som eksempel nevnes i EU-kommisjonens veiledning at den nettbaserte markedsplassen kan påta seg forpliktelsen til å levere varene, mens tredjeparten forblir forpliktet til å levere en kontraktmessig vare. Moderniseringsdirektivets fortale punkt 27 inneholder en illustrasjon av hvordan den nettbaserte markedsplassen kan implementere dette nye opplysningskravet etter artikkel 6a nr. 1 bokstav d:

«Informasjonen som skal gis om ansvaret for å sikre forbrukerrettigheter, avhenger av avtalefestede ordninger mellom tilbyderne av nettbaserte markedsplasser og de berørte tredjepartsnæringsdrivende. Tilbyderen av den nettbaserte markedsplassen kan angi at en tredjepartsnæringsdrivende er eneansvarlig for å sikre forbrukerrettigheter, eller beskrive sine egne særlige ansvarsområder dersom denne tilbyderen påtar seg ansvaret for visse sider ved avtalen, for eksempel levering eller bruken av angreretten.»

8.6.5.6 Felles for opplysningskravene i ny artikkel 6a nr. 1

Moderniseringsdirektivet stiller krav til hvordan opplysningene skal gis. Felles for bestemmelsen i ny artikkel 6a nr. 1 er at opplysningene skal gis på en måte som er klar, forståelig og egnet for fjernkommunikasjonsmidler. Direktivets fortale punkt 27 legger til at informasjonen ikke bare må gis i

standardvilkårene eller lignende avtaledokumenter.

Utover dette har artikkel 6a nr. 1 bokstav a en nærmere regulering av hvordan opplysningene skal gis. Etter departementets vurdering gjelder dette kun for opplysningene som skal gis etter bokstav a. Her lyder det at informasjon om kriteriene for rangeringen skal være «tilgjengelig i en særskilt del av det nettbaserte grensesnittet som er direkte og enkelt tilgjengelig fra siden der tilbudene presenteres».

Tilsvarende krav gjelder ikke for de øvrige informasjonsforpliktelsene i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 6. For å få frem dette, er det etter departements vurdering viktig at kravet fremgår av lovteksten og ikke bare av merknadene. Det foreslås derfor en ny bestemmelse i angrerettloven § 9 a om opplysningsplikt før avtaleinngåelse på nettbaserte markedsplasser.

I likhet med forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 5 og 6 er ordlyden i ny artikkel 6a utformet slik: «Før forbrukeren er bundet». Det presiseres ikke nærmere i direktivet hvor lang tid forut for bindingstidspunktet den næringsdrivende må gi informasjonen til forbrukeren. Etter departementets vurdering tilsier en naturlig forståelse av ordlyden sammenholdt med de hensyn opplysningsplikten bygger på, at forbrukeren må få mulighet til å sette seg inn i opplysningene før avtalen blir bindende, slik at vedkommende kan foreta en informert beslutning.

Det er i forarbeidene til angrerettloven lagt til grunn at formuleringen «før forbrukeren er bundet» sikter til å regulere tidspunktet for når opplysningene skal gis, og ikke en regulering av om forbrukeren blir avtalerettslig bundet til avtalen. Videre er det lagt til grunn der at spørsmålet om hva som skal til for at avtalerettslig bindende avtale er inngått, må bero på nasjonal rett. At opplysninger ikke er gitt, betyr dermed ikke at gyldig avtale ikke er inngått. Se Prop. 64 L (2013–2014) punkt 3.3.3, punkt 4.2.5 og punkt 4.5.4. Se også spesialmerknaden til § 8 i sistnevnte forarbeider og forbrukerrettighetsdirektivets artikkel 3 nr. 5 som sier at direktivet ikke påvirker nasjonal alminnelig avtalerett.

Forbrukerrettighetsdirektivet ny artikkel 6a nr. 2 åpner for at medlemsstatene kan innføre ytterligere opplysningskrav for tilbydere av nettbaserte markedsplasser. Departementet foreslo i høringsnotatet å bruke dette nasjonale handlingsrommet og å ta inn en hjemmel i angrerettloven for å innføre supplerende opplysningskrav i forskrift, jf. forslag til angrerettloven § 9 a tredje ledd. Departementet opprettholder dette forsla-

get. Forbrukerrådet, som eneste instans som har uttalt seg om dette, støttet forslaget. Departementet viser også til en analyse foretatt av Vista analyse i 2016 som er gjengitt i delingsøkonomiutvalgets rapport (NOU 2017: 4) s. 37. I analysen anslås det at delingsøkonomien vil øke med 60 prosent årlig og kan bli på totalt 57 mrd. kroner i Norge i 2026. Med delingsøkonomi forstås økonomisk aktivitet som formidles gjennom digitale plattformer, og dette vil være omfattet av det som defineres som nettbaserte markeds plasser i moderniseringsdirektivet. Denne økningen, med stadig nye tjenester og varer som selges via disse markeds plassene samt stadig nye modeller for salg, tilsier at det kan oppstå behov for nye lovkrav som vanskelig kan forutses på det nåværende tidspunktet. Det foreligger imidlertid ikke konkrete planer om å benytte forskriftshjemmen i nærmeste fremtid.

Se forslag til angrerettloven § 5 nye bokstaver k og l og ny § 9 a.

8.7 Endringer i krav til fjernsalgsavtaler og avtaler inngått utenom faste forretningslokaler

8.7.1 Innledning

Forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 7 og 8 stiller formelle krav til avtaler inngått utenom faste forretningslokaler og fjernsalgsavtaler. Det stilles blant annet krav om at forbrukeren skal få den prekontraktuelle informasjonen og en kopi av avtalen på papir eller et annet varig medium. Der som det inngås en avtale om levering av tjenester, og leveransen skal starte før angrefristen er utløpt, skal den næringsdrivende kreve at forbrukeren uttrykkelig ber om dette på et varig medium, jf. artikkel 7 nr. 3 og artikkel 8 nr. 8. Moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 6 og 7 bokstav b gjør enkelte endringer i disse reglene.

Formkravene som forbrukerrettighetsdirektivet stiller til fjernsalgsavtaler og avtaler inngått utenom faste forretningslokaler er gjennomført i angrerettloven.

8.7.2 Tjenestelevering før angrefristen utløper

8.7.2.1 Gjeldende rett

Ønsker forbrukeren umiddelbar levering av tjenesten før utløpet av angrefristen, skal den næringsdrivende kreve at forbrukeren uttrykkelig ber om det, jf. angrerettloven § 12 og § 19.

Dette gjelder uavhengig av om det skal betales penger for tjenesten eller ikke. I og med at leveranser av strøm, vann og elektrisitet er omfattet av tjenestebegrepet i angrerettloven, gjelder kavene også for denne typen ytelser, jf. Prop. 64 L (2013–2014) punkt 3.3.2.

8.7.2.2 Moderniseringsdirektivet

Moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 6 og nr. 7 bokstav b endrer forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 7 nr. 3 og artikkel 8 nr. 8 ved å legge til det som står i fet skrift nedenfor:

«3. Dersom en forbruker ønsker at utføringen av tjenester eller levering av vann, gass eller elektrisitet, når dette ikke tilbys for salg i et begrenset volum eller en fastsatt mengde, eller av fjernvarme, skal påbegynnes før utløpet av angrefristen fastsatt i artikkel 9 nr. 2, **og avtalen innebærer en betalingsforpliktelse for forbrukeren**, skal den næringsdrivende kreve at forbrukeren framsetter en slik uttrykkelig anmodning på et varig medium, **og anmode forbrukeren om å erkjenne at forbrukerens angrerett vil gå tapt når avtalen er oppfylt fullt ut av den næringsdrivende.**»

«8. Dersom en forbruker ønsker at utføringen av tjenester eller levering av vann, gass eller elektrisitet, når dette ikke tilbys for salg i et begrenset volum eller en fastsatt mengde, eller av fjernvarme, skal påbegynnes før utløpet av angrefristen fastsatt i artikkel 9 nr. 2, **og avtalen innebærer en betalingsforpliktelse for forbrukeren**, skal den næringsdrivende kreve at forbrukeren framsetter en uttrykkelig anmodning, **og anmode forbrukeren om å erkjenne at forbrukerens angrerett vil gå tapt når avtalen er oppfylt fullt ut av den næringsdrivende.**»

Dette innebærer at kravet om uttrykkelig anmodning om at tjenestelevering skal starte før angrefristen er utløpt bare gjelder dersom forbrukeren må betale med penger for tjenesten. Endringen er tatt inn fordi konsekvensen av at den næringsdrivende bryter reglene er at forbrukeren ikke trenger å betale for tjenesten, jf. forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 14 nr. 4 bokstav a ii) og EU-kommisjonens begrunnelse for forslaget til moderniseringsdirektivet side 21.

De endrede artiklene i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 7 nr. 3 og artikkel 8 nr. 8 er nesten identiske, bortsett fra at artikkel 7 nr. 3 krever at den næringsdrivende innhenter forbru-

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

kerens anmodning om umiddelbar oppstart på et varig medium.

Endringen innebærer også at den næringsdrivende ikke bare må ha en uttrykkelig anmodning fra forbrukeren om at leveringen skal starte før angrefristen utløper, men også at forbrukeren uttrykkelig må erkjenne at vedkommende ikke har angrerett når avtalen er oppfylt. Denne bestemmelsen er tatt inn for å sikre sammenhengen med forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 16 bokstav a der dette er et vilkår, jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 42.

Bestemmelsene i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 7 nr. 3 og artikkel 8 nr. 8 er nærmere omtalt i EU-kommisjonens veiledning til forbrukerrettighetsdirektivet punkt 5.6.

8.7.2.3 Forslaget i høringsnotatet

Departementet foreslo i høringsnotatet å endre angrerettlovens bestemmelser som regulerer henholdsvis krav til avtaler utenom faste forretningslokaler og fjernsalgsavtaler i tråd med de nye kravene i moderniseringsdirektivet.

8.7.2.4 Høringsinstansenes syn

Advokatforeningen, Forbrukerrådet og Telenor støtter departementets forslag og vurdering. Telenor er enig i at loven må endres for å være i tråd med de nye direktivkravene og anerkjenner derfor at reglene om at samtykke til umiddelbar oppstart av tjenestelevering kun gjelder der forbrukeren skal betale med penger, samt at tilbyder må anmode forbruker om å erkjenne at angreretten går tapt, dersom avtalen er oppfylt før angrefristen utløper.

8.7.2.5 Departementets vurderinger

Departementet opprettholder forslaget i høringsnotatet. Alle høringsinstanser som har uttalt seg om dette støttet forslaget.

Forbrukerrettighetsdirektivet er gjennomført i angrerettloven i tråd med den opprinnelige ordlyden, og de relevante bestemmelsene må derfor endres for at loven skal være i tråd med de nye kravene i moderniseringsdirektivet.

Departementet foreslår derfor å presisere at reglene rundt samtykke til umiddelbar oppstart av tjenestelevering, kun gjelder der forbrukeren skal betale med penger. Videre foreslås det å ta inn et krav om at den næringsdrivende må anmode forbrukerne om å erkjenne at angreretten går tapt, dersom avtalen er oppfylt før angrefristen utløper. Disse endringene gjøres både i

angrerettloven § 12 og § 19 som regulerer henholdsvis krav til avtaler utenom faste forretningslokaler og fjernsalgsavtaler.

Se forslag til endringer i angrerettloven § 12 og § 19.

8.7.3 Angreskjema ved fjernsalg med begrenset plass

8.7.3.1 Gjeldende rett

Når avtalen inngås gjennom et fjernkommunikasjonsmiddel som har begrenset plass eller tid til å vise opplysninger, kan opplysningene etter angrerettloven § 8 gis på en måte som er tilpasset fjernkommunikasjonsmiddelet, jf. angrerettloven § 15 annet ledd. Dette gjelder imidlertid ikke visse sentrale opplysninger, herunder standard angreskjema, jf. angrerettloven § 15 første ledd, jf. § 8 første ledd bokstav h annet alternativ. Disse opplysningene skal gis før avtale inngås, selv om avtalen inngås gjennom et fjernkommunikasjonsmiddel som har begrenset plass eller tid til å vise opplysninger, jf. angrerettloven § 15 første ledd.

Ved telefonsalg inngås ikke avtale før etter at forbrukeren har akseptert et skriftlig tilbud som den næringsdrivende må sende etter at telefonsamtalen er avsluttet, jf. angrerettloven § 10. Forbrukertilsynet har lagt til grunn i sin veiledning for telefonsalg at det er tilstrekkelig for å oppfylle kravet at den næringsdrivende i tilbudet gir forbrukeren informasjon om angrerett og tilgang til angreskjema, for eksempel via en lenke, jf. veilederens punkt 5.3.1.

8.7.3.2 Moderniseringsdirektivet

Forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 8 nr. 4 stiller krav til hvilken informasjon den næringsdrivende skal gi før det inngås en fjernsalgsavtale der det er begrenset med plass og tid. Moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 7 bokstav a endrer bestemmelsen ved å legge til det som står i fet skrift nedenfor:

«4. Dersom avtalen inngås ved bruk av et fjernkommunikasjonsmiddel som gir begrenset plass eller tid til å vise opplysningene, skal den næringsdrivende på **eller gjennom** det aktuelle kommunikasjonsmiddelet, og før en slik avtale inngås, gi minst de opplysningene som kreves før avtalen inngås, om varenes eller tjenestenes viktigste egenskaper, den næringsdrivendes identitet, den samlede prisen, angrerettens, avtalens varighet og, dersom dette gjelder

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

en ikke-tidsbegrenset avtale, vilkårene for å gå fra avtalen, som omhandlet i artikkel 6 nr. 1 henholdsvis bokstav a), b), e), h) og o), **med unntak av standardangreskjemaet fastsatt i vedlegg I B som nevnt i bokstav h)**. De andre opplysningene omhandlet i artikkel 6 nr. 1, **herunder standardangreskjemaet**, skal gis av den næringsdrivende til forbrukeren på en egnet måte i samsvar med nr. 1 i denne artikkelen.»

Endringen innebærer at næringsdrivende ikke er forpliktet til å levere standard angreskjema før avtaleinngåelse der avtalen inngås via et fjernkommunikasjonsmiddel som har begrenset plass eller tid til å vise opplysninger. Det kan i stedet henvises til den næringsdrivendes nettsted, jf. EU-kommisjonens forslag til moderniseringsdirektivet side 21 og 22. Begrunnelsen for endringen er at det ikke er teknisk mulig å levere standard angreskjema på en brukervennlig måte der avtalen inngås muntlig via telefon, stemmestyrte innkjøpsassistenter, eller SMS, jf. moderniseringsdirektivets forale punkt 41.

Bestemmelsene i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 8 nr. 4 er nærmere omtalt i EU-kommisjonens veiledning til forbrukerrettighetsdirektivet punkt 4.2.4. Se også EU-domstolens sak i C-430/17.

8.7.3.3 Forslaget i høringsnotatet

Departementet foreslo i høringsnotatet å endre angrerettloven slik at den er i tråd med de nye kravene som moderniseringsdirektivet stiller.

8.7.3.4 Høringsinstansenes syn

Advokatforeningen, Forbrukerrådet og Telenor støtter departementets forslag og vurdering.

8.7.3.5 Departementets vurderinger

Departementet opprettholder forslaget i høringsnotatet. Alle høringsinstanser som har uttalt seg om dette støttet forslaget.

Angrerettloven må endres for å være i tråd med de nye kravene som moderniseringsdirektivet stiller.

Der fjernsalgsavtaler inngås på en måte som medfører informasjonsbegrensninger, foreslår departementet at plikten til å gi angreskjema før avtaleinngåelse kan tilpasses fjernkommunikasjonsmiddelet, jf. angrerettloven § 15. Den næringsdrivende må i slike tilfeller gi angre-

skjema etter at avtale er inngått, jf. angrerettloven § 18 annet ledd. Departementet foreslår å innføre en egen setning om angreskjema i angrerettloven § 8 første ledd bokstav h nytt annet punktum. Dette for å tydeliggjøre at det er et krav om å gi angreskjema før avtaleinngåelse, men at dette kan tilpasses informasjonsbegrensninger i fjernkommunikasjonsmiddelet.

Se forslag til endringer i angrerettloven § 8 første ledd bokstav h og § 15 første ledd.

8.8 Nye rettigheter der forbrukeren angrer på kjøp av digitalt innhold eller en digital tjeneste

8.8.1 Gjeldende rett

Næringsdrivendes og forbrukerens plikter etter forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 13 og 14 er gjennomført i angrerettloven § 24, § 25 og § 26.

Angrerettloven har ingen særskilte regler om partenes plikter der forbrukeren benytter angretten etter kjøp av digitalt innhold eller digitale tjenester. Moderniseringsdirektivets presisering av at personopplysninger må behandles i tråd med personvernforordningen, følger allerede av norsk lov, jf. personopplysningsloven § 1.

Selv om ikke forbrukerne i dag har lovfestede rettigheter tilsvarende de som følger av moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 10 og 11, så vil en avtale eller en handelspraksis der den næringsdrivende for eksempel forbeholder seg retten til å beholde bilder forbrukeren har lastet opp eller har laget, kunne være et urimelig avtalevilkår eller en urimelig handelspraksis og dermed ulovlig etter markedsføringsloven § 6 og § 22. Tilsvarende vil også kunne gjelde der den næringsdrivende gjør det vanskelig for forbrukeren å hente ut brukergenerert innhold fra en digital tjeneste, for eksempel bilder som er lastet opp i en sky-lagringstjeneste.

Etter gjeldende rett har næringsdrivende rett til å hindre bruk av digitale tjenester eller digitalt innhold der forbrukeren har angret seg og det ikke lenger foreligger en avtale. Forbrukeren vil da heller ikke ha rett til å bruke tjenesten eller innholdet i slike tilfeller.

8.8.2 Moderniseringsdirektivet

Moderniseringsdirektivet gir næringsdrivende og forbrukere en rekke nye plikter og rettigheter dersom forbrukeren gjør angretten gjeldende etter kjøp av digitalt innhold eller en digital tjeneste, jf. artikkel 4 nr. 10 og 11. Næringsdrivende

kan blant annet ikke lenger bruke innhold som er lagret av forbrukeren, og forbrukere har rett til å hente ut dette innholdet gratis, uten hindring fra den næringsdrivende, innen rimelig tid og i et alminnelig format. Begrepene digitalt innhold og digital tjeneste er nærmere definert i moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 1, som er omtalt ovenfor i punkt 8.2.

Forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 13 regulerer den næringsdrivendes forpliktelser når angreretten brukes. Denne bestemmelsen endres ved at det tas inn fire nye plikter og rettigheter for avtaler om digitalt innhold og digitale tjenester, jf. moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 10.

Når det gjelder personopplysninger, presiseres det at næringsdrivendes plikter følger av personvernforordningen, jf. moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 10, jf. forbrukerrettighetsdirektivet ny artikkel 13 nr. 4. Dette innebærer blant annet at når forbrukeren gjør angreretten gjeldende, må den næringsdrivende slette registrerte personopplysninger så fremt grunnlaget for behandlingen er avtalen som ble inngått, jf. personvernforordningen artikkel 17. I tillegg har forbrukeren etter personvernforordningen krav på å få tilbake personopplysningene sine i et alminnelig og maskinlesbart format, jf. artikkel 20.

For annet innhold enn personopplysninger, skal den næringsdrivende avstå fra å bruke noen form for innhold som forbrukeren har oppgitt eller laget ved bruk av det digitale innholdet eller den digitale tjenesten som er levert av den næringsdrivende, jf. moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 10, jf. forbrukerrettighetsdirektivet ny artikkel 13 nr. 5. Fra dette utgangspunktet er det flere unntak i bestemmelsens bokstaver a til d. Den næringsdrivende kan fortsatt bruke innhold som ikke har noen nytteverdi utenfor rammene (bokstav a), innhold som bare gjelder forbrukerens aktivitet (bokstav b), innhold som er slått sammen med andre data av den næringsdrivende og ikke kan deles opp (bokstav c) og innhold som er generert i fellesskap av forbrukeren og som andre forbrukere fortsatt kan benytte (bokstav d).

Unntatt i situasjonene nevnt i bokstav a til c skal den næringsdrivende på forbrukerens anmodning gjøre tilgjengelig for forbrukeren enhver form for innhold, unntatt personopplysninger, som forbrukeren har oppgitt eller opprettet ved bruk av det digitale innholdet eller den digitale tjenesten som er levert av den næringsdrivende, jf. forbrukerrettighetsdirektivet ny artikkel 13 nr. 6.

Forbrukeren skal ha rett til å hente ut dette digitale innholdet vederlagsfritt, uten hindring fra

den næringsdrivende, innen en rimelig frist og i et vanlig brukt og maskinlesbart format, jf. forbrukerrettighetsdirektivet ny artikkel 13 nr. 7.

Bestemmelsen suppleres også med en ny rettighet for den næringsdrivende. Dersom forbrukeren bruker sin angrerett, kan den næringsdrivende hindre ytterligere bruk av det digitale innholdet eller den digitale tjenesten fra forbrukerens side, særlig ved å gjøre det digitale innholdet eller den digitale tjenesten utilgjengelig for forbrukeren eller deaktivere forbrukerens brukerkonto, med forbehold for ny artikkel 13 nr. 6, jf. forbrukerrettighetsdirektivet ny artikkel 13 nr. 8.

Artikkel 14 i forbrukerrettighetsdirektivet regulerer forbrukerens forpliktelser når angreretten brukes. Moderniseringsdirektivet introduserer en ny plikt for forbrukeren til å avstå fra å bruke det digitale innholdet eller den digitale tjenesten og fra å gjøre den tilgjengelig for tredjeparter, etter at angreretten er benyttet, jf. moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 11 bokstav a.

Bestemmelsene i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 8 nr. 4 er nærmere omtalt i EU-kommisjonens veiledning til forbrukerrettighetsdirektivet punkt 5.4.

8.8.3 Forslaget i høringsnotatet

I høringsnotatet foreslo departementet ikke å regulere moderniseringsdirektivets krav om å behandle personopplysninger i tråd med personopplysningsforordningen, da dette allerede følger av gjeldende rett. Departementet foreslo å lovfeste de øvrige rettighetene i angrerettloven for å overholde kravene i moderniseringsdirektivet.

8.8.4 Høringsinstansenes syn

Advokatforeningen, Forbrukerrådet og Telenor støtter departementets forslag og vurderinger.

8.8.5 Departementets vurderinger

Departementet opprettholder forslaget i høringsnotatet. Alle høringsinstanser som har uttalt seg om dette støttet forslaget. Departementet foretar likevel noen lovtekniske tilpasninger sammenlignet med høringsnotatet.

Moderniseringsdirektivets nye regler i artikkel 4 nr. 10 og nr. 11 kan i utgangspunktet deles inn i to kategorier, nemlig forbrukernes rettigheter (og næringsdrivendes forpliktelser) og forbrukernes forpliktelser (og næringsdrivendes rettigheter) ved bruk av angreretten.

Forbrukerens rettigheter er regulert i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 13 nye nr. 4 til 7. Likelydende bestemmelser finnes i direktiv (EU) 2019/770 om visse aspekter av avtaler om levering av digitalt innhold og digitale tjenester (digitalytelsesdirektivet) artikkel 16 nr. 2 til 4, som er gjennomført i norsk lov i digitalytelsesloven § 45.

Forbrukerens forpliktelser er regulert i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 13 ny nr. 8 og artikkel 14 ny nr. 2a. Likelydende bestemmelser finnes i digitalytelsesdirektivet artikkel 16 nr. 5 og artikkel 17 nr. 1, som er gjennomført i nasjonal rett i henholdsvis digitalytelsesloven § 45 femte ledd og § 46 første ledd.

Kravet om å behandle personopplysninger i tråd med personopplysningsforordningen følger allerede av gjeldende rett, og det er derfor ikke nødvendig med en egen regulering av dette, jf. moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 10, jf. forbrukerrettighetsdirektivet ny artikkel 13 nr. 4 og personopplysningsloven § 1. Likevel foreslår departementet å innta en generell henvisning til personopplysningsloven i spesialmerknaden til bestemmelsen.

Bestemmelsen i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 13 nr. 5 til 7 omfatter kun data, innhold og opplysninger som forbrukeren har generert, men ikke personopplysninger, jf. ordlyden i direktivets artikkel 13 nr. 5 «unntatt personopplysninger». Det vises også til EU-kommisjonens veileder til forbrukerrettighetsdirektivet punkt 5.4 der det lyder:

«Den generelle forordning om databeskyttelse (den generelle forordning om databeskyttelse) regulerer konsekvenserne af ophævelse af kontrakten for så vidt angår personopplysninger. De nye bestemmelser i artikkel 13 i direktivet om forbrukerrettigheter (og artikkel 16 i direktivet om digitalt indhold) omhandler de data, som forbrukeren uploadede eller genererede ved brug af den digitale tjeneste, og som ikke er personopplysninger.»

De øvrige rettighetene og pliktene kan også til en viss grad sies å følge av gjeldende rett, men dette krever en konkret helhetsvurdering av den enkelte sak, og resultatet av denne vurderingen vil kunne avvike fra det som følger av de nye reglene i moderniseringsdirektivet. For å overholde kravene i moderniseringsdirektivet er det derfor nødvendig at disse rettighetene lovfestes.

En problemstilling som reiser seg, er at rettighetene som forbrukerne får etter moderniseringsdirektivet begrenser seg til tilfeller der forbruke-

ren har angreretten i behold. Det vil si at de som hovedregel må gjøres gjeldende innen 14 dager. Etter departementets vurdering vil forbrukerne ha flere av disse rettighetene også etter at angreretten er utløpt. Dersom næringsdrivende stenger eller gjør det vanskelig for forbrukerne å flytte innhold til andre aktører, vil dette kunne være i strid med markedsføringslovens bestemmelser om urimelige avtalevilkår, jf. markedsføringsloven § 22.

I og med at de nye og mer konkrete rettighetene knytter seg kun til avtaler med angrerett, er det etter departementets vurdering hensiktsmessig at de nye kravene fremgår av angrerettloven.

På bakgrunn av dette foreslås det at tilsvarende regler som i moderniseringsdirektivets artikkel 4 nr. 10 og nr. 11 bokstav a tas inn i tilknytning til angrerettloven § 24 og § 26, som regulerer næringsdrivendes og forbrukernes plikter når angreretten brukes.

Etter departementets vurdering utelukker ikke forslaget at forbrukere kan ha mange av de samme rettighetene også etter at angreretten er utløpt i medhold av markedsføringsloven § 22.

Se forslag til angrerettloven ny § 24 a og § 26 nye tredje og fjerde ledd.

8.9 Endringer i unntak fra angreretten

8.9.1 Gjeldende rett

Unntakene fra angreretten i artikkel 16 i forbrukerrettighetsdirektivet er gjennomført i angrerettloven § 22.

Etter angrerettloven § 22 bokstav c gjelder angreretten ikke avtaler om tjeneste etter at tjenesten er levert, dersom levering har begynt med forbrukerens uttrykkelige forhåndssamtykke, og forbrukeren har erkjent at angreretten vil gå tapt når den næringsdrivende har oppfylt sine forpliktelser etter avtalen. Disse reglene gjelder også for reparasjonstjenester.

Etter § 22 bokstav n gjelder angreretten heller ikke avtaler om levering av digitalt innhold som ikke leveres på et fysisk medium, dersom leveringen er begynt med forbrukerens uttrykkelige samtykke og forbrukeren erkjenner at angreretten dermed går tapt.

8.9.2 Moderniseringsdirektivet

Moderniseringsdirektivet gjør visse justeringer i to unntak fra forbrukernes angrerett, jf. moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 12 bokstav a. Forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 16 bestem-

mer blant annet at forbrukere ikke har angrerett dersom tjenesten er utført fullt ut eller dersom levering av digitalt innhold er påbegynt, forutsatt at visse vilkår er oppfylt, jf. henholdsvis bokstav a og m. Moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 12 bokstav a endrer disse bestemmelsene ved å legge til det som står i fet skrift nedenfor:

«Medlemsstatene skal ikke fastsette at angreretten kan brukes som fastsatt i artikkel 9-15 når det gjelder fjernsalgsavtaler og avtaler inngått utenom faste forretningslokaler med hensyn til følgende:

- a) tjenesteavtaler etter at tjenesten er utført fullt ut, **men, dersom avtalen innebærer en betalingsforpliktelse for forbrukeren, bare** dersom utføringen er påbegynt med forbrukerens uttrykkelige forhåndsamtykke og denne har erkjent at angreretten vil gå tapt når avtalen er oppfylt fullt ut av den næringsdrivende,
[...]
- m) **avtaler om** levering av digitalt innhold som ikke leveres på et fysisk medium, dersom leveringen er påbegynt og, **dersom avtalen innebærer en betalingsforpliktelse for forbrukeren,**
 - i) forbrukeren har gitt uttrykkelig forhåndssamtykke til at utføringen kan påbegynnes **før utløpet av angrefristen,**
 - ii) forbrukeren har erkjent at angreretten dermed går tapt, og
 - iii) **den næringsdrivende har gitt bekreftelse i samsvar med artikkel 7 nr. 2 eller artikkel 8 nr. 7.»**

Dette innebærer at det ikke er noe unntak fra angreretten for avtaler der forbrukeren gir fra seg eller påtar seg å gi fra seg personopplysninger. I tillegg må forbrukeren gi uttrykkelig forhåndsamtykke til at leveringen av digitalt innhold påbegynnes før angrefristen utløper og den næringsdrivende må ha gitt forbrukeren en kopi av avtalen og samtykket på et varig medium.

Presiseringen av at unntakene kun skal gjelde avtaler der forbrukeren har betalt med penger, er begrunnet med at behovet for å gjøre unntak for angreretten og reglene om at den næringsdrivende skal refundere kjøpesummen, kun gjelder disse avtalene, jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 38.

Moderniseringsdirektivet åpner også for at medlemsstatene kan gjøre unntak fra angreretten der forbrukeren uttrykkelig har anmodet om

besøk fra en næringsdrivende som skal foreta reparasjoner, jf. moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 12 bokstav b annet avsnitt. Et slikt unntak gjelder kun i tilfeller som innebærer en betalingsforpliktelse for forbrukeren. Forutsetningen er at tjenesten er fullført og at reparasjonen er påbegynt med forbrukerens uttrykkelige forhåndsamtykke. Unntaket er svært likt unntaket for utførte tjenester i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 16 bokstav a. I reparasjonstilfellene har medlemsstatene imidlertid mulighet til å ikke anvende kravet om å innhente forbrukerens erkjennelse av at angreretten vil gå tapt når utføringen er fullført, på tjenesteavtaler der forbrukeren uttrykkelig har anmodet om et besøk fra den næringsdrivende for å få utført reparasjoner, jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 42.

Bestemmelsene i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 8 nr. 4 er nærmere omtalt i EU-kommisjonens veiledning til forbrukerrettighetsdirektivet punkt 5.6.1 og 5.7.

8.9.3 Forslaget i høringsnotatet

Departementet foreslo i høringsnotatet at moderniseringsdirektivets endringer i forbrukerrettighetsdirektivet tas inn tilsvarende i angrerettloven.

Departementet foreslo videre å gjøre unntak fra kravet om å opplyse om at angreretten går tapt der forbrukeren har anmodet om en reparasjonstjeneste.

8.9.4 Høringsinstansenes syn

Forbrukerrådet og *Telenor* har uttalt seg om forslaget. Forbrukerrådet tiltrer departementets vurdering, mens *Telenor* ikke har kommentarer til endringene som foreslås.

8.9.5 Departementets vurderinger

Departementet opprettholder forslaget i høringsnotatet om at moderniseringsdirektivets endringer i forbrukerrettighetsdirektivet tas inn tilsvarende i angrerettloven. Ingen av høringsinstansene har stilt seg kritisk til forslaget.

Endringen i forbrukerrettighetsdirektivet innebærer at unntakene fra angreretten for tjenesteavtaler og avtaler om digitalt innhold kun gjelder om forbrukeren betaler en pris. Det vil si at avtaler om kjøp av digitalt innhold eller digitale tjenester der forbrukeren gir fra seg eller påtar seg å gi fra seg personopplysninger, ikke vil være unntatt angrerett i henhold til reglene i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 16 bokstav a og m. For

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

at angrerettloven skal være i tråd med forbrukerrettighetsdirektivet må dette også fremgå av angrerettloven § 22 bokstav c og n. Videre må visse tilleggsforutsetninger for unntak fra angrerett ved levering av digitalt innhold som tas inn i artikkel 16 bokstav m i) og iii), fremgå av angrerettloven § 22 bokstav n. For det første må det fremgå at forutgående samtykke til levering av digitalt innhold må gis der levering påbegynnes før angrefristen utløper, bokstav m i). For det andre må den næringsdrivende etter bokstav m iii) ha gitt bekreftelse på inngått avtale, jf. angrerettloven § 11 og § 18.

Departementet opprettholder imidlertid ikke forslaget i høringsnotatet om å gjøre unntak fra kravet om å opplyse om at angreretten går tapt der forbrukeren har anmodet om en reparasjonstjeneste. Departementet finner at det ikke er hensiktsmessig med et slikt unntak, og at de samme reglene bør gjelde også for reparasjonstilfellene. Departementet viser til at ingen høringsinstanser har uttalt seg om forslaget. Det vises også til at hensynet til å ha likeartede regler ved å følge moderniseringsdirektivets utgangspunkt taler for å ikke gjøre unntak for reparasjonstilfellene.

Se forslag til endringer i angrerettloven § 22 første ledd bokstav c og n.

9 Samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning

9.1 Om moderniseringsdirektivet

Europaparlaments- og rådsdirektiv (EU) 2019/2161 om endring av direktivet 93/13/EØF og direktiv 98/6/EF, 2005/29/EF og 2011/83/EU om bedre håndheving og modernisering av EU-reglene om forbrukerbeskyttelse (moderniseringsdirektivet) gjør – som tittelen tilsier – endringer i fire forbrukerverndirektiver. Disse er allerede gjennomført i norsk rett.

Endringene styrker forbrukervernet ved å gi forbrukerne flere rettigheter, særlig på det digitale området, og styrker sanksjonene ved brudd på de felleseuropeiske forbrukervernreglene.

9.2 Innlemmelse av moderniseringsdirektivet i EØS-avtalen

For at en rettsakt skal bli folkerettslig bindende for Norge, må den innlemmes i EØS-avtalen. Ved EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 av 5. februar 2021 ble direktiv (EU) 2019/2161 vedtatt innlemmet i EØS-avtalen.

Det er ved selve innlemmelsesvedtaket ikke vedtatt tekniske tilpasninger til teksten.

Beslutningen i EØS-komiteen om innlemmelse av direktivet i EØS-avtalen er tatt med forbehold om Stortingets samtykke. Innlemmelse forutsetter derfor at Stortinget samtykker til at direktivet skal bli en del av EØS-avtalen.

9.3 EØS-komiteens beslutning

EØS-Komiteens beslutning nr. 69/2021 av 5. februar 2021 om endring av EØS-avtalens vedlegg XIX (Forbrukervern) inneholder en fortale og fire artikler. I fortalen vises det til EØS-avtalen, og særlig til artikkel 98, som gjør det mulig å endre vedleggene til EØS-avtalen ved beslutning i EØS-komiteen.

Artikkel 1 fastsetter at europaparlaments- og rådsdirektiv (EU) 2019/2161 av 27. november 2019 om endring av rådsdirektiv 93/13/EØF og

europaparlaments- og rådsdirektiv 98/6/EF, 2005/29/EF og 2011/83/EU med hensyn til bedre håndheving og modernisering av Unionens forbrukervernregler skal innlemmes i EØS-avtalens vedlegg XIX.

I artikkelens nr. 1 slås det fast I nr. 1a og 7g i EØS-avtalens vedlegg XIX skal tilføyes: «endret ved: 32019 L 2161: Europaparlaments- og rådsdirektiv (EU) 2019/2161 (EUT L 328 av 18.12.2019, s. 7).»

I artikkelens nr. 2 slås det fast at I nr. 7a og 7i i EØS-avtalens vedlegg XIX skal nytt strekpunkt lyde: «32019 L 2161: Europaparlaments- og rådsdirektiv (EU) 2019/2161 (EUT L 328 av 18.12.2019, s. 7).»

Artikkel 2 fastsetter at teksten til direktiv (EU) 2019/2161 på islandsk og norsk, som skal kunngjøres i EØS-tillegget til *Den europeiske unions tidende*, skal gis gyldighet.

Artikkel 3 fastsetter at beslutningen trer i kraft etter at EØS-komiteen har fått alle meddelelser etter EØS-avtalen artikkel 103 nr. 1, mens *artikkel 4* presiserer at beslutningen skal kunngjøres i EØS-avdelingen av og EØS-tillegget til *Den europeiske unions tidende*.

9.4 Departementets vurderinger

For å få et velfungerende indre marked med handel over landegrensene og like konkurransevilkår for de næringsdrivende, er det avgjørende at forbrukernes rettigheter ivaretas i hele EØS-området.

Endringene i moderniseringsdirektivet styrker forbrukervernet ved å gi forbrukerne flere rettigheter, særlig på det digitale området, og styrker sanksjonene ved brudd på de felleseuropeiske forbrukervernreglene. Effektive mekanismer og sanksjoner for å håndheve forbrukervernreglene er en viktig funksjon i markedet og forventes å bidra til et mer velfungerende marked på sikt.

I henhold til EØS-avtalen artikkel 93 nr. 2 skal beslutninger i EØS-komiteen treffes ved enighet mellom EU på den ene siden og EFTA-statene, som opptrer samstemt, på den andre. Det følger

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

av artikkel 103 nr. 1 at beslutningen først blir bindende for Norge etter at man har meddelt de andre partene at de forfatningsmessige kravene er oppfylt, det vil si at Stortinget har gitt sitt samtykke.

Barne- og familiedepartementet tilrår samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 av 5. februar 2021 om innlem-

melse av europaparlaments- og rådsdirektiv (EU) 2019/2161 av 27. november 2019 om endring av rådsdirektiv 93/13/EØF og europaparlaments- og rådsdirektiv 98/6/EF, 2005/29/EF og 2011/83/EU med hensyn til bedre håndheving og modernisering av Unionens forbrukervernregler i EØS-avtalen.

10 Økonomiske og administrative konsekvenser

10.1 Innledning

Moderniseringsdirektivet er innlemmet i EØS-avtalen under forutsetning av Stortingets samtykke til innlemmelse. Norge er derfor forpliktet til å opprettholde eller innføre nasjonale regler som svarer til direktivets regler. Departementet har vurdert lovforslagets økonomiske og administrative konsekvenser for næringslivet, forbrukere og det offentlige. Lovforslaget er for det meste en kodifisering av gjeldende rett og dermed lovfesting av krav som næringsdrivende allerede må forholde seg til i dag. Konsekvensene og kostnadene for virksomheter som følger dagens regler vil derfor være begrenset. Reglene i moderniseringsdirektivet er for det meste fullharmonisert, det vil si at de samme reglene vil gjelde også i andre EU/EØS-medlemsstater og gir kun begrenset nasjonalt handlingsrom.

EU-kommisjonen gjennomførte en konsekvensanalyse av forslaget til moderniseringsdirektiv og forslaget til direktiv om beskyttelse av forbrukernes kollektive interesser (COM(2018)184). I denne analysen antok EU-kommisjonen at moderniseringsdirektivet ville ha følgende virkninger:

For næringsdrivende som etterlever forbrukerregelverket antas reglene å medføre reduserte kostnader som følge av mer harmoniserte regler og økt transparens på internettplattformer. Strengere håndheving og avhjelpende tiltak for forbrukere kan også redusere negative effekter fra urimelig konkurranse fra næringsdrivende som ikke følger regelverket.

For næringsdrivende som ikke etterlever regelverket vil forslaget få større økonomiske konsekvenser. Strengere sanksjoner kombinert med bedre muligheter for forbrukerne til å fremme krav gjør det mer kostbart for næringsdrivende å bryte forbrukervernreglene.

Nye regler for digitale gratistjenester og økte opplysningskrav for nettbaserte markedsplasser vil gi tilbyderne økte kostnader i forbindelse med tilpasningene av plattformene. Samtidig kan mer harmoniserte regler og rettsavklaring også kunne føre til reduserte kostnader, særlig for de aktø-

rene som driver virksomhet i flere europeiske land.

For øvrig vises det til EU-kommisjonens konsekvensanalyse. Departementet deler disse vurderingene.

10.2 Konsekvenser for næringsdrivende

De nye reglene i moderniseringsdirektivet er i stor grad en konkretisering og presisering av forbrukerrettigheter som allerede følger av norsk rett. Lovforslaget er dermed for det meste en kodifisering av allerede gjeldende rett, og de nye reglene vil samlet sett ikke føre til vesentlige økonomiske eller administrative konsekvenser for næringsdrivende. Av det som krever noen form for endring fra den næringsdrivendes side kan nevnes følgende:

Tilbydere av nettbaserte markedsplasser er en gruppe aktører som pålegges nye ytterligere opplysningskrav som kommer i tillegg til de kravene som forbrukerrettighetsdirektivet og angrerettloven allerede i dag pålegger dem. I tillegg kommer nye regler etter direktivet om urimelig handelspraksis, som forplikter dem til å opplyse om tredjeparten som selger er næringsdrivende eller ikke. Disse tjenesteyterne må også informere om at felleseuropeiske forbrukerrettigheter ikke gjelder dersom selger er forbruker og eventuelt hvilke forpliktelser markedsplassen har etter avtalen. Som det fremgår av punkt 7.4.6, 8.2.5 og 8.6.5 er spørsmålet om et nettsted er en nettbasert markedsplass noe som må vurderes konkret fra sak til sak. Derfor er det utfordrende å tallfeste norske tilbydere av nettbaserte markedsplasser.

Endringene gjelder for det meste opplysningskrav. Måten opplysningene skal gis og den tekniske og visuelle gjennomføringen er opp til de næringsdrivende. Det antas derfor at de endringene som må foretas i den forbindelse ikke er teknisk vanskelige og at disse vil kunne gjøres av de som driver nettsiden. Hovedsakelig vil det være snakk om engangskostnader for å få tilpasset markedsplassene til de nye opplysningskravene som moderniseringsdirektivet stiller. I for-

bindelse med høringen av forslaget til *A New Deal For Consumers* var tilbakemeldingen fra virksomhetene at kostnadene vil kunne variere mellom EUR 1 000 to EUR 30 000, det vil si mellom kr. 10 000 og 300 000, jf. EU-kommisjonens konsekvensanalyse del 2/3 side 116. Det er usikkert om dette estimatet også vil gjøre seg gjeldende for norske virksomheter.

For næringsdrivende som markedsfører produktene sine ved å vise til brukeromtaler, innføres det en plikt til å informere om hvorvidt og hvordan den næringsdrivende sikrer seg at omtalene faktisk kommer fra forbrukere som har brukt eller kjøpt produktet. Dette vil trolig kreve tekniske løsninger og det må påregnes engangskostnader for å få på plass opplysningene som vil være lovpålagt å gi.

Aktører som bruker dørsalg som aktiv salgskanal vil kunne berøres av lovforslaget. Noen av reglene som departementet foreslår i forbindelse med dørsalg er kun kodifisering av allerede gjeldende rett og vil dermed ikke få større økonomiske eller administrative konsekvenser. Dette gjelder forbudet mot dørsalg til visse tider og til personer som klart har reservert seg mot dette samt påbudet om å presentere seg. Betalingsutsettelsen for varer eller tjenester der kontraktssummen overstiger 1 500 kroner, samt 14 dagers angrefrist for denne typen avtaler også der tjenesten er levert eller varen er spesialtilvirket, er noe nytt. Dette vil kunne føre til at aktører som tilbyr varer og tjenester som er omfattet, vil kunne ha behov for internopplæring, endring av rutiner og andre driftsmessige tilpasninger til det nye regelverket. Endringen vil motvirke svart arbeid ved at det sannsynligvis i større grad blir brukt elektroniske betalingsmidler, i tillegg til at det vil gi forbrukerne økt beskyttelse mot håndverker-tjenester av lav kvalitet. For næringsdrivende som uanmodet selger dyrere varer og tjenester ved hjemmebesøk, vil forslaget innebære noe svakere likviditet i og med at de må vente 14 dager på å motta vederlaget. Det vises for øvrig til punkt 5.

Bestemmelsen om avhjelpende tiltak, jf. punkt 7.5, kan gjøre forbrukerne mer bevisste, noe som kan føre til flere klager overfor næringsdrivende og til Forbrukertilsynet. Dette er kun en henvisning til allerede gjeldende rett og har ingen rettsvirkning.

Aktører som driver med salgsmarkedsføring, jf. punkt 6, må sette seg inn i den nye bestemmelsen i prisopplysningsforskriften § 9a om å angi førpris og kravet om 30 dagers referanseperiode. Det at det innføres egne regler for salgsmarkedsføring vil kunne skape rettssikkerhet, forutsigbarhet og

vil være en klargjøring av rettstilstanden, noe som vil komme næringslivet til gode.

Departementet har ikke vurdert særskilt hvordan lovforslaget berører små og middelsstore bedrifter. Det vises til at EU-kommisjonens konsekvensanalyse har undersøkt grundig hvordan reglene treffer næringslivet, og særlig små og middelsstore bedrifter. Se EU-kommisjonens konsekvensanalyse del 2/3. Departementet viser til at det ikke er handlingsrom i moderniseringsdirektivet til å gjøre tilpasninger eller unntak for små og mellomstore virksomheter.

Forbrukertilsynet vil kunne informere om og gi veiledning til næringsdrivende om de nye reglene. I tillegg har EU-kommisjonen kommet med nye reviderte veiledninger om direktivet om urimelig handelspraksis, forbrukerrettighetsdirektivet og prismerkingdirektivet der moderniseringsdirektivets krav er innarbeidet. Veilederne er vist til i lovproposisjonen der det er relevant.

Moderniseringsdirektivet vil klart også medføre fordeler for næringsdrivende. Som også EU-kommisjonens konsekvensanalyse er inne på vil mer harmoniserte regler og rettsavklaring også kunne føre til reduserte kostnader, særlig for de aktørene som driver virksomhet i flere europeiske land. Det at reglene i EU/EØS-medlemsstatene harmoniseres i større grad vil føre til en bedre og tryggere handel på tvers av grensene. At de nye reglene for det meste er en kodifisering av allerede gjeldende rett vil ha en viss rettsavklarende effekt som kan bidra til en viss reduksjon av juridiske kostnader. Næringsdrivende får også en ny rettighet i forbindelse med moderniseringsdirektivet, nemlig at forbrukeren må avstå fra å bruke det digitale innholdet eller den digitale tjenesten etter at vedkommende har brukt angreretten og den næringsdrivende kan hindre ytterligere bruk fra forbrukerens side, jf. punkt 8.8.

Mer effektiv håndheving av forbrukervernreglene vil være en fordel for de næringsdrivende som opptrer i tråd med regelverket. De vil i mindre grad møte konkurranse fra aktører som for eksempel benytter seg av lovstridig markedsføring eller aggressiv handelspraksis. Disse endringene vil bare ramme de virksomhetene som gjentatte ganger eller vesentlig overtrer gjeldende forbrukervernregler. Nivået på overtredelsesgebyr som Forbrukertilsynet og Markedsrådet legger, kan bli høyere enn i dag ved gjennomføringen av moderniseringsdirektivet i norsk rett. Særlig foretak med høy omsetning som grovt overtrer forbrukervernreglene risikerer strenge økonomiske sanksjoner. Departementet antar at dette vil ha en sterk preventiv effekt og sikre

bedre etterlevelse av regelverket. Samtidig vil det også innebære en økt kostnad for de næringsdrivende som i dag ikke følger regelverket. Prinsippene for utmålingen av gebyr og mulkt vil også bli mer detaljert. Som et nytt element i vurderingen skal Forbrukertilsynet og Markedsrådet legge vekt på om den næringsdrivende har truffet tiltak for å begrense skaden som forbrukerne har lidt.

10.3 Konsekvenser for det offentlige

Effektive mekanismer for å håndheve forbrukervernreglene er en viktig funksjon i markedet og forventes å bidra til mer velfungerende markeder. Moderniseringsdirektivet stiller krav til at sanksjoner som ilegges skal være avskrekkende, effektive, forholdsmessige og ikke-diskriminerende. For forbrukere, næringsdrivende og samfunnet for øvrig, er det viktig at håndhevingsorganene har det verktøyet de trenger for å kunne avdekke overtredelser, og for å kunne handle raskt og effektivt når de avdekker en overtredelse. Dette bidrar til konkurranse på like vilkår ved at ulovlige praksiser raskt fjernes fra markedet.

Forbrukertilsynet og Markedsrådet fører tilsyn med regelverket som endres i forbindelse med gjennomføringen av moderniseringsdirektivet. Endringene vil bare ramme de virksomhetene som gjentatte ganger eller vesentlig overtrer gjeldende forbrukervernregler. Nivået på overtredelsesgebyr som Forbrukertilsynet og Markedsrådet ilegges, kan bli høyere enn i dag ved gjennomføringen av moderniseringsdirektivet i norsk rett, noe som vil ha en sterk preventiv effekt og sikre bedre etterlevelse av regelverket.

Det at det eksplisitt lovfestes at forbrukere kan ha krav på avhjelpende tiltak, jf. punkt 7.5, kan antas å føre til noe mer oppmerksomhet om forbrukeres rettigheter i slike kontraktsforhold, noe som igjen kan medføre en viss økt interesse for å fremme krav. Dette kan gjøre forbrukerne mer bevisste, noe som kan føre til flere klager overfor næringsdrivende og til Forbrukertilsynet.

Etter departementets vurdering vil lovforslaget samlet sett ikke medføre økonomiske og administrative konsekvenser av vesentlig betyd-

ning for håndhevingsorganene. Det vises til at de nye reglene i moderniseringsdirektivet i stor grad er en konkretisering og presisering av forbrukerrettigheter som allerede har et vern etter norsk rett. Det legges til grunn at Forbrukertilsynet og Markedsrådet vil utøve sin kompetanse innenfor gjeldende budsjettammer.

10.4 Konsekvenser for forbrukere

Moderniseringsdirektivet fører med seg en nødvendig forbedring og oppdatering av forbrukervernet i EU og i Norge. Reglene som foreslås ved gjennomføringen av moderniseringsdirektivet i norsk rett vil ha positive konsekvenser for forbrukere.

Forbrukere får en del nye rettigheter ved kjøp av digitalt innhold, digitale tjenester og varer med digitale elementer. I tillegg får forbrukere angre rett der de gir fra seg eller påtar seg å gi fra seg personopplysninger. Det kreves at sanksjoner som ilegges skal være avskrekkende, noe som vil kunne sette insentiver for næringsdrivende til å overholde forbrukervernregelverket. Dette vil komme forbrukerne til gode.

De nye opplysningskravene som innføres vil kunne legge til rette for at forbrukere tar bedre og informerte valg. Dette vil kunne føre til mindre misnøye etter et eventuelt kjøp blant forbrukerne og færre etterfølgende tvister mellom forbrukeren og den konkrete næringsdrivende. Dette vil kunne være tids- og kostnadsbesparende for forbrukerne som slipper å ta sin sak til et klageorgan eller domstolene for å få den kompensasjon de har krav på. Det vil også kunne ivareta interessene til forbrukere som ikke har ressurser eller kapasitet til å forfølge kravet på egenhånd.

Det blir mer synlig at forbrukere kan ha krav på avhjelpende tiltak overfor næringsdrivende. Dette kan føre til at flere forbrukere enn i dag tar saken videre til Forbrukertilsynet, forliksrådet eller domstolene. Betalingsutsettelsen for varer eller tjenester der kontraktssummen overstiger 1 500 kroner ved dørsalg vil gi forbrukerne økt beskyttelse mot håndverkertjenester av lav kvalitet, jf. punkt 5.

11 Merknader til de enkelte paragrafene

11.1 Til endringene i markedsføringsloven

Til § 3

Overskriften endres som følge av at kravene til presentasjon av markedsføring flyttes.

Gjeldende annet ledd blir *første ledd*. Gjeldende første ledd flyttes til § 8 første ledd annet punktum med noe endret ordlyd, og til § 28 i sin opprinnelige ordlyd. Justeringen gjøres for at Forbrukertilsynet skal kunne ilegge overtredelsesgebyr ved brudd på reglene om skjult reklame, og for at ordlyden skal være i tråd med direktivet om urimelig handelspraksis. Det vises til merknaden til § 8 første ledd annet punktum og § 28. Se de generelle merknadene punkt 4.2.5.4.1.

Til § 7

Gjeldende tredje ledd blir *annet ledd bokstav a*. Annet ledd *bokstav b* er ny og innebærer at det vil være villedende å markedsføre en vare som identisk med en vare som markedsføres i andre EU/EØS-medlemsstater, når disse varenes sammensetning eller egenskaper skiller seg vesentlig fra hverandre. Uttrykket «andre EU/EØS-stater» forutsetter at varen også markedsføres i mer enn en EU/EØS-stat. Bestemmelsen gjennomfører moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 3 og direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 6 nr. 2 ny bokstav c. Bestemmelsen er nærmere omtalt i moderniseringsdirektivets fortale punkt 51 til 53. Bestemmelsen får kun anvendelse på varer. Tjenester og digitalt innhold reguleres dermed ikke av bestemmelsen. Om markedsføringen er «identisk» må vurderes ut ifra hvordan varen er presentert og oppfattet av gjennomsnittsfbrukeren. Det at det kreves at varene «skiller seg vesentlig fra hverandre», innebærer at identisk markedsføring av varer med uvesentlige forskjeller ikke er villedende. Identisk markedsføring av varer som skiller seg vesentlig fra hverandre er likevel ikke villedende dersom forskjellene er begrunnet ut fra «berettigede og objektive faktorer». I moderniseringsdirektivets fortale punkt 53 er det gitt eksem-

pler på hva som kan være berettigede og objektive faktorer. Det kan for eksempel være nasjonal rett, råvarers tilgjengelighet eller sesongavhengighet eller frivillige strategier for å forbedre tilgangen til sunne og næringsrike næringsmidler, samt den næringsdrivendes rett til å tilby varer av samme merke i forpakninger med ulik vekt eller volum på forskjellige geografiske markeder. Eksemplene er ikke uttømmende. Dersom et slikt unntak foreligger og det finnes «berettigede og objektive faktorer» som rettferdiggjør at varer markedsføres som identiske når varenes sammensetning eller egenskaper skiller seg vesentlig fra hverandre, må forbrukeren få informasjon om disse forskjellene. Denne informasjonen kan gis på ulike måter. Den næringsdrivende bør imidlertid gi denne informasjonen på andre måter enn via vareetiketten, jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 53. I lovteksten er «berettigede» byttet ut med «legitime». Dette for å sikre et mer treffende ordvalg som også tar hensyn til den danske, engelske og tyske direktivteksten, uten at det er tilsiktet materielle endringer. Se de generelle merknadene punkt 7.3.

Gjeldende annet ledd blir *tredje ledd*. Påvirkningsvilkåret i tredje ledd omfatter både første og annet ledd. Se de generelle merknadene punkt 7.3.

Til § 8

Første ledd annet punktum er nytt og lovfester at det er villedende å ikke opplyse om at handelspraksisen har et kommersielt formål. Bestemmelsen gjennomfører direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 7 nr. 2. Bestemmelsen viderefører i hovedsak § 3 første ledd, men med noe annen språklig utforming og materielt innhold. Se også merknaden der. Justeringen gjøres for at Forbrukertilsynet skal kunne ilegge overtredelsesgebyr ved brudd på reglene om skjult reklame. I tillegg klargjøres vilkårene for når reklamen anses som skjult og dermed villedende. Det vil si når det ikke er tydelig opplyst om det kommersielle formålet og det kommersielle formålet ikke fremgår tydelig av sammenhengen, jf. ordlyden.

Flytting av kravet fra § 3 til § 8 innebærer også at vilkåret i § 8 annet ledd får anvendelse. Det vil si at skjult reklame kun er villedende dersom den er egnet til å påvirke forbrukerne til å treffe en økonomisk beslutning som de ellers ikke ville ha truffet. Gjeldende annet punktum blir nytt *tredje punktum*. I tredje punktum foretas det kun en språklig endring som ikke innebærer materielle endringer. Se de generelle merknadene punkt 4.2.5.4.2.

I *tredje ledd* bokstavene a til c endres tegnsettingen ved at kommaene fjernes. *Bokstav c* endres ved at opplysningskravet om klagebehandling tas ut. Endringen følger opp moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 4 bokstav a i) og direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 7 nr. 4 bokstav d. I *bokstav d* endres tegnsettingen som følge av at det settes inn en ny bokstav e. *Bokstav e* er ny og viderefører gjeldende tredje ledd annet til fjerde punktum. Endringen er kun av pedagogisk natur og innebærer ingen materielle endringer. *Bokstav f* er ny og innfører et nytt opplysningskrav for ytelser som tilbys på nettbaserte markeds plasser. Bestemmelsen gjennomfører moderniseringsdirektivets artikkel 4 bokstav a ii) og direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 7 nr. 4 bokstav f. Moderniseringsdirektivets ordlyd «produkter» er erstattet med «ytelser» for å tilpasse dette til begrepsbruken i markedsføringsloven. Dette innebærer ingen realitetsendring. Definisjon av «ytelse» i § 5 bokstav c tilsvarende moderniseringsdirektivets definisjon av «produkt» i artikkel 3 nr. 1 bokstav a. Begrepet «nettbaserte markeds plasser» er definert i moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 1 bokstav b og direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 2 første ledd ny bokstav n som «enhver tjeneste som bruker programvare, herunder et nettsted, en del av et nettsted eller en applikasjon, som drives av eller på vegne av en næringsdrivende, og som gir forbrukere mulighet til å inngå fjernsalgsavtaler med andre næringsdrivende eller forbrukere.» Tilsvarende definisjon er tatt inn i angrerettloven § 5 ny bokstav k. Se også merknaden der. Bokstav f innebærer at opplysninger om selger eller tjenesteyter som tilbyr produkter på markeds plassen er næringsdrivende eller ikke, vil være vesentlige opplysninger ved oppfordring til kjøp etter tredje ledd. Tilbyderen av den nettbaserte markeds plassen trenger ikke foreta egne undersøkelser om selgers status, men kan legge til grunn opplysninger (erklæringen) motatt fra selger, jf. formuleringen i moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 4 bokstav a ii) og fortalen punkt 27 samt formuleringen i direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 7 nr. 4 bokstav f. Se de generelle merknadene punkt 7.4.

Nytt *femte ledd første punktum* slår fast at dersom forbrukere i et nettbasert grensesnitt gis mulighet til å søke etter ytelser som tilbys av ulike næringsdrivende eller forbrukere, anses generelle opplysninger om hovedparametrene som avgjør rangeringen av produktene som presenteres for forbrukeren som et resultat av søket, som vesentlige etter første ledd. Med «søk» menes her søk i form av et nøkkelord, en setning eller andre data, uavhengig av hvor transaksjonene til slutt gjennomføres. Begrepet «rangering» er definert i moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 1 bokstav b og direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 2 første ledd ny bokstav m som «den relative framhevingen av produkter som blir presentert, organisert eller formidlet av den næringsdrivende, uavhengig av hvilke teknologiske hjelpemidler som benyttes for slik presentasjon, organisering eller formidling.» Bestemmelsen gjennomfører moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 4 bokstav b og direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 7 ny nr. 4a. Bestemmelsen er nærmere omtalt i moderniseringsdirektivets fortale punkter 18, 20, 22 og 23. Se også ny nr. 11a i forskrift om urimelig handelspraksis § 1 (den såkalte «svartelisten») der det fremgår at det å levere søkeresultater som svar på en forbrukers nettbaserte søk uten klart å tilkjenne eventuelt betalt reklame eller betaling spesifikt for å oppnå en høyere rangering av ytelser i søkeresultatene, under alle omstendigheter vil anses som urimelig handelspraksis. Etter *annet punktum* anses også opplysninger om den relative betydningen av disse parametrene i forhold til andre parametre som vesentlige etter første ledd. *Tredje punktum* slår fast at opplysningene etter første punktum skal gjøres tilgjengelig i en særskilt del av det nettbaserte grensesnittet som er direkte og lett tilgjengelig fra siden der søkeresultatene presenteres. *Fjerde punktum* slår fast at første, annet og tredje punktum ikke gjelder for leverandører av nettbaserte søkemotorer som definert i artikkel 2 nr. 6 i forordning (EU) 2019/1150. Der lyder definisjonen i dansk ordlyd: ««udbyder af onlinesøgemaskine»: enhver fysisk eller juridisk person, der leverer, eller tilbyder at levere, onlinesøgemaskiner til forbrugere». Bestemmelsen gjennomfører moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 4 bokstav b og direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 7 ny nr. 4a. Se de generelle merknadene punkt 7.7.

Nytt *sjettede ledd* presiserer at visse opplysninger om brukertal er vesentlige etter første ledd. Bestemmelsen krever at det må opplyses om hvorvidt og hvordan den næringsdrivende sikrer at brukertal stammer fra forbrukere som har

brukt eller kjøpt ytelsene. Bestemmelsen gjennomfører moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 4 bokstav c og direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 7 ny nr. 6. Alle næringsdrivende som benytter brukeromtaler i markedsføringen må ha rutiner for å sikre seg at brukeromtaler er reelle, i tillegg til å gi informasjon om disse rutinene. Bestemmelsen er nærmere omtalt i moderniseringsdirektivets fortale punkter 47 til 49. Se de generelle merknadene punkt 7.8.

Til § 10

Tredje ledd annet punktum bokstav b avsluttes med et komma istedenfor et punktum på grunnen av at det foreslås en ny bokstav c. Det tas inn en ny *bokstav c* som gir departementet hjemmel til å gi forskrift som krever at det opplyses om førpris der prisen på varer markedsføres som nedsatt. Se de generelle merknadene punkt 6.

Gjeldende fjerde ledd er overflødig og oppheves. Bestemmelsen hjemler unntak fra innsyn etter offentleglova for prisopplysninger som er gitt til den nedlagte Dagligvareportalen.

Til § 16 a

Første ledd bokstav a første punktum endres for å tydeliggjøre at forbrukerens reservasjonsmulighet mot frivillige organisasjoners innsamlinger som ikke skjer i næringsvirksomhet bare gjelder ved telefonmarkedsføring og adressert post, og ikke ved for eksempel dørsalg etter forslag til ny § 17 a første ledd. Endringen gjøres for å tydeliggjøre gjeldende rett, og det tilsiktes ingen realitetsendring. Se de generelle merknadene punkt 5.

Til § 17 a

Bestemmelsen er ny og gjør begrensninger i adgangen til uanmodet dørsalg. Moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 2 og direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 3 nr. 5 åpner for slike nasjonale begrensninger. Se de generelle merknadene punkt 5.

Etter *første ledd* er det forbudt å drive med dørsalg i næringsvirksomhet til forbrukere som klart har tilkjennegitt at de motsetter seg dette. Dørsalg er definert som «markedsføringshenvendelser ved hjemmebesøk». Bestemmelsens formål er å forhindre at dørsalg drives overfor forbrukere som ikke ønsker dette. Dette innebærer at bedriftsbesøk, det vil si dørsalg mot næringsdrivende, faller utenfor. Formuleringen er noe annerledes enn det som fremgår av moderniseringsdi-

rektivet artikkel 3 nr. 2, men innholdet er det samme. Det stilles ingen formkrav til hvordan forbrukere skal gi uttrykk for at de ikke ønsker dørsalg. Det må imidlertid gis tydelig beskjed til potensielle dørselgere før de ringer på eller banker på, jf. begrepet «klart». Dette innebærer at meldingen må være gitt på en slik måte at den er konstaterbar for den næringsdrivende eller den som foretar dørsalget. Dette kan for eksempel gjøres ved å ha et skilt, klistremerke eller en håndskrevet lapp på inngangsdøren eller et annet egnet sted hvor det står «nei takk til dørsalg». Forbrukeren kan også reservere seg direkte hos den næringsdrivende som driver dørsalg.

Bestemmelsen gjelder kun dørsalg som skjer i næringsvirksomhet eller på vegne av noen som driver næringsvirksomhet. Innsamlingsaksjoner fra frivillige organisasjoner omfattes derfor ikke. Heller ikke dørsalg til inntekt for skoleturer eller idrettslag som ikke skjer på vegne av en næringsdrivende kan anses omfattet. På samme måte som for de øvrige reglene i markedsføringsloven vil frivillige organisasjoners salg omfattes av bestemmelsen ettersom de i slike tilfeller anses som næringsdrivende, se Prop. 43 L (2016–2017) punkt 3.5 og definisjonen av begrepet «næringsdrivende», jf. § 5 bokstav b.

Bestemmelsen stenger ikke for at næringsdrivende kontakter forbrukeren i vedkommendes bolig der markedsføringshenvendelsen er avtalt på forhånd, for eksempel der det er avtalt på telefon at håndverker skal komme på befaring for å gi et prisoverslag.

Annet ledd gir tidsmessige begrensninger for uanmodet dørsalg. «Uanmodet» innebærer at begrensningene ikke gjelder dersom forbrukeren har bedt om å få et hjemmebesøk. Etter *første punktum* er det forbudt å drive uanmodet dørsalg i næringsvirksomhet til forbrukere i tidsrommet fra kl. 21 til 09. Etter *annet punktum* er det også forbudt med uanmodet dørsalg i næringsvirksomhet til forbrukere på lørdager, helgedager eller dager som i lov er likestilt med helgedager. «Helgedager» må forstås på samme måte som «helligdager», jf. lov om helligdager og helligdagsfred § 2. Dager som er likestilt med helgedager er blant annet 1. og 17. mai, jf. lov om 1 og 17 mai som høgtidsdager. Tilsvarende begrensninger gjelder for telefonsalg, jf. § 14 og § 16. *Tredje punktum* regulerer at forbudet etter annet punktum ikke gjelder for frivillige organisasjoner når disse driver med salg og anses som næringsdrivende. Frivillige organisasjoner som driver med salg og som anses som næringsdrivende, kan dermed drive dørsalg også på lørdager og helgedager

innenfor de tidsmessige begrensningene etter første punktum.

Tredje ledd pålegger den næringsdrivende en presentasjons- og opplysningsplikt. Informasjonen skal gis innledningsvis i samtalen og før et eventuelt salg fremstøt. Informasjonsplikten gjelder ikke dersom forbrukeren har bedt om hjemmebesøk fra den næringsdrivende, jf. formuleringen «uanmodet dørsalg». Etter *første punktum* skal den næringsdrivende straks presentere seg og opplyse om at henvendelsen skjer i markedsføringshensikt. Etter *annet punktum* skal den næringsdrivende, der det er relevant, informere om retten til å motsette seg dørsalg etter første ledd samt om retten til å reservere seg mot dørsalg direkte hos den næringsdrivende.

Fjerde ledd oppstiller en regel om utsatt betalingsfrist på 14 dager ved avtaler inngått etter uanmodet dørsalg. «Uanmodet» innebærer at begrensningene ikke gjelder dersom forbrukeren har bedt om å få et hjemmebesøk. Kravet om obligatorisk betalingsutsettelse gjelder kun der den totale kontraktssummen er over 1 500 kroner. Løpende tjenesteavtaler er omfattet dersom forbrukeren er forpliktet til å betale over 1 500 kroner i etablering og andre oppstartskostnader samt løpende kostnader før det er gått 14 dager. Betalingsfristen begynner å løpe etter at tjenesten eller varen er levert. «Betalings» skal tolkes vidt og skal omfatte samtlige betalingsmidler som kontanter, vipps, faktura osv. Dersom det er avtalt kontant betaling, vil det ikke kunne kreves kontant betaling før 14 dager etter at tjenesten eller varen er levert. Ved utstedelse av faktura på tidspunktet for salget/leveringen, må det gis minst 14 dager betalingsfrist. Betalingsutsettelsen gjelder i tillegg til en eventuell angrerett som forbrukeren har etter angrerettloven. I de tilfeller der bestemmelsen finner anvendelse, vil utsatt betalingsfrist være omfattet av opplysningsplikten i angrerettloven § 8 første ledd bokstav g, jf. ordlyden «ordningene for betaling». Brukes angreretten, må forbrukeren betale for verdien av den delen av tjenesten som er levert dersom vilkårene i angrerettloven § 26 er oppfylt.

Til § 22

Første ledd første punktum endres som konsekvens av at det legges opp til at det kan ilegges overtredelsesgebyr for brudd på forbudet mot urimelige avtalevilkår. Endringene gjøres på bakgrunn av moderniseringsdirektivet artikkel 1 og direktivet om urimelige avtalevilkår ny artikkel 8b nr. 1, som sier at tilsynsmyndigheten skal kunne

ilegge overtredelsesgebyr for overtredelser av direktivet. Det er nå statuert i bestemmelsen at det i næringsvirksomhet overfor forbrukere ikke skal nyttes eller tilsiktes å nytte urimelige avtalevilkår, med andre ord at urimelige avtalevilkår er forbudt. Den tidligere ordlyden om at urimelige avtalevilkår «kan forbys» er tatt ut. Endringen vil medføre at Forbrukertilsynet får hjemmel til raskt å kunne sanksjonere klare tilfeller av urimelige avtalevilkår med overtredelsesgebyr, uten først å måtte fatte et vedtak som konstaterer at det aktuelle vilkåret er urimelig. Bestemmelsen i § 22 er tatt inn i listen over hvilke bestemmelser som kan sanksjoneres med overtredelsesgebyr i § 42 første ledd. Vilråene for å ilegge overtredelsesgebyr i § 42 gjelder, dvs. at overtredelsen må være forsettlig eller uaktsom, og at overtredelsen må være vesentlig eller ha skjedd gjentatte ganger. Det foreligger videre retts- og forvaltningspraksis som klargjør hva som utgjør urimelige avtalevilkår. Videre er «allmenne hensyn» tatt ut. Dette fordi det er dekkende med «forbrukerhensyn» i § 35 annet ledd. Begge vilkårene gir Forbrukertilsynet frihet til å kunne prioritere hvilke saker de vil ta opp. Endringene innebærer ingen forandring i urimelighetsvurderingen etter annet ledd. Se de generelle merknadene punkt 4.2.5.4.4.

Til § 28

Bestemmelsen viderefører forbudet mot skjult reklame i gjeldende § 3. Ordlyden er uforandret, men i og med at bestemmelsen er flyttet til kapittel 6 om beskyttelse av næringsdrivendes interesser, gjelder den kun mellom næringsdrivende. I forbrukerforhold er forbudet mot skjult reklame flyttet til § 8 første ledd annet punktum, se merknaden til denne bestemmelsen. Se de generelle merknadene punkt 4.2.5.4.2.

Til § 42

I første ledd første punktum tas det inn en henvisning til § 17 a i oppramsingen over bestemmelser som kan sanksjoneres med overtredelsesgebyr. Se de generelle merknadene punkt 5.2.5.4. Det tas videre inn en henvisning til § 22 som innebærer at et eventuelt brudd på forbudet mot urimelige avtalevilkår kan medføre overtredelsesgebyr. Se merknader til § 22. Øvrige vilkår etter bestemmelsen må være oppfylt, det vil si overtredelsen må være vesentlig eller ha skjedd gjentatte ganger. Endringen skjer som følge av moderniseringsdirektivet artikkel 1, jf. ny artikkel 8b nr. 2 og 4 i direktivet om urimelige avtalevilkår. Se de gene-

relle merknadene punkt 4.2.5.4.4. Det er også foretatt noen endringer i ordlyden for å forenkle og klargjøre hvem et vedtak om overtredelsesgebyr kan rettes mot, jf. ordlyden «den ansvarlige».

Gjeldende annet og tredje ledd oppheves. Utmålingsmomentene i gjeldende annet ledd er erstattet med forskrift om utmåling av tvangsmulkt og overtredelsesgebyr, se forskriftens § 2. Gjeldende tredje ledd første punktum, som sier at overtredelsesgebyret forfaller til betaling fire uker etter at vedtaket er fattet, er i tråd med normalordningen i forvaltningsloven § 44 femte ledd første punktum og derfor overflødig. Gjeldende tredje ledd annet punktum, som sier at endelig vedtak om overtredelsesgebyr er tvangsgrunnlag for utlegg, er allerede hjemlet i tvangsfullbyrdesloven § 4-18 og § 7-2 bokstav d. Nåværende fjerde ledd blir *annet ledd*.

Til § 48 c

Bestemmelsen er ny og er tatt inn av pedagogiske hensyn. Bestemmelsen gir ikke forbrukerne nye rettigheter, men presiserer at forbrukerne kan ha privatrettslige avhjelpende tiltak etter kontraktsrettslige, avtalerettslige og erstatningsrettslige regler der den næringsdrivende overtrer forbrukervernbestemmelsene i markedsføringslovens bestemmelser i kapittel 1 til 5 eller bestemmelser gitt i medhold av § 35. Med «kontraktsrettslige, avtalerettslige og erstatningsrettslige» regler menes både spesiell kontraktslovgivning, avtaleloven, skadeserstatningsloven og annen lovgivning samt sedvanerettslige prinsipper utledet fra rettspraksis og analogier fra spesiallovgivningen. Vilråene for og virkningen av disse tiltakene reguleres av de alminnelige reglene og ikke i denne bestemmelsen. Dette innebærer at de grunnleggende vilråene for erstatning, inkludert kravet om økonomisk tap, vil gjelde. Bestemmelsen gjennomfører moderniseringsdirektivet artikkel 3 nr. 5 og direktivet om urimelig handelspraksis ny artikkel 11a som er nærmere omtalt i moderniseringsdirektivets fortale punkt 16. I motsetning til moderniseringsdirektivet, får bestemmelsen også anvendelse på andre brudd på markedsføringsloven enn brudd på reglene om urimelig handelspraksis samt brudd på tilhørende forskrifter og annet forbrukervernregelverk. Dette er synliggjort ved henvisningen til kapittel 1 til 5 og § 35, jf. formuleringen i § 35 som sier «bestemmelsen gitt i medhold av denne loven». Se de generelle merknadene punkt 7.5.

11.2 Til endringene i angrerettloven

Til § 1

Første ledd første punktum endres ved at det tydeliggjøres at angrerettloven i utgangspunktet gjelder for alle avtaler mellom næringsdrivende og forbruker som inngås ved fjernsalg eller salg utenom faste forretningslokaler der forbrukeren betaler eller påtar seg å betale en pris. Med andre ord omfatter dette tilfeller der forbrukeren betaler «med penger». Dette skal tolkes vidt og kan blant annet omfatte gavekort, lojalitetspoeng og digital valuta. Bestemmelsen gjennomfører moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 2 bokstav a som endrer forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 3 nr. 1. Nytt *annet punktum* gjennomfører moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 2 bokstav b som innfører forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 3 ny nr. 1a. Bestemmelsen presiserer at loven også gjelder der forbrukeren gir fra seg eller påtar seg å gi fra seg personopplysninger til den næringsdrivende. Det presiseres altså at forbrukerens motytelse kan være at vedkommende gir fra seg eller påtar å gi fra seg personopplysninger. Sistnevnte alternativ innebærer at angrerettloven også vil få anvendelse før forbrukeren faktisk har avgitt personopplysninger, nemlig allerede på det tidspunktet forbrukeren påtar seg å avgi personopplysninger. Forutsetningen for at angrerettloven får anvendelse, er at det er en gjensidig bebyrdende avtale. Nytt *tredje punktum* oppstiller et unntak fra annet punktum, slik at loven likevel ikke gjelder. For det første gjelder loven ikke dersom personopplysningene utelukkende behandles av den næringsdrivende for å levere varen, det digitale innholdet som ikke leveres på et fysisk medium eller den digitale tjenesten. For det andre gjelder loven heller ikke dersom personopplysningene utelukkende behandles for å overholde lovpålagte plikter, og den næringsdrivende ikke behandler disse opplysningene til noe annet formål. Se de generelle merknadene punkt 8.3.

Til § 2

Bokstav j er ny og gjennomfører moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 2 bokstav c ii) som endrer forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 3 nr. 3 ved at det innføres ny bokstav n som unntar fra virkeområdet til forbrukerrettighetsdirektivet avtaler «om varer som selges på tvangsauksjon eller på annen måte tvangsmessig i henhold til lov». Se også tilsvarende bestemmelse i avtaleloven § 38 b annet ledd ny nr. 9. Se de generelle merknadene

punkt 8.3. I Prop. 53 L (2022-2023) *Endringer i angrerettloven (pengespill)* er det foreslått ny bokstav i som unntar pengespill fra angrerettlovens virkeområde.

Til § 5

Bokstav i definerer begrepet «digitalt innhold». Digitalt innhold er i moderniseringsdirektivet definert på samme måte som i direktivet om digitalt innhold og digitale tjenester (EU) 2019/770 (digitalytelsesdirektivet) artikkel 2 nr. 1. Der er digitalt innhold definert som «data som blir framstilt og levert i digital form». Dette er samme definisjon som i gjeldende angrerett og innebærer derfor ingen materielle endringer. Definisjonen som tas inn i bokstav i bruker den samme ordlyden som brukes i den nasjonale gjennomføringen av digitalytelsesdirektivet i digitalytelsesloven § 1 annet ledd annet punktum, med unntak av at «bruker» i digitalytelsesloven er erstattet med «forbruker» i angrerettloven, uten at dette innebærer noen realitetsendring. Bestemmelsen gjennomfører moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 1 bokstav d som endrer forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 2 nr. 11. Etter moderniseringsdirektivets fortale punkt 30 omfatter begrepet digitalt innhold en enkelt levering, en rekke enkeltstående leveringer eller kontinuerlig levering over et visst tidsrom. Kontinuerlig levering bør ikke nødvendigvis kreve levering i lang tid. Tilfeller som for eksempel nettstrømming av videoklipp bør anses som kontinuerlig levering over et visst tidsrom, uavhengig av den faktiske varigheten på den audiovisuelle filen. Det kan derfor være vanskelig å skille mellom visse typer av digitalt innhold og digitale tjenester, jf. bokstav j, ettersom begge kan innebære at den næringsdrivende leverer kontinuerlig i hele avtalens varighet. Se de generelle merknadene punkt 8.2.

Bokstav j er ny og definerer «digital tjeneste». Bestemmelsen gjennomfører moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 1 bokstav e som innfører forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 2 ny nr. 16. Digitale tjenester er i moderniseringsdirektivet definert på samme måte som direktivet om digitalt innhold og digitale tjenester (EU) 2019/770 (digitalytelsesdirektivet) artikkel 2 nr. 2. I digitalytelsesdirektivet er «digital tjeneste» definert som «a) en tjeneste som gjør at forbrukeren kan skape, behandle, lagre eller få tilgang til data i digital form, eller b) en tjeneste som muliggjør deling eller annen interaksjon med data i digital form som er lastet opp eller opprettet av forbrukeren eller andre brukere av denne tjenesten». Defini-

sjonen som tas inn i bokstav j er den samme som er brukt i den nasjonale gjennomføringen av direktivet i digitalytelsesloven § 1 annet ledd annet punktum, med unntak av at «bruker» i digitalytelsesloven er erstattet med «forbruker» i angrerettloven, uten at dette innebærer noen realitetsendring. Etter moderniseringsdirektivets fortale punkt 30 er eksempler på digitale tjenester video- og lydellingstjenester og annen fillagring, tekstbehandling eller spill som tilbys i skyen, sky-lagring, webbasert e-post, sosiale medier og sky-applikasjoner. Dersom det er tvil om hvorvidt avtalen er en tjenesteavtale eller en avtale om levering av digitalt innhold som ikke leveres på et fysisk medium, bør reglene om angrerett for tjenester få anvendelse, jf. samme sted. Se de generelle merknadene punkt 8.2.

Bokstav k er ny og definerer hva som skal anses som en «nettbasert markedsplass». Bestemmelsen gjennomfører moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 1 bokstav e, som innfører i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 2 ny nr. 17. Se også tilsvarende definisjon i direktivet om urimelig handelspraksis artikkel 2 ny bokstav n. Definisjonen avviker noe fra øvrige EU-rettsakter som bruker dette begrepet i og med at definisjonen ikke begrenser seg til nettsteder, men også inkluderer programvare og applikasjoner, jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 25. Dette gjøres for at definisjonen skal være mer teknologisk nøytral, jf. samme sted. For at tjenesten skal omfattes av definisjonen, må den gi forbrukeren mulighet til å inngå direkte avtaler i selve tjenesten. Nettbaserte rubrikkannonser som ikke gir forbrukeren mulighet til å inngå direkte avtale i selve tjenesten, faller dermed utenfor definisjonen. Eksempler på tjenester som i utgangspunktet omfattes av definisjonen, er Uber og Airbnb. Se de generelle merknadene punkt 8.2 og 8.6.5.

Bokstav l er ny og definerer «tilbyder av en nettbasert markedsplass» som «enhver næringsdrivende som stiller til rådighet en nettbasert markedsplass for forbrukerne». Bestemmelsen gjennomfører moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 1 bokstav e som innfører i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 2 ny nr. 18. Se også definisjonen av «nettbasert markedsplass» i bokstav k. Se de generelle merknadene punkt 8.2.

Bokstav m er ny og definerer «kompatibilitet». Kompatibilitet er i moderniseringsdirektivet definert på samme måte som direktivet om digitalt innhold og digitale tjenester (EU) 2019/770 (digitalytelsesdirektivet) artikkel 2 nr. 10. Bestemmelsen gjennomfører moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 1 bokstav e som innfører i forbrukerret-

tighetsdirektivet artikkel 2 ny nr. 19. Se de generelle merknadene punkt 8.2.

Bokstav n er ny og definerer «funksjonalitet». Funksjonalitet er i moderniseringsdirektivet definert på samme måte som direktivet om digitalt innhold og digitale tjenester (EU) 2019/770 (digitaltelytsesdirektivet) artikkel 2 nr. 11. Etter moderniseringsdirektivets fortale punkt 36 viser begrepet til hvordan digitalt innhold eller en digital tjeneste kan brukes. For eksempel kan fravær eller forekomst av eventuelle tekniske begrensninger, eksempelvis beskyttelse i form av digital rettighetsforvaltning eller regionkoding, ha innvirkning på det digitale innholdets eller den digitale tjenestens mulighet til å utføre alle sine funksjoner, idet det tas hensyn til deres formål. Bestemmelsen gjennomfører moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 1 bokstav e som innfører i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 2 ny nr. 20. Se de generelle merknadene punkt 8.2.

Bokstav o er ny og definerer «samvirkningsevne». Samvirkningsevne er i moderniseringsdirektivet definert på samme måte som i direktivet om digitalt innhold og digitale tjenester (EU) 2019/770 (digitaltelytsesdirektivet) artikkel 2 nr. 12. Etter moderniseringsdirektivets fortale punkt 36 omhandler begrepet «samvirkningsevne» hvorvidt og i hvilken grad digitalt innhold eller en digital tjeneste er i stand til å fungere sammen med annen maskinvare eller programvare enn den som digitalt innhold eller digitale tjenester av samme type vanligvis brukes sammen med. Tilfredsstillende funksjonalitet kan for eksempel omfatte det digitale innholdets eller den digitale tjenestens evne til å utveksle informasjon med slik annen programvare eller maskinvare og til å bruke utvekslet informasjon. Bestemmelsen gjennomfører moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 1 bokstav e som innfører i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 2 ny nr. 21. Se de generelle merknadene punkt 8.2.

Til § 8

Det gjøres en del endringer i opplysningskravene i *første ledd* for å være i tråd med de nye kravene som moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 4 og forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 6 stiller. Kravene gjelder for avtaler inngått via fjernkommunikasjonsmidler eller utenom faste forretningslokaler.

Bokstav b endres ved at «digitalt innhold» i gjeldende bestemmelse erstattes med «varer med digitale elementer, digitalt innhold og digitale tjenester». Bestemmelsen gjennomfører modernise-

ringsdirektivet artikkel 4 nr. 4 bokstav a iv) og forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 6 nr. 1 bokstav r som krever at det må gis tilsvarende informasjon for «digitale tjenester» og «varer med digitale elementer» som det gis for digitalt innhold i dag. Begrepet «vare med digitale elementer» er regulert i det nye forbrukerkjøpsdirektivet (EU) 2019/771 artikkel 2 nr. 5 bokstav b. For definisjonene av «digitalt innhold» og «digitale tjenester», se henholdsvis angrerettloven § 5 bokstav i og j. For definisjonen av «funksjonalitet», se angrerettloven § 5 ny bokstav n. Se de generelle merknadene punkt 8.5.4.

Bokstav c endres tilsvarende som bokstav b ved at det kreves at det må gis tilsvarende informasjon for «digitale tjenester» og «varer med digitale elementer» som det gis for digitalt innhold i dag. Bestemmelsen gjennomfører moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 4 bokstav a iv) og forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 6 nr. 1 bokstav s. Det gjøres noen språklige justeringer for å tilpasse ordlyden til ordlyden i direktivet. For definisjonene av «kompatibilitet» og «samvirkningsevne», se henholdsvis angrerettloven § 5 nye bokstaver m og o. Det tas videre inn forbeholdet «der dette er relevant». Forbrukerrettighetsdirektivets bestemmelse har med dette forbeholdet, men det ble ikke tatt inn i forbindelse med den nasjonale gjennomføringen i angrerettloven. Se generelle merknadene punkt 8.5.4.

Bokstav d endres ved at kravet om å oppgi telefaksnummer fjernes. Samtidig tas det inn et nytt krav om å opplyse om nettbaserte kommunikasjonsmidler. Bestemmelsen gjennomfører moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 4 bokstav a i) og forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 6 nr. 1 bokstav c. Opplysningsplikten gjelder imidlertid kun dersom den næringsdrivende faktisk tilbyr nettbaserte kommunikasjonsmidler som oppfyller kravene i direktivet. Disse kravene er at forbrukeren skal kunne lagre all skriftlig korrespondanse, det vil si innholdet, datoen og tidspunktet for slik kommunikasjon på et varig medium. «Varig medium» er definert i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 2 nr. 10. Med nettbaserte kommunikasjonsmidler menes for eksempel nettskjema, chat eller app. I likhet med de øvrige kommunikasjonsformene som blant annet telefonnummer og e-postadresse, kreves det også her at forbrukeren må kunne kommunisere raskt og effektivt med den næringsdrivende. Om en næringsdrivende tilbyr nettbaserte kommunikasjonsmidler som ikke tilfredsstillende oppfyller kravene, er disse ikke omfattet av denne opplysningsplikten. Det å tilby nettbaserte kommunikasjonsmidler som ikke tilfredsstillende

kravene vil ikke være en praksis som er forbudt etter denne bestemmelsen. Praksisen vil imidlertid kunne være urimelig etter markedsføringsloven §§ 6 til 9. Se de generelle merknadene punkt 8.5.2.

Bokstav h første punktum endres ved at kravet om å informere om angreskjema tas ut og flyttes til nytt annet punktum. Nytt *annet punktum* presiserer at den næringsdrivende plikter å gi forbrukeren et angreskjema og ikke bare opplyse om at det eksisterer et slikt skjema. Kravet om å gi angreskjema før avtaleinngåelsen kan tilpasses informasjonsbegrensninger i fjernkommunikasjonsmiddelet, se § 15 og merknaden der. Før avtaleinngåelse kan angreskjemaet gis ved å lenke til skjemaet i en e-post eller SMS. Etter avtaleinngåelse må angreskjemaet gis på et varig medium, jf. § 18. Se de generelle merknadene punkt 8.7.3.

Bokstav l endres slik at det fremgår at det må informeres om den rettslige forpliktelsen til ikke bare å levere varer, men også digitalt innhold og digitale tjenester. Tidligere var bestemmelsen slått sammen med gjennomføringsbestemmelsen i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 6 nr. 1 bokstav m (ettersalgsservice og kommersielle garantier). Sistnevnte del er nå flyttet ut av bokstav l og inn i ny bokstav r. Se merknaden der. Bestemmelsen gjennomfører moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 4 bokstav a iii) og forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 6 nr. 1 bokstav l. Se de generelle merknadene punkt 8.5.4.

Bokstav p avsluttes med et komma istedenfor et punktum på grunn av at det foreslås en ny bokstav q.

Bokstav q er ny og gjennomfører moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 4 bokstav a ii) og forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 6 nr. 1 bokstav ea. Bestemmelsen krever at det gis tydelig informasjon om at prisen er personalisert basert på grunnlag av en automatisert beslutningsprosess. Opplysningsplikten utløses der forbrukerne får «personaliserte priser», det vil si at enkeltforbrukere eller grupper av forbrukere får egne tilpassede priser, se moderniseringsdirektivets fortale punkt 45. Opplysningskravet gjelder ikke der næringsdrivende anvender teknikker som «dynamisk prising» eller «prising i sanntid», som innebærer endring av prisen på en svært fleksibel og rask måte som svar på markedsetterspørsel, når disse teknikkene ikke innebærer personalisering basert på automatiserte beslutninger, jf. samme sted. Opplysningsplikten berører ikke personvernforordningen (EU) 2016/679, jf. samme sted. Opplysninger må gis på en tydelig og individuell måte og ikke kun gis i generell informasjon som

for eksempel i avtalevilkårene eller en personvernerklæring. I lovforslaget er «personalisert» byttet ut med «personlig tilpasset». Dette er kun en språklig justering og innebærer ingen materielle endringer. Se de generelle merknadene punkt 8.5.3.

Bokstav r er ny og en konsekvens av at tidligere bokstav l deles opp. Den delen som gjennomfører forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 6 nr. 1 bokstav m er nå flyttet til ny bokstav r og videreføres her. Dette fordi forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 6 nr. 1 bokstav l er utvidet til å omfatte også digitalt innhold og digitale tjenester, jf. moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 4 bokstav a iii). Se de generelle merknadene punkt 8.5.4.

Til § 9 a

Bestemmelsen er ny og gjennomfører moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 5, som innfører artikkel 6a i forbrukerrettighetsdirektivet. Se de generelle merknadene punkt 8.6.

Første ledd angir opplysninger som tilbydere av nettbaserte markeds plasser må gi til forbrukeren før det blir inngått en avtale om fjernsalg på nettbaserte markeds plasser, se bokstavene a til d. Opplysningene må gis før avtaleinngåelse og på en klar og forståelig måte. Opplysningene må videre gis på en måte som er egnet for fjernkommunikasjonsmiddel. At opplysningene må gis på en klar og forståelig måte innebærer at opplysningene ikke bare kan gis i standardvilkår og lignende avtaledokumenter, jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 27. Disse opplysningene kommer i tillegg til de opplysningene som selger skal gi etter forbrukerrettighetsdirektivet, dvs. særlig angrerettloven § 8 og markedsføringsloven, jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 27. Til tross for ordlyden i direktivet som i oversatt versjon lyder «[f]ør forbrukeren er bundet», anses bestemmelsen i første punktum å gjelde tidspunktet opplysningene skal gis. Bestemmelsen er ikke et gyldighetsvilkår. For definisjon av begrepet «tilbyder av en nettbasert markeds plass», jf. moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 1 bokstav e og ny artikkel 2 nr. 18 i forbrukerrettighetsdirektivet, se definisjon i ny § 5 bokstav l og merknaden til denne. For definisjon av begrepet «nettbaserte markeds plasser», se ny § 5 bokstav k og merknaden til denne.

Bokstav a pålegger tilbyderen av den nettbaserte markeds plasser å informere om kriteriene for produktrangeringen i søkeresultatet. Bestemmelsen tilsvarer ny artikkel 6a nr. 1 bokstav a i forbrukerrettighetsdirektivet. Begrepet «rangering»

må forstås vidt og omfatter ikke bare rekkefølgen produktene presenteres i, se også legaldefinisjon i urimelig handelspraksisdirektivet artikkel 2 første ledd ny bokstav m. Det må informeres om den relative betydningen som de ulike kriteriene gis i søkeresultatet. Dette innebærer at det også må gis informasjon om kriteriene for å fremheve produkter på andre måter enn høy plassering i søkeresultatet, eksempelvis ved større skrifttyper. Opplysningene etter bestemmelsen må gis i en særskilt del av det nettbaserte grensesnittet som er direkte og enkelt tilgjengelig fra siden der tilbudene presenteres, jf. annet ledd.

Bokstav b pålegger tilbyderen av den nettbaserte markedsplassen å opplyse om at selger er næringsdrivende eller ikke. Bestemmelsen tilsvarende ny artikkel 6a nr. 1 bokstav b i forbrukerrettighetsdirektivet. Tilbyderen kan basere seg på selgers informasjon og trenger ikke foreta egne undersøkelser av om opplysningene er korrekt eller ikke, jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 27 og 28.

Bokstav c pålegger tilbyderen av den nettbaserte markedsplassen å gi opplysninger om at forbrukervernreglene ikke gjelder for avtalen. Det vil være tilfellet dersom selger ikke er næringsdrivende, jf. bokstav b. Bestemmelsen tilsvarende ny artikkel 6a nr. 1 bokstav c i forbrukerrettighetsdirektivet. Det er ikke nødvendig å oppgi hvilke regler som ikke gjelder, jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 27.

Bokstav d pålegger tilbyderen av den nettbaserte markedsplassen å gi opplysninger om hvilke forpliktelser henholdsvis selger og tilbyder av markedsplassen har i henhold til avtalen. Det er ikke nødvendig å gi slike opplysninger der det kun er selger som har forpliktelser etter avtalen, jf. ordlyden «der det er relevant». Slike opplysninger berører ikke et eventuelt ansvar som tilbyderen av den nettbaserte markedsplassen eller selgeren har etter avtalen i henhold til unionsretten eller nasjonal rett. Bestemmelsen tilsvarende ny artikkel 6a nr. 1 bokstav d i forbrukerrettighetsdirektivet. Opplysningsplikten innebærer ingen plikt for tilbyderen til å ha forpliktelser, kun å gi informasjon om de forpliktelsene tilbyderen eventuelt har, jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 27.

Annet ledd stiller krav til hvordan opplysningene om rangeringskriteriene etter første ledd bokstav a skal gis. Opplysningene kan gis på nettsiden eller applikasjonen der resultatet presenteres, men dette er ikke et krav. Bestemmelsen krever at opplysningene må gis i en særskilt del av det nettbaserte grensesnittet som er direkte og

enkelt tilgjengelig fra siden der tilbudene presenteres, jf. forbrukerrettighetsdirektivet ny artikkel 6a nr. 1 bokstav a.

Tredje ledd innfører en forskriftshjemmel for ytterligere opplysningskrav. Forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 6a nr. 2 åpner for at det stilles ytterligere nasjonale krav til tilbydere av nettbaserte markedsplasser. Eventuelle tilleggskrav må være i overensstemmelse med ehandelsdirektivet (2000/31/EF), og være forholdsmessige, ikke-diskriminerende og begrunnet i hensynet til forbrukervern.

Til § 12

Endringene som gjøres gjennomfører moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 6 og forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 7 nr. 3. Tilsvarende endringer gjøres også i § 19 som regulerer krav til fjernsalgsavtaler.

Første ledd første punktum endres ved at det tas inn en forutsetning om at avtalen forplikter forbrukeren til å betale. Med dette presiseres det at reglene rundt samtykke til umiddelbar oppstart av tjenestelevering kun gjelder der forbrukeren skal betale med penger. Nytt *annet punktum* stiller krav om at den næringsdrivende også skal be forbrukeren om å erkjenne at angreretten vil gå tapt når avtalen er oppfylt fullt ut av den næringsdrivende. Tilsvarende krav stilles for at angreretten ikke skal gjelde, jf. § 22 første ledd bokstav c. Se de generelle merknadene punkt 8.7.2.

Til § 15

Endringen i *første ledd* innebærer at næringsdrivende ikke må gi angreskjema før avtaleinngåelse der avtalen inngås via et fjernkommunikasjonsmiddel som har begrenset plass eller tid til å vise opplysninger. Forpliktelsen til å gi angreskjema er flyttet til § 8 bokstav h nytt annet punktum, og henvisningen i § 15 første ledd gjelder kun § 8 bokstav h første punktum. Det vises til endringene i § 8 første ledd bokstav h. Bestemmelsen gjennomfører moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 7 bokstav a og forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 8 nr. 4. Dette unntaket får blant annet anvendelse der avtalen inngås muntlig via telefon, stemmestyrte innkjøpsassistenter eller SMS, jf. moderniseringsdirektivets fortale punkt 41. Næringsdrivende må i slike tilfeller gi opplysningene i angreskjema på en annen måte, som er tilpasset fjernkommunikasjonsmiddelet, jf. § 15 annet ledd. Det kan blant annet henvises til den næringsdrivendes nettsted, jf. forbrukerrettig-

hetsdirektivets fortale punkt 36. Angreskjema må uansett gis etter at avtale er inngått, jf. § 18 annet ledd. Se de generelle merknadene punkt 8.7.3.

Til § 19

Endringene som gjøres gjennomfører moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 7 bokstav b og forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 8 nr. 8. Tilsvarende endringer gjøres også i § 12 som regulerer krav til avtaler utenfor fast utsalgssted.

Første ledd første punktum endres ved at det tas inn en forutsetning at avtalen forplikter forbrukeren til å betale. Med dette presiseres det at reglene rundt samtykke til umiddelbar oppstart av tjenestelevering kun gjelder der forbrukeren skal betale med penger. Nytt *annet punktum* stiller krav om at den næringsdrivende også skal be forbrukeren om å erkjenne at angreretten vil gå tapt når avtalen er oppfylt fullt ut av den næringsdrivende. Tilsvarende krav stilles for at angreretten ikke skal gjelde, jf. § 22 første ledd bokstav c. Se de generelle merknadene punkt 8.7.2.

Til § 22

Første ledd bokstav c endres slik at unntaket for tjenester som er levert kun gjelder avtaler der forbrukeren må betale et pengebeløp. Unntaket får derfor ikke anvendelse på tjenesteavtaler der forbrukeren gir fra seg eller påtar seg å gi fra seg personopplysninger. Bestemmelsen gjennomfører moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 12 bokstav a i) og forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 16 første ledd bokstav a. Det er også tatt inn en presisering av at den næringsdrivende må ha oppfylt *alle* forpliktelsene sine etter avtalen for at forbrukerens angrerett skal kunne gå tapt, slik direktivet gir uttrykk for, jf. ordlyden «oppfylt fullt ut av den næringsdrivende». Det stilles i tillegg et krav om at forbrukeren må ha erkjent at angreretten vil gå tapt etter at den næringsdrivende har oppfylt alle sine forpliktelser etter avtalen. Se de generelle merknadene punkt 8.9.

I *bokstav n* tas inn en tilsvarende forutsetning at avtalen forplikter forbrukeren til å betale et pengebeløp som i bokstav c første punktum, se merknad til bokstav c. Det stilles visse tilleggsvilkår for unntak fra angrerett ved levering av digitalt innhold. Vilkårene er kumulative. For det første må avtalen innebære en betalingsforpliktelse for forbrukeren, jf. *nr. 1*. For det andre må forbrukeren ha gitt et forutgående samtykke til at levering påbegynnes før angrefristen utløper, jf. *nr. 2*. For det tredje må forbrukeren ha erkjent at angre-

retten går tapt, jf. *nr. 3*. For det fjerde må den næringsdrivende ha gitt forbrukeren en undertegnet avtale eller en bekreftelse på inngått avtale etter § 11 og § 18, jf. *nr. 4*. Av avtalen eller bekreftelsen må det blant annet fremgå at forbrukeren har samtykket til nedlastning og erkjent at angreretten bortfaller. Bestemmelsen gjennomfører moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 12 bokstav a ii) og forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 16 første ledd bokstav m. Se de generelle merknadene punkt 8.9.

Etter nytt *annet ledd* gjelder ikke unntakene fra angreretten i første ledd bokstavene c og e ved uanmodet dørsalg. Dette innebærer at forbrukeren har angrerett der tjenesten er levert, eller der varen er fremstilt etter forbrukernes spesifikasjoner. Betalingsfristen utsettes i disse tilfellene med 14 dager dersom kontraktsbeløpet overstiger kr 1 500, se markedsføringsloven ny § 17 a fjerde ledd og merknaden der. Selv om forbrukeren gjør angreretten gjeldende, må vedkommende betale for den utførte delen av tjenesten dersom den næringsdrivende oppfylder vilkårene etter angrerettloven § 26. Se de generelle merknadene punkt 5.3 og 8.9.

Til § 24 a

Bestemmelsen er ny og pålegger den næringsdrivende særskilte forpliktelser ved avtaler om digitalt innhold eller digitale tjenester etter at forbrukeren har benyttet seg av angreretten. Samtidig gir bestemmelsen forbrukeren nye rettigheter. Begrepene «digitalt innhold» og «digitale tjenester» er definert i henholdsvis § 5 bokstav i og j, se merknaden til disse bestemmelsene. Bestemmelsen utelukker ikke at forbrukere har mange av de samme rettighetene også etter at angrefristen er utløpt. Dersom den næringsdrivende opererer med vilkår eller handelspraksis som ikke gir forbrukerne disse rettighetene også etter at angrefristen er utløpt, kan dette være en urimelig handelspraksis eller et urimelig avtalevilkår etter markedsføringsloven § 6 og § 22. Bestemmelsen gjennomfører moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 10, som innfører nye nr. 4 til 8 i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 13. Når det gjelder personopplysninger, er den næringsdrivende forpliktet til å overholde personvernforordningen, jf. moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 10 og forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 13 nr. 4. Etter personopplysningsloven gjelder EUs personopplysningsforordning (GDPR) som norsk lov, og etter denne forordningen har forbrukerne mange av de samme rettighetene som etter angrerettloven § 24

a første og annet ledd, jf. forordningen artikkel 19 og 20. I den grad det inngår personopplysninger i det digitale innholdet forbrukeren har lastet opp eller laget, reguleres partenes plikter og rettigheter av personopplysningsloven. Se de generelle merknadene punkt 8.8.

Etter *første ledd første punktum* skal den næringsdrivende ikke bruke innhold, som forbrukeren har laget ved hjelp av det digitale innholdet eller den digitale tjenesten eller lastet opp, etter at forbrukeren har brukt angreretten. Dette gjelder ikke for personopplysninger. Unntakene fra denne hovedregelen er regulert i *annet punktum i bokstavene a til d* som tilsvare bokstavene a til d i forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 13 ny nr. 5.

Etter *annet ledd* skal den næringsdrivende på forbrukerens anmodning stille innhold som forbrukeren har laget eller lastet opp, til forbrukerens rådighet. Dette gjelder imidlertid ikke for innhold som den næringsdrivende kan fortsette å bruke etter at angreretten er gjort gjeldende, jf. første ledd bokstav a til c. Det vil si at innhold som fanges opp av bokstavene a, b og c ikke kan kreves stilt til rådighet for forbrukeren. Det følger forutsetningsvis av dette at innhold som nevnt i bokstav d (i tillegg til annet innhold) kan kreves stilt til rådighet.

Tredje ledd presiserer nærmere hvordan innholdet skal tilgjengeliggjøres.

Til § 26

Tredje ledd er nytt og regulerer forbrukerens forpliktelser ved avtaler om digitalt innhold eller digitale tjenester etter forbrukeren har brukt angreretten. Etter bestemmelsen skal forbrukeren i dette tilfellet avstå fra å bruke det digitale innholdet eller den digitale tjenesten og fra å gjøre den tilgjengelig for tredjeparter. Begrepene «digitalt innhold» og «digitale tjenester» er definert i henholdsvis § 5 bokstav i og j, se merknadene til disse bestemmelsene. Bestemmelsen gjennomfører moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 11 bokstav a som innfører forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 14 ny nr. 2a. Se de generelle merknadene punkt 8.8.

Fjerde ledd er nytt og slår fast at den næringsdrivende ved avtaler om digitalt innhold eller digitale tjenester, kan hindre ytterligere bruk av det digitale innholdet eller den digitale tjenesten fra forbrukerens side, dersom forbrukeren bruker sin angrerett. Bestemmelsen gjennomfører moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 10 som innfører forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 13 ny nr. 8. Som eksempler nevner forbrukerrettig-

hetsdirektivet artikkel 13 ny nr. 8 særlig at dette kan gjøres ved å gjøre det digitale innholdet eller den digitale tjenesten utilgjengelig for forbrukeren eller deaktivere forbrukerens brukerkonto. Dette gjelder imidlertid ikke for innhold etter § 24 a annet ledd som den næringsdrivende på anmodning fra en forbruker skal gjøre tilgjengelig for vedkommende jf. ordlyden i direktivet «med forbehold for». Se merknaden der. Dette er synliggjort i bestemmelsen ved formuleringen «så langt det er forenlig med § 24 a annet ledd». Se de generelle merknadene punkt 8.8.

Til § 29

Første ledd første punktum endres ved at listen med bestemmelser der det kan ilegges overtredelsesgebyr utvides til blant annet å omfatte §§ 8 til 24 a, § 25 annet ledd annet punktum og 27. Dette fordi moderniseringsdirektivet stiller et generelt krav om overtredelsesgebyr eller bøter ved utbredte brudd på alle kravene i forbrukerrettighetsdirektivet, jf. moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 13 og forbrukerrettighetsdirektivet ny artikkel 24. Kravet om at overtredelsen må være vesentlig eller ha skjedd gjentatte ganger, videreføres. Det er også foretatt noen endringer i ordlyden for å klargjøre hvem et vedtak om overtredelsesgebyr kan rettes mot. Se de generelle merknadene punkt 4.2.5.4.3. Gjeldende annet punktum oppheves som konsekvens av at markedsføringsloven § 42 annet og tredje ledd oppheves. Se merknaden til markedsføringsloven § 42. Dette innebærer ingen materielle endringer.

Annnet ledd endres ved at forskriftshjemmelen til å gi nærmere regler om «ileggelse av tvangsmulkt» tas ut av bestemmelsen. Dette fordi henvisningen i § 28 annet punktum til markedsføringsloven § 41 gir tilstrekkelig forskriftshjemmel.

11.3 Til endringene i avtaleloven

Til § 38 b

Endringene i bestemmelsen gjøres i tråd med moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 3 og forbrukerrettighetsdirektivets artikkel 5 nr. 1 som innebærer at den næringsdrivende pålegges nye informasjonsplikter ved kjøp av varer med digitale elementer, digitalt innhold og digitale tjenester i en fysisk butikk. For definisjonen av «digitalt innhold» og «digitale tjenester» vises det til henholdsvis angrerettloven § 5 bokstav i og j. Se de generelle merknadene punkt 8.4.

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

Første ledd nr. 2 endres ved at kravet om å oppgi telefaksnummer fjernes. Samtidig tas det inn et nytt krav om å oppgi andre nettbaserte kommunikasjonsmidler som gir forbrukeren mulighet til å lagre innholdet på et varig medium dersom den næringsdrivende faktisk tilbyr nettbaserte kommunikasjonsmidler som oppfyller kravene i direktivet. Endringen gjøres for å oppdatere kravene i avtaleloven på samme måte som kravene i angrerettloven. Det vises til merknaden til angrerettloven § 8 første ledd bokstav d.

Nr. 5 endres ved at opplysningsplikten utvides til også å gjelde ved salg av digitalt innhold og digitale tjenester. Endringen gjøres fordi digitalt innhold som lastes ned over internett anses å falle utenfor varebegrepet, jf. Ot.prp. nr. 44 (2001–2002) punkt 3.8.11. Digitale tjenester er heller ikke omfattet av varebegrepet i avtaleloven. Bestemmelsen gjennomfører moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 3 bokstav a og forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 5 nr. 1 bokstav e.

Nr. 7 utvider opplysningsplikten om funksjonaliteten og kompatibiliteten til også å omfatte varer med digitale elementer og digitale tjenester. Bestemmelsen gjennomfører moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 3 bokstav b og forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 5 nr. 1 bokstav g. Den delen av bestemmelsen som tidligere gjennomførte forbrukerrettighetsdirektivets artikkel 5 bokstav h (opplysninger om evnene til å virke sammen med maskinvare og programvare) er flyttet ut av nr. 7 og inn i ny nr. 8.

Nr. 8 er ny og viderefører delvis gjeldende nr. 7 som utvides til å også gjelde for varer med digitale elementer og digitale tjenester. Bestemmelsen regulerer at det skal opplyses om kompatibilitet og samvirkingsevne til en vare med digitale elementer, digitalt innhold eller en digital tjeneste har til å virke sammen med maskinvare og programvare. Opplysningsplikten gjelder bare der dette er relevant og så langt den næringsdrivende kjenner til eller med rimelighet kan forventes å kjenne til dette. For definisjon av «kompatibilitet» og «samvirkingsevne, se definisjonen i angrerettloven § 5 henholdsvis bokstavene m og o. Se også tilsvarende bestemmelse i angrerettloven § 8 første ledd bokstav c og merknaden der. Bestemmelsen gjennomfører moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 3 bokstav b og forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 5 nr. 1 bokstav h.

Nr. 9 er også ny og innfører en ny opplysningsplikt dersom prisen er personlig tilpasset basert på automatiserte beslutninger. Også denne informasjonsplikten gjelder kun der dette er relevant. Se tilsvarende bestemmelse i angrerettloven § 8

første ledd ny bokstav q og merknaden der. Se generelle merknadene punkt 8.4.5 og 8.5.3.

Annet ledd nr. 8 avsluttes med et komma istedenfor et punktum på grunn av at det foreslås en ny nr. 9. *Nr. 9* er ny og gjennomfører moderniseringsdirektivet artikkel 4 nr. 2 bokstav c som endrer forbrukerrettighetsdirektivet artikkel 3 nr. 3 og innfører ny bokstav n som unntar fra virkeområdet til forbrukerrettighetsdirektivet avtaler «om varer som selges på tvangsauksjon eller på annen måte tvangsmessig i henhold til lov». Se også tilsvarende bestemmelse i angrerettloven § 2 ny bokstav j. Se de generelle merknadene punkt 8.3.

Til § 38 c

Bestemmelsen er ny og regulerer Forbrukertilsynets og Markedsrådets myndighet til å føre tilsyn med bestemmelsen i § 38 b. Dette er en kodifisering av lovstridsprinsippet. Bakgrunnen for kodifiseringen er direktivgjennomføring, og man søker ikke å fravike gjeldende rett når det gjelder lovstridsprinsippet. Se de generelle merknadene punkt 4.2.5.4.3.

Første ledd første punktum tydeliggjør at Forbrukertilsynet og Markedsrådet fører tilsyn med bestemmelsen i § 38 b. *Annet punktum* viser til at tilsyn utføres i samsvar med reglene i markedsføringsloven §§ 32 til 41, § 42 første ledd annet punktum og §§ 43 til 43 c. Dette innebærer blant annet adgang til å rette vedtak mot medvirkere, jf. markedsføringsloven § 39. Videre innebærer dette at Barne- og familiedepartementet kan gi nærmere regler om ileggelse av tvangsmulkt, jf. markedsføringsloven § 41 sjettede ledd.

Etter *annet ledd* kan det ved forsettlig eller uaktsom overtredelse av bestemmelsen i § 38 b, som anses som vesentlig eller har skjedd gjentatte ganger, ilegges den ansvarlige et overtredelsesgebyr.

Etter *tredje ledd* kan departementet i forskrift gi nærmere regler om utmåling av overtredelsesgebyr. Med dette får Barne- og familiedepartementet forskriftskompetanse.

11.4 Til endringene i ehandelsloven

Til § 20 a

Bestemmelsen er ny og regulerer Forbrukertilsynets og Markedsrådets myndighet til å føre tilsyn med bestemmelsen §§ 8 til 12 i ehandelsloven. Dette er en kodifisering av lovstridsprinsippet. Bakgrunnen for kodifiseringen er direktivgjenn-

nomføring, og man søker ikke å fravike gjeldende rett når det gjelder lovstridsprinsippet. Se generelle merknadene punkt 4.2.5.4.3.

Første ledd første punktum tydeliggjør at Forbrukertilsynet og Markedsrådet fører tilsyn med bestemmelsen i §§ 8 til 12. *Annet punktum* viser til at tilsyn utføres i samsvar med reglene i markedsføringsloven §§ 32 til 41, § 42 første ledd annet punktum og §§ 43 til 43 c. Dette innebærer blant annet adgang til å rette vedtak mot medvirkere, jf. markedsføringsloven § 39. Videre innebærer dette at Barne- og familiedepartementet kan gi nærmere regler om illeggelse av tvangsmulkt, jf. markedsføringsloven § 41 sjette ledd.

Etter *annet ledd* kan det ved forsettlig eller uaktsom overtredelse av regler nevnt i første ledd, som anses som vesentlig eller har skjedd gjentatte ganger, ilegges den ansvarlige et overtredelsesgebyr.

Etter *tredje ledd* kan departementet i forskrift gi nærmere regler om utmåling av overtredelsesgebyr. Med dette får Barne- og familiedepartementet forskriftskompetanse.

11.5 Til endringene i forbrukerkjøpsloven

Til § 61 a

Bestemmelsen er ny og regulerer Forbrukertilsynets og Markedsrådets myndighet til å føre tilsyn med bestemmelsene i § 6 første ledd, § 14 fjerde ledd og § 23 i forbrukerkjøpsloven. Dette er en kodifisering av lovstridsprinsippet. Bakgrunnen for kodifiseringen er direktivgjennomføring, og man søker ikke å fravike gjeldende rett når det gjelder lovstridsprinsippet. Se generelle merknadene punkt 4.2.5.4.3.

Første ledd første punktum tydeliggjør at Forbrukertilsynet og Markedsrådet fører tilsyn med bestemmelsene i § 6 første ledd, § 14 fjerde ledd og § 23. *Annet punktum* viser til at tilsyn utføres i samsvar med reglene i markedsføringsloven §§ 32 til 41, § 42 første ledd annet punktum og §§ 43 til 43 c. Dette innebærer blant annet adgang til å rette vedtak mot medvirkere, jf. markedsføringsloven § 39. Videre innebærer dette at Barne- og familiedepartementet kan gi nærmere regler om illeggelse av tvangsmulkt, jf. markedsføringsloven § 41 sjette ledd.

Etter *annet ledd* kan det ved forsettlig eller uaktsom overtredelse av regler nevnt i første ledd første punktum, som anses som vesentlig eller har skjedd gjentatte ganger, ilegges den ansvarlige et overtredelsesgebyr.

Etter *tredje ledd* kan departementet i forskrift gi nærmere regler om utmåling av overtredelsesgebyr. Med dette får Barne- og familiedepartementet forskriftskompetanse.

11.6 Til endringene i digitalytelsesloven

Til § 55

Første ledd annet punktum endres ved at henvisningen til markedsføringsloven § 42 annet til fjerde ledd tas ut. Dette er en konsekvensjustering av at enkelte bestemmelser i markedsføringsloven som det vises til (§ 42 annet til fjerde ledd) oppheves. Markedsføringsloven § 42 annet og tredje ledd oppheves, se merknadene til markedsføringsloven § 42. Henvisningen til forskriftshjemmelen i markedsføringsloven § 42 fjerde ledd fjernes fordi henvisningen anses overflødig ved siden av henvisningen til markedsføringsloven § 42 første ledd annet punktum. Det vil derfor fremdeles være adgang til å benytte forskriftshjemmelen i markedsføringsloven § 42 for å gi regler om utmåling av overtredelsesgebyr som ilegges etter § 42 første ledd annet punktum. Henvisningen til reglene i markedsføringsloven §§ 32 til 41, § 42 første ledd annet punktum og §§ 43 til 43 c innebærer blant annet adgang til å rette vedtak mot medvirkere, jf. markedsføringsloven § 39. Videre innebærer dette at Barne- og familiedepartementet kan gi nærmere regler om illeggelse av tvangsmulkt, jf. markedsføringsloven § 41 sjette ledd.

11.7 Til endringene i forsikringsavtaleloven

Til § 22-3

Annet ledd første punktum endres ved at henvisningen til markedsføringsloven § 42 annet til fjerde ledd tas ut. Dette er en konsekvensjustering av at enkelte bestemmelser i markedsføringsloven som det vises til (§ 42 annet til fjerde ledd) oppheves. Markedsføringsloven § 42 annet og tredje ledd oppheves, se merknadene til markedsføringsloven § 42. Henvisningen til forskriftshjemmelen i markedsføringsloven § 42 fjerde ledd fjernes fordi henvisningen anses overflødig ved siden av henvisningen til markedsføringsloven § 42 første ledd annet punktum. Det vil derfor fremdeles være adgang til å benytte forskriftshjemmelen i markedsføringsloven § 42 for å gi regler om utmåling av overtredelsesgebyr som ilegges etter § 42 første ledd annet punktum. Henvisningen til reglene i markedsføringsloven §§ 32 til 41, § 42 første ledd

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

annet punktum og §§ 43 til 43 c innebærer blant annet adgang til å rette vedtak mot medvirkere, jf. markedsføringsloven § 39. Videre innebærer dette at Barne- og familiedepartementet kan gi nærmere regler om illeggelse av tvangsmulkt, jf. markedsføringsloven § 41 sjette ledd.

11.8 Til endringene i finansavtaleloven

Til § 3-55

Annet ledd tredje punktum oppheves. Dette er en konsekvensjustering av at enkelte bestemmelser i markedsføringsloven som det vises til (42 annet til fjerde ledd) oppheves. Markedsføringsloven § 42 annet og tredje ledd oppheves, se merknadene til markedsføringsloven § 42. Henvisningen til forskriftshjemmelen i markedsføringsloven § 42 fjerde ledd fjernes fordi henvisningen anses overflødig ved siden av henvisningen til markedsføringsloven § 42 første ledd annet punktum. Det vil derfor fremdeles være adgang til å benytte forskriftshjemmelen i markedsføringsloven § 42 for å gi regler om utmåling av overtredelsesgebyr som ilegges etter § 42 første ledd annet punktum.

Fjerde ledd annet punktum er nytt og regulerer at Kongen i forskrift kan gi nærmere regler om utmåling av overtredelsesgebyr, jf. annet ledd.

11.9 Til endringene i tjenesteloven

Til § 19

Fjerde ledd fjerde punktum oppheves. Dette er en konsekvensjustering av at bestemmelsene i markedsføringsloven som det vises til (§ 42 annet og tredje ledd) oppheves. Se merknadene til markedsføringsloven § 42. Dette innebærer ingen materielle endringer.

11.10 Til endringene i yrkestransportloven

Til § 32 a

Åttende ledd tredje punktum oppheves. Dette er en konsekvensjustering av at bestemmelsene i markedsføringsloven som det vises til (§ 42 annet og tredje ledd) oppheves. Se merknadene til markedsføringsloven § 42. Dette innebærer ingen materielle endringer.

Barne- og familiedepartementet

t i l r å r :

At Deres Majestet godkjenner og skriver under et framlagt forslag til proposisjon til Stortinget om endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161.

Vi **HARALD**, Norges Konge,

s t a d f e s t e r :

Stortinget blir bedt om å gjøre vedtak til lov om endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161 i samsvar med et vedlagt forslag.

A Forslag

til lov om endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet)

I

I lov 9. januar 2009 nr. 2 om kontroll med markedsføring og avtalevilkår mv. gjøres følgende endringer:

§ 3 skal lyde:

§ 3 Dokumentasjon av markedsføring

Påstander i markedsføring om faktiske forhold, herunder om ytelsers egenskaper eller virkning, skal kunne dokumenteres. Dokumentasjonen skal foreligge på annonsørens hånd når markedsføringen skjer.

§ 7 annet ledd skal lyde:

En handelspraksis er også villedende dersom:

- a. *markedsføringen av en ytelse, herunder sammenlignende reklame, forårsaker forveksling med en konkurrents ytelse eller varemerke, handelsnavn eller andre kjennetegn*
- b. *en vare markedsføres som identisk med en vare som markedsføres i andre EU/EØS-stater, når disse varenes sammensetning eller egenskaper skiller seg vesentlig fra hverandre, med mindre det er begrunnet ut fra legitime og objektive faktorer.*

§ 8 skal lyde:

§ 8 Villedende utelatelser

En handelspraksis er villedende dersom den, i sin konkrete sammenheng og etter en helhetsvurdering, utelater eller skjuler vesentlige opplysninger som forbrukerne ut fra sammenhengen trenger for å kunne ta en informert økonomisk beslutning eller presenterer opplysningene på en uklar, uforståelig, tvetydig eller uhensiktsmessig måte. *En handelspraksis er også villedende dersom det ikke tydelig opplyses om at handelspraksisen har et kommersielt formål og dette ikke allerede fremgår tydelig av sammenhengen.* Ved vurderingen av om opplysninger er utelatt, skal det tas i betraktning plass- eller tidsmessige begrensninger ved mediet som brukes til å formidle handelspraksisen, og eventuelle tiltak fra den næringsdrivende for å

gjøre opplysningene tilgjengelige for forbrukerne på annen måte.

Praksisen anses likevel bare som villedende dersom den er egnet til å påvirke forbrukerne til å treffe en økonomisk beslutning som de ellers ikke ville ha truffet.

Ved oppfordring til kjøp regnes følgende opplysninger som vesentlige hvis de ikke allerede fremgår av sammenhengen:

- a. opplysninger om ytelsens hovedegenskaper, i relevant omfang for mediet og ytelsen
- b. opplysninger om den næringsdrivendes geografiske adresse og identitet og om relevant, geografisk adresse og identitet til den næringsdrivende som vedkommende opptrer på vegne av
- c. opplysninger om vilkår for betaling, levering og utførelse, dersom disse avviker fra kravene til god forretningsskikk overfor forbrukere
- d. for ytelser og transaksjoner som omfattes av angrerett eller avbestillingsrett, opplysninger om at det foreligger en slik rett
- e. opplysninger om prisen inklusive avgifter eller, hvis ytelsens art gjør at prisen ikke med rimelighet kan utregnes på forhånd, hvordan prisen beregnes. Der det er relevant, skal alle ytterligere omkostninger vedrørende frakt, levering eller porto oppgis. Hvis omkostningene ikke med rimelighet kan utregnes på forhånd, skal det opplyses om at det kan forekomme slike ytterligere omkostninger
- f. for ytelser som tilbys på nettbaserte markedsplasser, om tredjeparten som tilbyr ytelsene, er næringsdrivende eller ikke, på grunnlag av tredjepartens erklæring til tilbydereren av den nettbaserte markedsplassen.

Med oppfordring til kjøp menes en kommersiell kommunikasjon som angir ytelsens egenskaper og pris på en egnet måte for den anvendte kommersielle kommunikasjonen og dermed setter forbrukerne i stand til å foreta et kjøp.

Dersom forbrukere i et nettbasert grensesnitt gis mulighet til å søke etter ytelser som tilbys av ulike næringsdrivende eller forbrukere, anses generelle

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

opplysninger om hovedparametrene som avgjør rangeringen av produktene som presenteres for forbrukeren som et resultat av søket, som vesentlige. Det samme gjelder opplysninger om den relative betydningen av disse parametrene sammenlignet med andre parametere. Opplysningene skal gjøres tilgjengelige i en særskilt del av det nettbaserte grensesnittet som er direkte og lett tilgjengelig fra siden der søkerresultatene presenteres. Første til tredje punktum gjelder ikke for leverandører av nettbaserte søkemotorer som definert i artikkel 2 nr. 6 i forordning om rimelig forretningspraksis på plattformer (EU) 2019/1150.

Når en næringsdrivende gir forbrukere tilgang til forbrukeromtaler av ytelser, anses opplysninger om hvorvidt og hvordan den næringsdrivende sikrer at de publiserte omtalene stammer fra forbrukere som faktisk har brukt eller kjøpt ytelsene, som vesentlige.

§ 10 tredje ledd annet punktum bokstav b og ny bokstav c skal lyde:

- b. gi påbud om sortering og bestemmelser om mål og vekt og opplysning om pris pr. enhet (jambførpris) for varer som frambyes for salg,
- c. gi påbud om å opplyse om førpris der prisen på varer markedsføres som nedsatt.

§ 10 fjerde ledd oppheves.

§ 16 a første ledd bokstav a skal lyde:

- a. Fysiske personer kan reservere seg mot frivillige organisasjoners innsamlinger ved telefonmarkedsføring og markedsføring ved adressert post. Reglene for telefonmarkedsføring og markedsføring ved adressert post i § 12, § 13, § 13 a annet til fjerde ledd, § 14 og § 16 gjelder tilsvarende for frivillige organisasjoners innsamlinger.

Ny § 17 a skal lyde:

§ 17 a *Begrensninger ved uanmodet dørsalg mv.*

Det skal i næringsvirksomhet ikke rettes markedsføringshenvendelser ved hjemmebesøk (dørsalg) til forbrukere som klart har tilkjennegitt at de motsetter seg dette.

I næringsvirksomhet skal uanmodet dørsalg til forbrukere ikke finne sted i tidsrommet fra kl. 21.00 til kl. 09.00. Slikt dørsalg skal i næringsvirksomhet heller ikke finne sted på lørdager, helgedager eller dager som i lov er likestilt med helgedager. Annet punktum gjelder ikke for frivillige organisasjoners næringsvirksomhet.

Ved uanmodet dørsalg skal den næringsdrivende straks presentere seg og opplyse om at henvendelsen

skjer i markedsføringshensikt. Der det er relevant, skal den næringsdrivende også informere om retten til å motsette seg dørsalg etter første ledd og retten til å reservere seg mot dørsalg direkte hos den næringsdrivende.

Ved avtaler inngått ved uanmodet dørsalg der kontraktssummen overstiger 1 500 kroner, kan den næringsdrivende ikke kreve betaling før tidligst 14 dager etter at tjenesten eller varen er levert.

§ 22 første ledd første punktum skal lyde:

I næringsvirksomhet skal det overfor forbrukere ikke nyttes eller tilsiktes å nytte urimelige avtalevilkår.

Ny § 28 skal lyde:

§ 28 *Presentasjon av markedsføring*

Markedsføring skal utformes og presenteres slik at den tydelig fremstår som markedsføring.

§ 42 første ledd første punktum skal lyde:

Ved forsettlig eller uaktsom overtredelse av § 2 annet ledd annet punktum, § 6, § 10, § 11, § 12, § 13, § 13 a, § 14 første ledd, § 15, § 16, § 16 a første ledd bokstav a, § 17, § 17 a, § 18, § 20 annet ledd eller § 22 eller av forskrift gitt i medhold av § 6 femte ledd eller § 10, som anses som vesentlig eller har skjedd gjentatte ganger, kan den ansvarlige ilegges et overtredelsesgebyr.

§ 42 annet og tredje ledd oppheves. Nåværende fjerde ledd blir annet ledd.

Ny § 48 c skal lyde:

§ 48 c *Avhjelpende tiltak for forbrukere*

Har en næringsdrivende handlet i strid med bestemmelsene i kapittel 1 til 5 eller bestemmelser gitt i medhold av § 35, og en forbruker lider skade som følge av overtredelsen, kan forbrukeren ha krav på blant annet erstatning, prisavslag og heving etter kontraktsrettslige, avtalerettslige og erstatningsrettslige regler.

II

I lov 20. juni 2014 nr. 27 om opplysningsplikt og angrerett ved fjernsalg og salg utenom faste forretningslokaler gjøres følgende endringer:

§ 1 første ledd skal lyde:

Loven gjelder ved salg av varer og tjenester til forbruker når den næringsdrivende opptrer i næringsvirksomhet, forbrukeren betaler eller påtar seg å betale en pris, og avtalen inngås ved fjernsalg eller salg utenom faste forretningslokaler. Loven

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

gjelder også der forbrukeren gir fra seg eller påtar å gi fra seg personopplysninger til den næringsdrivende. Annet punktum gjelder likevel ikke dersom personopplysningene utelukkende behandles av den næringsdrivende for å levere varen, det digitale innholdet som ikke leveres på et fysisk medium eller den digitale tjenesten eller for å overholde lovpålagte plikter, og den næringsdrivende ikke behandler disse opplysningene til noe annet formål.

§ 2 ny bokstav j skal lyde:

j. *avtaler om salg av varer som selges på tvangsauksjon eller på annen måte tvangsmessig i henhold til lov.*

§ 5 bokstav i og nye bokstaver j til o skal lyde:

- i. *digitalt innhold: data som fremstilles og leveres i digital form, ved at de gjengir fysiske størrelser med diskrete tegn,*
- j. *digital tjeneste: tjeneste som gjør det mulig for brukeren å frembringe, behandle, lagre eller få tilgang til data i digital form, eller tjenester som gjør det mulig å dele eller å samhandle på annen måte med slike data,*
- k. *nettbasert markeds plass: enhver tjeneste som bruker programvare, herunder et nettsted eller en applikasjon, som drives av eller på vegne av en næringsdrivende, og som gir forbrukere mulighet til å inngå fjernsalgsavtaler med andre næringsdrivende eller forbrukere,*
- l. *tilbyder av en nettbasert markeds plass: enhver næringsdrivende som stiller til rådighet en nettbasert markeds plass for forbrukerne,*
- m. *kompatibilitet: evnen digitalt innhold eller digitale tjenester har til å fungere sammen med maskinvare eller programvare som digitalt innhold eller digitale tjenester av samme type vanligvis brukes sammen med, uten at det digitale innholdet eller den digitale tjenesten må konverteres,*
- n. *funksjonalitet: evnen digitalt innhold eller digitale tjenester har til å fungere med hensyn til formålet,*
- o. *samvirkningsevne: evnen digitalt innhold eller digitale tjenester har til å fungere sammen med annen maskinvare eller programvare enn den som digitalt innhold eller digitale tjenester av samme type vanligvis brukes sammen med.*

§ 8 første ledd bokstav b til d skal lyde:

b. *der dette er relevant, funksjonaliteten, herunder relevante tekniske beskyttelsestiltak, for varer med digitale elementer, digitalt innhold og digitale tjenester,*

c. *der dette er relevant, kompatibiliteten og samvirkningsevnen til varer med digitale elementer, digitalt innhold og digitale tjenester som den næringsdrivende kjenner til eller med rimelighet kan forventes å kjenne til,*

d. *den næringsdrivendes identitet, slik som foretaksnavn, geografisk adresse og telefonnummer, e-postadresse og eventuelt nettbaserte kommunikasjonsmidler som gir forbrukeren mulighet til å lagre all skriftlig korrespondanse på et varig medium, samt identitet og geografisk adresse til næringsdrivende det opptres på vegne av og som forbrukeren kan rette eventuelle klager til,*

§ 8 første ledd bokstav h skal lyde:

h. *at det foreligger angrerett samt vilkårene, tidsfristene og fremgangsmåtene for å bruke angreretten, jf. § 20 første og annet ledd. Den næringsdrivende skal også gi forbrukeren et standardisert skjema for bruk av angrerett (angreskjema),*

§ 8 første ledd bokstav l skal lyde:

l. *den rettslige forpliktelsen til å levere en kontraktmessig vare, digitalt innhold og digital tjeneste,*

§ 8 første ledd bokstav p og nye bokstaver q og r skal lyde:

- p. *der dette er relevant, utenrettslig klage- og erstatningsordning som den næringsdrivende er tilknyttet, samt fremgangsmåten for å få tilgang til denne,*
- q. *der dette er relevant, at prisen er personlig tilpasset basert på automatiserte beslutninger,*
- r. *eventuell ettersalgsservice og eventuelle kommersielle garantier, samt vilkårene for disse.*

I kapittel 2 skal ny § 9 a lyde:

§ 9 a *Ytterligere særlige opplysningsplikter før avtaleinngåelse på nettbaserte markeds plasser*

Før det blir inngått en avtale om fjernsalg på nettbaserte markeds plasser, skal tilbyderen av den nettbaserte markeds plasseren gi forbrukeren følgende opplysninger på en måte som er klar, forståelig og egnet for fjernkommunikasjonsmiddel:

- a. *generelle opplysninger om hovedparametrene som avgjør rangeringen av tilbud som presenteres for forbrukeren i søkeresultatet, og den relative betydningen av disse parametrene i forhold til andre parametere*
- b. *om selgeren er næringsdrivende eller ikke, på grunnlag av selgerens erklæring til tilbyderen av den nettbaserte markeds plasseren*

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

c. *at forbrukerrettigheter ikke kommer til anvendelse på avtalen dersom selgeren ikke er næringsdrivende*

d. *der det er relevant, fordelingen av plikter knyttet til avtalene mellom selgeren og tilbyderer av den nettbaserte markedspllassen.*

Opplysningene etter første ledd bokstav a må gis i en særskilt del av det nettbaserte grensesnittet som er direkte og enkelt tilgjengelig fra siden der tilbudene presenteres.

Departementet kan i forskrift stille krav om at tilbydere av nettbaserte markedspllasser må gi forbrukere ytterligere opplysninger.

§ 12 skal lyde:

§ 12 *Krav om oppstart av levering innen utløpet av angrefristen*

Ønsker forbrukeren at levering av tjenester starter før utløpet av angrefristen, jf. § 21, og avtalen innebærer en betalingsforpliktelse for forbrukeren, skal den næringsdrivende kreve at forbrukeren uttrykkelig ber om dette på et varig medium. Den næringsdrivende skal også be forbrukeren om å erkjenne at angreretten vil gå tapt når avtalen er oppfylt fullt ut av den næringsdrivende.

§ 15 første ledd skal lyde:

Når avtale inngås gjennom et fjernkommunikasjonsmiddel som har begrenset plass eller tid til å vise opplysninger, skal den næringsdrivende gi opplysninger etter § 8 første ledd bokstav a, d, e, h første punktum og n før avtale inngås.

§ 19 skal lyde:

§ 19 *Oppstart av levering før utløpet av angrefristen*

Ønsker forbrukeren at levering av tjenester starter opp før utløpet av angrefristen, jf. § 21, og avtalen innebærer en betalingsforpliktelse for forbrukeren, skal den næringsdrivende kreve at forbrukeren uttrykkelig ber om dette. Den næringsdrivende skal også be forbrukeren om å erkjenne at angreretten vil gå tapt når avtalen er oppfylt fullt ut av den næringsdrivende.

§ 22 første ledd bokstav c skal lyde:

c. *tjeneste som er levert fullt ut, dersom avtalen forplikter forbrukeren til å betale, levering har begynt med forbrukerens uttrykkelige forhåndssamtykke, og forbrukeren har erkjent at angreretten vil gå tapt etter at den næringsdrivende har oppfylt alle sine forpliktelser etter avtalen,*

§ 22 første ledd bokstav n skal lyde:

n. *levering av digitalt innhold som ikke leveres på et fysisk medium, dersom leveringen er begynt og følgende vilkår er oppfylt:*

1. *avtalen forplikter forbrukeren til å betale*
2. *forbrukeren har uttrykkelig forhåndssamtykket til at levering begynner før angrefristen utløper*
3. *forbrukeren har erkjent at angreretten dermed går tapt, og*
4. *den næringsdrivende har gitt bekreftelse etter angrerettloven § 11 eller § 18.*

§ 22 nytt annet ledd skal lyde:

Unntakene fra angreretten i første ledd bokstavene c og e gjelder ikke ved uanmodet dørsalg.

Ny § 24 a skal lyde:

§ 24 a *Den næringsdrivendes særskilte forpliktelser når angreretten brukes ved avtaler om digitalt innhold eller digitale tjenester*

Ved avtaler om digitalt innhold eller digitale tjenester skal den næringsdrivende avstå fra å bruke noen form for innhold, med unntak av personopplysninger, som forbrukeren har oppgitt eller laget ved bruk av det digitale innholdet eller den digitale tjenesten som er levert av den næringsdrivende. Dette gjelder likevel ikke hvis innholdet

- a. *ikke har noen nytteverdi utenfor rammene for det digitale innholdet eller den digitale tjenesten*
- b. *bare gjelder forbrukerens aktivitet ved bruk av det digitale innholdet eller den digitale tjenesten*
- c. *er slått sammen med andre data av den næringsdrivende og ikke kan deles opp, eller bare kan deles opp med en uforholdsmessig stor innsats, eller*
- d. *er generert i fellesskap av forbrukeren og andre, og andre forbrukere fortsatt kan benytte innholdet.*

Hvis forbrukeren ber om det, skal den næringsdrivende gjøre tilgjengelig for forbrukeren enhver form for innhold etter første ledd, bortsett fra i tilfeller som nevnt i første ledd bokstav a, b og c.

Forbrukeren har rett til å hente ut dette digitale innholdet gratis, uten hindring fra den næringsdrivende, innen en rimelig frist og i et vanlig brukt og maskinlesbart format.

§ 26 nytt tredje og fjerde ledd skal lyde:

Ved avtaler om digitalt innhold eller digitale tjenester skal forbrukeren som bruker angreretten, avstå fra å bruke det digitale innholdet eller den digitale tjenesten og fra å gjøre den tilgjengelig for tredjeparter.

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

Dersom angreretten brukes, kan den næringsdrivende ved avtaler om digitalt innhold eller digitale tjenester hindre forbrukeren fra å fortsette å bruke det digitale innholdet eller den digitale tjenesten så langt dette er forenlig med § 24 a annet ledd.

§ 29 skal lyde:

§ 29 Overtredelsesgebyr

Ved forsettlig eller uaktsom overtredelse av §§ 8 til 24 a, § 25 annet ledd annet punktum og § 27 eller av forskrift gitt i medhold av § 8, som anses som vesentlig eller har skjedd gjentatte ganger, kan den ansvarlige ilegges et overtredelsesgebyr.

Departementet kan ved forskrift gi nærmere regler om utmåling av overtredelsesgebyr.

III

I lov 31. mai 1918 nr. 4 om avslutning av avtaler, om fuldmagt og om ugyldige viljeserklæringer gjøres følgende endringer:

§ 38 b første ledd skal lyde:

Før det blir inngått avtale skal den næringsdrivende gi forbrukeren følgende opplysninger på en klar og forståelig måte, såfremt opplysningene ikke allerede går frem av sammenhengen:

1. varens eller tjenestens viktigste egenskaper, i den utstrekning kommunikasjonsmåten og varen eller tjenesten er egnet til dette,
2. den næringsdrivendes identitet, slik som foretaksnavn, geografisk adresse og telefonnummer, e-postadresse og eventuelt nettbaserte kommunikasjonsmidler som gir forbrukeren mulighet til å lagre all skriftlig korrespondanse på et varig medium, samt identitet og geografisk adresse til næringsdrivende det oppføres på vegne av,
3. den samlede prisen for varen eller tjenesten medregnet avgifter, eller, dersom varens eller tjenestens art gjør at prisen ikke med rimelighet kan forhåndsberegnes, metoden for beregning av prisen, samt eventuelle tilleggskostnader til frakt, levering, porto eller annet, eller, dersom disse ikke med rimelighet kan forhåndsberegnes, at slike tilleggskostnader kan forekomme. For avtaler uten tidsbegrensning og for abonnementsavtaler skal den samlede prisen omfatte de samlede kostnadene per avregningsperiode, og ved betaling med fast

beløp også de samlede månedlige kostnadene, og om de samlede kostnadene ikke kan forhåndsberegnes, metoden for beregning av prisen,

4. ordningene for betaling, levering, oppfyllelse og leveringsfrist samt hvordan den næringsdrivende håndterer reklamasjoner,
5. den rettslige forpliktelsen til å levere en kontraktsmessig vare, digitalt innhold og digital tjeneste, eventuell ettersalgsservice og eventuelle kommersielle garantier, samt vilkårene for disse,
6. avtalens varighet, eller, for avtaler som er uten tidsbegrensning eller forlenges automatisk, vilkårene for å si opp avtalen,
7. der dette er relevant, funksjonaliteten, herunder relevante tekniske beskyttelsestiltak, for varer med digitale elementer, digitalt innhold og digitale tjenester,
8. der dette er relevant, kompatibiliteten og samvirkningsevnen til varer med digitale elementer, digitalt innhold og digitale tjenester som den næringsdrivende kjenner til eller med rimelighet kan forventes å kjenne til,
9. der dette er relevant, at prisen er personlig tilpasset basert på automatiserte beslutninger.

§ 38 b annet ledd nr. 8 og ny nr. 9 skal lyde:

8. avtaler om levering av næringsmidler, drikkevarer eller andre varer som er beregnet på løpende forbruk i husholdningen, og som leveres fysisk av en næringsdrivende på hyppige og regelmessige runder til forbrukerens hjem, bolig eller arbeidsplass,
9. avtaler om salg av varer som selges på tvangsauksjon eller på annen måte tvangsmessig i henhold til lov.

I kapittel 4 skal ny § 38 c lyde:

§ 38 c Tilsyn

Forbrukertilsynet og Markedsrådet skal ut fra hensyn til forbrukerne føre tilsyn med at næringsdrivende følger bestemmelsene gitt i § 38 b. Tilsyn utføres i samsvar med reglene i markedsføringsloven §§ 32 til 41, § 42 første ledd annet punktum og §§ 43 til 43 c.

Ved forsettlig eller uaktsom overtredelse av § 38 b som anses som vesentlig eller har skjedd gjentatte ganger, kan den ansvarlige ilegges et overtredelsesgebyr.

Departementet kan i forskrift gi nærmere regler om utmåling av overtredelsesgebyr.

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

IV

I lov 23. mai 2003 nr. 35 om visse sider av elektronisk handel og andre informasjonssamfunns-tjenester skal ny § 20 a lyde:

§ 20 a Tilsyn

Forbrukertilsynet og Markedsrådet skal ut fra hensyn til forbrukerne føre tilsyn med at næringsdrivende følger bestemmelsene gitt i §§ 8 til 12. Tilsyn utføres i samsvar med reglene i markedsføringsloven §§ 32 til 41, § 42 første ledd annet punktum og §§ 43 til 43 c.

Ved forsettlig eller uaktsom overtredelse av §§ 8 til 12 som anses som vesentlig eller har skjedd gjentatte ganger, kan den ansvarlige ilegges et overtredelsesgebyr.

Departementet kan i forskrift gi nærmere regler om utmåling av overtredelsesgebyr.

V

I lov 21. juni 2002 nr. 34 om forbrukerkjøp kapittel 12 skal ny § 61 a lyde:

§ 61 a Tilsyn

Forbrukertilsynet og Markedsrådet skal ut fra hensyn til forbrukerne føre tilsyn med at bestemmelsene gitt i § 6 første ledd, § 14 fjerde ledd og § 23 følges av en næringsdrivende. Tilsyn utføres i samsvar med reglene i markedsføringsloven §§ 32 til 41, § 42 første ledd annet punktum og §§ 43 til 43 c.

Ved forsettlig eller uaktsom overtredelse av regler nevnt i første ledd første punktum, som anses som vesentlig eller har skjedd gjentatte ganger, kan den ansvarlige ilegges et overtredelsesgebyr.

Departementet kan i forskrift gi nærmere regler om utmåling av overtredelsesgebyr.

VI

I lov 17. juni 2022 nr. 56 om levering av digitale ytelser til forbrukere kapittel 12 skal § 55 lyde:

§ 55 Tilsyn og håndheving

Forbrukertilsynet og Markedsrådet skal føre kontroll med at bestemmelser gitt i eller i medhold av denne loven, overholdes. Kontrollen utøves i samsvar med reglene i markedsføringsloven §§ 32 til 41, § 42 første ledd annet punktum og §§ 43 til 43 c.

VII

I lov 16. juni 1989 nr. 69 om forsikringsavtaler skal § 22-3 annet ledd lyde:

Tilsynet utføres i samsvar med reglene i markedsføringsloven §§ 32 til 41, § 42 første ledd annet punktum og §§ 43 til 43 c når ikke annet følger av tredje ledd eller forskrift etter fjerde ledd.

VIII

I lov 18. desember 2020 nr. 146 om finansavtaler skal § 3-55 annet og fjerde ledd lyde:

(2) En tjenesteyter kan ilegges et overtredelsesgebyr for forsettlig eller uaktsom overtredelse av regler nevnt i første ledd dersom overtredelsen anses som vesentlig eller har skjedd gjentatte ganger. Overtredelsesgebyret skal betales av den tjenesteyteren vedtaket retter seg mot.

(4) Kongen kan i forskrift fastsette nærmere regler om Forbrukertilsynets og Markedsrådets tilsynskompetanse, om forholdet til andre tilsynsorgan og til utfylling av reglene nevnt i tredje ledd. Kongen kan i forskrift gi nærmere regler om utmåling av overtredelsesgebyr, jf. annet ledd.

IX

I lov 19. juni 2009 nr. 103 om tjenestevirksomhet skal § 19 fjerde ledd lyde:

Forbrukertilsynet og Markedsrådet skal føre kontroll med at bestemmelsen overholdes. Kontrollen utøves i samsvar med reglene i markedsføringsloven §§ 32 til 41, § 42 første ledd annet punktum og § 43. Ved forsettlig eller uaktsom overtredelse av bestemmelsen som anses som vesentlig eller har skjedd gjentatte ganger, kan det ilegges et overtredelsesgebyr som den som vedtaket retter seg mot, skal betale.

X

I lov 21. juni 2002 nr. 45 om yrkestransport med motorvogn og fartøy skal § 32 a åttende ledd lyde:

(8) Handhevingsorganet kan fastsette lovbrotsgebyr for ei verksemd dersom verksemda eller nokon på vegne av verksemda har handla i strid med reglane i første til fjerde ledd. Dette gjeld òg dersom verksemda eller nokon på vegne av verksemda ikkje hjelper til ved gjennomføring av kontroll på tenesteytaren sin eigeidom, jf. femte ledd. Departementet kan i forskrift gi reglar om utmåling av lovbrotsgebyret.

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

XI

1. Loven gjelder fra den tid Kongen bestemmer. Kongen kan sette i kraft de enkelte bestemmelsene til forskjellig tid.
 2. Loven får bare virkning for tilsyn og kontroll foretatt etter lovens ikrafttredelse. Kongen kan gi overgangsbestemmelser.
-

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

B

Forslag

til vedtak om samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

I

Stortinget samtykker i godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 av 5. februar 2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av europaparlaments- og rådsdirektiv (EU) 2019/2161 av 27. november 2019 om endring av rådsdirektiv 93/13/EØF og europaparlaments- og rådsdirektiv 98/6/EF, 2005/29/EF og 2011/83/EU med hensyn til bedre håndheving og modernisering av Unionens forbrukervernregler.

Vedlegg 1

Europaparlaments- og rådsdirektiv (EU) 2019/2161 av 27. november 2019 om endring av rådsdirektiv 93/13/EØF og europaparlaments- og rådsdirektiv 98/6/EF, 2005/29/EF og 2011/83/EU med hensyn til bedre håndheving og modernisering av Unionens forbrukervernregler

EUROPAPARLAMENTET OG RÅDET FOR DEN EUROPEISKE UNION HAR

under henvisning til traktaten om Den europeiske unions virkemåte, særlig artikkel 114,

under henvisning til forslag fra Europakommisjonen,

etter oversending av utkast til regelverksakt til de nasjonale parlamentene,

under henvisning til uttalelse fra Den europeiske økonomiske og sosiale komité¹,

etter den ordinære regelverksprosedyren² og ut fra følgende betraktninger:

- 1) I artikkel 169 nr. 1 og artikkel 169 nr. 2 bokstav a) i traktaten om Den europeiske unions virkemåte (TEUV) slås det fast at Unionen skal bidra til å oppnå et høyt nivå for forbrukervern ved de tiltakene som vedtas etter traktatens artikkel 114. I henhold til artikkel 38 i Den europeiske unions pakt om grunnleggende rettigheter («pakten») skal Unionens politikk sikre et høyt nivå for forbrukervern.
- 2) Forbrukervernlovgivning bør anvendes effektivt i hele Unionen. Likevel ble det i den omfattende egnethetskontrollen («Fitness Check») av forbruker- og markedsføringsregelverket som ble utført av Kommisjonen i 2016 og 2017 innenfor rammen av programmet for målrettet og effektiv regelverksutforming (REFIT), konkludert med at effektiviteten i Unionens forbrukervernlovgivning skades av manglende bevissthet blant både næringsdrivende og forbrukere, og at eksisterende klageadgang kan utnyttes oftere.
- 3) Unionen har allerede truffet en rekke tiltak for å øke bevisstheten blant forbrukere, nærings-

drivende og jurister om forbrukerrettigheter og for å forbedre håndheving av forbrukerrettigheter og forbrukernes kompensasjonsmuligheter. Det er imidlertid fortsatt hull i nasjonal rett med hensyn til virkelig effektive og forholdsmessige sanksjoner for å forhindre og straffe overtredelser innenfor Unionen, utilstrekkelige individuelle avhjelpende tiltak for forbrukere som er skadelidende som følge av overtredelser av nasjonal rett som innarbeider europaparlaments- og rådsdirektiv 2005/29/EF³, og mangler ved prosedyren for nedlegging av forbud som ble innført ved europaparlaments- og rådsdirektiv 2009/22/EF⁴. Revisjon av prosedyren for nedlegging av forbud bør behandles av et særskilt instrument som endrer og erstatter direktiv 2009/22/EF.

- 4) Europaparlaments- og rådsdirektiv 98/6/EF⁵, 2005/29/EF og 2011/83/EU⁶ omfatter krav til medlemsstatene om å sørge for effektive, forholdsmessige og avskrekkende sanksjoner for å håndtere overtredelser av nasjonale bestemmelser som innarbeider nevnte direktiver. Videre stilles det i artikkel 21 i europaparla-

³ Europaparlaments- og rådsdirektiv 2005/29/EF av 11. mai 2005 om foretaks urimelige handelspraksis overfor forbrukere på det indre marked og om endring av rådsdirektiv 84/450/EØF, europaparlaments- og rådsdirektiv 97/7/EF, 98/27/EF og 2002/65/EF og europaparlaments- og rådsforordning (EF) nr. 2006/2004 (EUT L 149 av 11.6.2005, s. 22).

⁴ Europaparlaments- og rådsdirektiv 2009/22/EF av 23. april 2009 om nedlegging av forbud med omsyn til vern av forbrukerinteresser (EUT L 110 av 1.5.2009, s. 30).

⁵ Europaparlaments- og rådsdirektiv 98/6/EF av 16. februar 1998 om forbrukervern ved opplysning av priser på forbruksvarer (EFT L 80 av 18.3.1998, s. 27).

⁶ Europaparlaments- og rådsdirektiv 2011/83/EU av 25. oktober 2011 om forbrukerrettigheter, om endring av rådsdirektiv 93/13/EØF og europaparlaments- og rådsdirektiv 1999/44/EF og om oppheving av rådsdirektiv 85/577/EØF og europaparlaments- og rådsdirektiv 97/7/EF (EUT L 304 av 22.11.2011, s. 64).

¹ EUT C 440 av 6.12.2018, s. 66.

² Europaparlamentets holdning av 17. april 2019 (ennå ikke offentliggjort i EUT) og rådsbeslutning av 8. november 2019.

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

ments- og rådsforordning (EU) 2017/2394⁷ krav til medlemsstatene om å treffe håndhevingstiltak, herunder ilegging av sanksjoner, på en effektiv, formålstjenlig og samordnet måte for å stanse eller forby utbredte overtredelser eller utbredte overtredelser med unionsdimensjon.

- 5) Det er vesentlige forskjeller mellom gjeldende nasjonale regler om sanksjoner i Unionen. Særlig sørger ikke alle medlemsstatene for at effektive, forholdsmessige og avskrekkende bøter kan ilegges næringsdrivende som er ansvarlige for utbredte overtredelser eller utbredte overtredelser med unionsdimensjon. De eksisterende reglene om sanksjoner i direktiv 98/6/EF, 2005/29/EF og 2011/83/EU bør derfor forbedres, og samtidig bør nye regler om sanksjoner innføres i rådsdirektiv 93/13/EØF⁸.
- 6) Det bør fortsatt være opp til medlemsstatene å velge de typene sanksjoner som skal ilegges, og å fastsette i sin nasjonale rett de relevante prosedyrene for ilegging av sanksjoner ved overtredelser av bestemmelsene i direktiv 93/13/EØF, 98/6/EF, 2005/29/EF og 2011/83/EU, som endret ved dette direktivet.
- 7) For å legge til rette for en mer ensartet anvendelse av sanksjoner, særlig når det gjelder overtredelser innenfor Unionen, omfattende overtredelser og omfattende overtredelser med unionsdimensjon som definert i forordning (EU) 2017/2394, bør felles ikke-uttømmende og veiledende kriterier for anvendelse av sanksjoner innføres i direktiv 93/13/EØF, 98/6/EF, 2005/29/EF og 2011/83/EU. Disse kriteriene bør eksempelvis omfatte overtredelsens art, alvorlighetsgrad, omfang og varighet samt enhver form for kompensasjon som den næringsdrivende gir til forbrukere for skaden som er lidd. Gjentatte overtredelser av samme næringsdrivende viser en tilbøyelighet til å begå slike overtredelser og er derfor en vesentlig indikasjon på atferdens alvorlighetsgrad og følgelig også på behovet for å øke sanksjonsnivået for å oppnå en effektiv avskrekkende virkning. Oppnådde økonomiske fordeler eller unngåtte tap som følge av overtredelsen bør tas i betraktning dersom

relevante opplysninger er tilgjengelige. Andre skjerpene eller formildende omstendigheter i saken kan også tas i betraktning.

- 8) Disse felles ikke-uttømmende og veiledende kriteriene for anvendelsen av sanksjoner vil muligens ikke være relevante for fastsettelse av sanksjoner for enhver overtredelse, særlig når det gjelder overtredelser som ikke er alvorlige. Medlemsstatene bør også ta hensyn til andre allmenne rettsprinsipper som gjelder ilegging av sanksjoner, for eksempel *ne bis in idem*-prinsippet (forbud mot gjentatt straffefølgning).
- 9) I henhold til artikkel 21 i forordning (EU) 2017/2394 skal medlemsstatenes vedkommende myndigheter som berøres av det samordnede tiltaket, innenfor sin jurisdiksjon treffe alle nødvendige håndhevingstiltak overfor den næringsdrivende som er ansvarlig for den utbredte overtredelsen eller den utbredte overtredelsen med unionsdimensjon, for å stanse eller forby denne overtredelsen. Dersom det er hensiktsmessig, skal de ilegge den næringsdrivende som er ansvarlig for den utbredte overtredelsen eller den utbredte overtredelsen med unionsdimensjon, sanksjoner, for eksempel bøter eller tvangsmulfter. Håndhevingstiltak skal treffes på en effektiv, formålstjenlig og samordnet måte for å stanse eller forby den utbredte overtredelsen eller den utbredte overtredelsen med unionsdimensjon. Vedkommende myndigheter som berøres av det samordnede tiltaket, skal bestrebe seg på å treffe håndhevingstiltak samtidig i de medlemsstatene som berøres av overtredelsen.
- 10) For å sikre at medlemsstatenes myndigheter kan ilegge effektive, forholdsmessige og avskrekkende sanksjoner ved utbredte overtredelser og utbredte overtredelser med unionsdimensjon som er underlagt samordnede etterforsknings- og håndhevingstiltak i samsvar med forordning (EU) 2017/2394, bør det innføres bøter som del av sanksjonene for slike overtredelser. For å sikre at bøter har en avskrekkende virkning, bør medlemsstater i sin nasjonale rett fastsette maksimumsnivået på bøter for slike overtredelser til minst 4 % av den næringsdrivendes årsomsetning i den eller de berørte medlemsstatene. I visse tilfeller kan en næringsdrivende også være en gruppe foretak.
- 11) Som fastsatt i artikkel 9 og 10 i forordning (EU) 2017/2394 bør det ved ilegging av sanksjoner tas behørig hensyn til overtredelsens

⁷ Europaparlaments- og rådsforordning (EU) 2017/2394 av 12. desember 2017 om samarbeid mellom nasjonale myndigheter med ansvar for håndheving av forbrukervernlovgivning og om oppheving av forordning (EF) nr. 2006/2004 (EUT L 345 av 27.12.2017, s. 1).

⁸ Rådsdirektiv 93/13/EØF av 5. april 1993 om urimelige vilkår i forbrukeravtaler (EFT L 95 av 21.4.1993, s. 29).

art, alvorlighetsgrad og varighet, alt etter hva som er relevant. Ileggingen av sanksjoner bør være forholdsmessig og i samsvar med unionsretten og nasjonal rett, herunder med gjeldende prosessuelle garantier og prinsippene i pakten. Endelig bør de ilagte sanksjonene stå i forhold til arten av og den samlede faktiske eller potensielle skaden som følger av overtredelsen av unionsrett som verner forbrukernes interesser. Myndigheten til å ilegge sanksjoner skal utøves enten direkte av vedkommende myndigheter i henhold til egen myndighet, eller, der det er hensiktsmessig, med bistand fra andre vedkommende myndigheter eller andre offentlige myndigheter, eller ved å instruere utpekte organer, dersom det er relevant, eller ved å henvise saken til en domstol som har myndighet til å treffe den nødvendige beslutningen, eventuelt også ved overprøving dersom begjæringen om å treffe nødvendig beslutning ikke tas til følge.

- 12) Dersom en enkelt vedkommende myndighet i henhold til forordning (EU) 2017/2394 som følge av det samordnede tiltaket fastsatt i nevnte forordning ilegger den næringsdrivende som er ansvarlig for den utbredte overtredelsen eller den utbredte overtredelsen med unionsdimensjon, en bot, bør vedkommende myndighet kunne ilegge en bot på minst 4 % av den næringsdrivendes årsomsetning i alle medlemsstater som berøres av det samordnede håndhevingstiltaket.
- 13) Medlemsstatene bør ikke hindres i å opprettholde eller innføre i sin nasjonale rett høyere omsetningsbaserte maksimumsbeløp for bøter for utbredte overtredelser og utbredte overtredelser med unionsdimensjon. Det bør også være mulig for medlemsstatene å basere slike bøter på den næringsdrivendes omsetning på verdensbasis eller å utvide reglene om bøter til å inkludere andre overtredelser som ikke omfattes av bestemmelsene i dette direktivet, men som er knyttet til artikkel 21 i forordning (EU) 2017/2394. Kravet om at boten skal fastsettes på et nivå på minst 4 % av den næringsdrivendes årsomsetning, bør ikke gjelde for eventuelle ytterligere regler i medlemsstaten om tvangsmulkt, for eksempel en løpende dagmulkt, for manglende overholdelse av beslutninger, pålegg, midlertidige tiltak, forpliktende tilsagn fra næringsdrivende eller andre tiltak med sikte på å stanse overtredelsen.
- 14) Regler om sanksjoner bør innføres i direktiv 93/13/EØF med sikte på å styrke dets

avskrekkende virkning. Medlemsstatene står fritt til å bestemme den administrative eller rettslige prosedyren for anvendelse av sanksjoner for overtredelser av nevnte direktiv. Særlig kan forvaltningsmyndigheter eller nasjonale domstoler ilegge sanksjoner når de slår fast at avtalevilkår er urimelige, herunder på grunnlag av rettergang innledet av en forvaltningsmyndighet. Sanksjonene kan også ilegges av forvaltningsmyndigheter eller nasjonale domstoler når selger eller leverandør bruker avtalevilkår som er uttrykkelig definert som urimelige under alle omstendigheter i nasjonal rett, og når selger eller leverandør bruker avtalevilkår som er funnet å være urimelige ved en endelig bindende beslutning. Medlemsstatene kan beslutte at forvaltningsmyndighetene også har rett til å fastslå at avtalevilkår er urimelige. Forvaltningsmyndigheter eller nasjonale domstoler kan også ilegge en sanksjon gjennom den samme beslutningen som fastslår at avtalevilkårene er urimelige. Medlemsstatene kan fastsette egnede samordningsmekanismer for tiltak på nasjonalt plan vedrørende individuell kompensasjon og sanksjoner.

- 15) Når medlemsstatene fordeler inntekter fra bøter, bør de vurdere å øke vernet av forbrukernes allmenne interesser samt andre venede offentlige interesser.
- 16) Medlemsstatene bør sikre at avhjelpende tiltak er tilgjengelige for forbrukere som har lidd skade som følge av urimelig handelspraksis, for å fjerne alle virkninger av slik urimelig praksis. En tydelig ramme for individuelle avhjelpende tiltak ville gjøre privat håndheving lettere. Forbrukeren bør, på en forholdsmessig og effektiv måte, ha mulighet til erstatning for skade og, der det er relevant, en prisreduksjon eller heving av avtalen. Medlemsstatene bør ikke hindres i å opprettholde eller innføre rettigheter til andre avhjelpende tiltak, som for eksempel reparasjon eller bytting for forbrukere som har lidd skade som følge av urimelig handelspraksis, for å sikre at virkningene av slik praksis fjernes fullt ut. Medlemsstatene bør ikke hindres i å fastsette vilkår for anvendelsen og virkningene av avhjelpende tiltak for forbrukere. Ved anvendelsen av avhjelpende tiltak bør den urimelige handelspraksisens alvorlighetsgrad og art, skaden som forbrukeren har lidd, og andre relevante omstendigheter, for eksempel den næringsdrivendes forsømmelse eller overtredelse av avtalen, kunne tas i betraktning, dersom det er relevant.

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

- 17) Ved egnethetskontrollen av forbruker- og markedsføringsregelverket og den parallelle evalueringen av direktiv 2011/83/EU ble det også identifisert en rekke områder der Unionens eksisterende forbrukervernregler bør moderniseres. På bakgrunn av den kontinuerlige utviklingen av digitale verktøy er det nødvendig å tilpasse Unionens forbrukervernlovgivning.
- 18) Når tilbydere av nettbasert søkefunksjonalitet rangerer kommersielle tilbud høyere eller gir dem en mer framtrædende plassering i søkeresultater, har dette stor innvirkning på forbrukerne.
- 19) Rangering viser til den relative framhevingen av tilbudene fra næringsdrivende eller relevansen som tildeles søkeresultater som blir presentert, organisert eller formidlet av tilbydere av nettbasert søkefunksjonalitet, herunder som følge av bruken av algoritmebasert sekvensering, mekanismer for rangering eller omtaler, visuelle markeringer eller andre framhevingsverktøy eller kombinasjoner av slike.
- 20) I denne forbindelse bør vedlegg I til direktiv 2005/29/EF endres for å klargjøre at former for praksis der en næringsdrivende gir opplysninger til en forbruker i form av søkeresultater som svar på forbrukerens nettbaserte søk uten tydelig å opplyse om enhver form for betalt reklame eller betaling spesifikt for å oppnå høyere rangering av produkter i søkeresultatene, bør forbys. Når en næringsdrivende direkte eller indirekte har betalt tilbyderen av den nettbaserte søkefunksjonaliteten for en høyere rangering av et produkt i søkeresultatene, bør tilbyderen av den nettbaserte søkefunksjonaliteten opplyse forbrukerne om dette på en kortfattet, lett tilgjengelig og forståelig måte. Indirekte betaling kan være i form av en næringsdrivendes akseptering av enhver form for ytterligere forpliktelser overfor tilbyderen av den nettbaserte søkefunksjonaliteten, som har høyere rangering som spesifikk virkning. Den indirekte betalingen kan bestå av økt provisjon per transaksjon samt forskjellige erstatningsordninger som spesifikt fører til høyere rangering. Betaling for generelle tjenester, for eksempel listeoppføringsgebyrer eller medlemskontingenter, som dekker et bredt spekter av funksjonalitet som tilbys den næringsdrivende av tilbyderen av den nettbaserte søkefunksjonaliteten, bør ikke anses som betaling for spesifikt å oppnå høyere rangering av produkter, forutsatt at slik betaling ikke foretas nettopp med henblikk på å oppnå høyere rangering. Nettbasert søkefunksjonalitet kan leveres av ulike typer nettbaserte næringsdrivende, herunder formidlere, for eksempel nettbaserte markeds plasser, søkemotorer og sammenligningsnettsteder.
- 21) Krav om gjennomsiktighet med hensyn til hovedparametrene som bestemmer rangeringen, reguleres også av europaparlaments- og rådsforordning (EU) 2019/1150⁹. Kravene om gjennomsiktighet i henhold til nevnte forordning omfatter et bredt spekter av nettbaserte formidlere, herunder nettbaserte markeds plasser, men de gjelder bare mellom næringsdrivende og nettbaserte formidlere. Lignende gjennomsiktighetskrav bør derfor innføres i direktiv 2005/29/EF for å sikre tilstrekkelig gjennomsiktighet overfor forbrukerne, unntatt når det gjelder leverandører av nettbaserte søkemotorer, som i henhold til nevnte forordning allerede skal oppgi hovedparametrene som enkeltvis eller samlet har størst betydning for rangeringen, samt disse parametrenes relative betydning, gjennom en lett og offentlig tilgjengelig beskrivelse formulert på et klart og forståelig språk i sine nettbaserte søkemotorer.
- 22) Næringsdrivende som gjør det mulig for forbrukere å søke etter varer og tjenester, f.eks. reiser, innkvartering og fritidsaktiviteter, som tilbys av forskjellige næringsdrivende eller forbrukere, bør informere forbrukerne om de fastsatte hovedparametrene som avgjør rangeringen av tilbudene som presenteres for forbrukeren som et resultat av søket, og deres relative betydning i forhold til andre parametre. Denne informasjonen bør være kortfattet, enkel å finne, godt synlig og direkte tilgjengelig. Med parametre som avgjør rangeringen, menes alle generelle kriterier, prosesser, særlige signaler som innarbeides i algoritmer, eller andre justerings- eller degraderingsmekanismer brukt i forbindelse med rangeringen.
- 23) Kravet om informasjon om hovedparametrene som avgjør rangeringen, berører ikke europaparlaments- og rådsdirektiv (EU) 2016/943¹⁰.

⁹ Europaparlaments- og rådsforordning (EU) nr. 2019/1150 av 20. juni 2019 om fremming av rettfærdige vilkår og gjennomsiktighet for bedriftsbrukere av nettbaserte formidlingstjenester (EUT L 186 av 11.7.2019, s. 57).

¹⁰ Europaparlaments- og rådsdirektiv (EU) 2016/943 av 8. juni 2016 om beskyttelse av fortrolig knowhow og fortrolige forretningsopplysninger (forretningshemmeligheter) mot ulovlig tilegnelse, bruk og formidling (EUT L 157 av 15.6.2016, s. 1).

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

Næringsdrivende bør ikke være forpliktet til å offentliggjøre i detalj hvordan deres rangeringsmekanismer, herunder algoritmer, fungerer. Næringsdrivende bør gi en generell beskrivelse av hovedparametrene som avgjør rangeringen, som forklarer de fastsatte hovedparametrene brukt av den næringsdrivende og deres relative betydning i forhold til andre parametere, men beskrivelsen trenger ikke presenteres på en tilpasset måte for hvert individuelle søk.

- 24) Når produkter tilbys til forbrukere på nettbaserte markedsplasser, er både tilbyderen av den nettbaserte markedsplassen og tredjepartsleverandøren involvert i leveringingen av opplysningene som skal gis før avtaleinngåelse i henhold til direktiv 2011/83/EU. Det kan derfor hende at forbrukere som bruker den nettbaserte markedsplassen, ikke har en klar forståelse av hvem deres avtalepartnere er, og hvordan dette påvirker deres rettigheter og forpliktelser.
- 25) Nettbaserte markedsplasser bør med hensyn til direktiv 2005/29/EF og 2011/83/EU defineres på samme måte som i europaparlaments- og rådsforordning (EU) nr. 524/2013¹¹ og europaparlaments- og rådsdirektiv (EU) 2016/1148¹². Definisjonen av «nettbasert markeds plass» bør imidlertid oppdateres og gjøres mer teknologisk nøytral for å dekke nye teknologier. I stedet for å vise til et «nettsted» er det derfor hensiktsmessig å vise til programvare, herunder et nettsted, en del av et nettsted eller en applikasjon, som drives av eller på vegne av den næringsdrivende, i samsvar med begrepet «nettbasert grensesnitt» som fastsatt i europaparlaments- og rådsforordning (EU) 2017/2394 og (EU) 2018/302¹³.
- 26) Det bør derfor fastsettes særlige opplysningskrav for nettbaserte markedsplasser i direktiv 2005/29/EF og 2011/83/EU for å informere

forbrukerne som bruker nettbaserte markedsplasser, om hovedparametrene som avgjør rangeringen av tilbud, og hvorvidt de inngår en avtale med en næringsdrivende eller en ikke-næringsdrivende, for eksempel en annen forbruker.

- 27) Tilbydere av nettbaserte markedsplasser bør informere forbrukerne om hvorvidt tredjeparten som tilbyr varer, tjenester eller digitalt innhold, er en næringsdrivende eller en ikke-næringsdrivende, på grunnlag av tredjepartens erklæring til dem. Når tredjeparten som leverer varer, tjenester eller digitalt innhold, erklærer seg som en ikke-næringsdrivende, bør tilbydere av nettbaserte markedsplasser avgi en kort erklæring om at forbrukerrettighetene som følger av Unionens forbrukervernlovgivning, ikke får anvendelse på den inngåtte avtalen. Videre bør forbrukerne informeres om hvordan forpliktelser knyttet til avtalen deles mellom tredjeparter som tilbyr varene, tjenestene eller det digitale innholdet, og tilbydere av nettbaserte markedsplasser. Informasjonen bør gis på en klar og forståelig måte og ikke bare i standardvilkårene eller lignende avtaledokumenter. Opplysningskravene for tilbydere av nettbaserte markedsplasser bør være forholdsmessige. Disse kravene må finne en balanse mellom et høyt nivå for forbrukervern og konkurransevnen til tilbydere av nettbaserte markedsplasser. Tilbydere av nettbaserte markedsplasser bør ikke pålegges å liste opp spesifikke forbrukerrettigheter når de informerer forbrukere om at disse ikke får anvendelse. Dette berører ikke forbrukeropplysningskravene fastsatt i direktiv 2011/83/EU, særlig i artikkel 6 nr. 1. Informasjonen som skal gis om ansvaret for å sikre forbrukerrettigheter, avhenger av avtalefestede ordninger mellom tilbyderne av nettbaserte markedsplasser og de berørte tredjepartsnæringsdrivende. Tilbyderen av den nettbaserte markedsplassen kan angi at en tredjepartsnæringsdrivende er eneansvarlig for å sikre forbrukerrettigheter, eller beskrive sine egne særlige ansvarsområder dersom denne tilbyderen påtar seg ansvaret for visse sider ved avtalen, for eksempel levering eller bruken av angreretten.
- 28) I samsvar med artikkel 15 nr. 1 i europaparlaments- og rådsdirektiv 2000/31/EF¹⁴ bør tilbydere av nettbaserte markedsplasser ikke pålegges å kontrollere den rettslige statusen til tredjepartsleverandører. I stedet bør tilbydere av nettbaserte markedsplasser kreve at

¹¹ Europaparlaments- og rådsforordning (EU) nr. 524/2013 av 21. mai 2013 om nettbasert tvisteløsning i forbrukersaker og om endring av forordning (EF) nr. 2006/2004 og direktiv 2009/22/EF (NTF-forordningen) (EUT L 165 av 18.6.2013, s. 1).

¹² Europaparlaments- og rådsdirektiv (EU) 2016/1148 av 6. juli 2016 om tiltak for å sikre et høyt felles nivå for sikkerhet i nettverks- og informasjonssystemer i hele Unionen (EUT L 194 av 19.7.2016, s. 1).

¹³ Europaparlaments- og rådsforordning (EU) 2018/302 av 28. februar 2018 om tiltak mot uberettiget geoblokking og andre former for forskjellsbehandling på bakgrunn av kunders nasjonalitet, bosted eller etableringssted i det indre marked, og om endring av forordning (EF) nr. 2006/2004 og (EU) 2017/2394 og direktiv 2009/22/EF (EUT L 60 I av 2.3.2018, s. 1).

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

tredjepartsleverandører på den nettbaserte markedsplassen angir sin status som næringsdrivende eller ikke-næringsdrivende med hensyn til forbrukervernlovgivningen og formidler denne informasjonen til tilbyderer av den nettbaserte markedsplassen.

- 29) Idet det tas hensyn til den raske teknologiske utviklingen når det gjelder nettbaserte markedsplasser, og behovet for å sikre et høyt nivå for forbrukervern bør medlemsstatene kunne vedta eller opprettholde særlige ytterligere tiltak for dette formålet. Slike bestemmelser bør være forholdsmessige og ikke-diskriminerende uten å berøre direktiv 2000/31/EF.
- 30) Definisjonene av digitalt innhold og digitale tjenester i direktiv 2011/83/EU bør tilpasses definisjonene i europaparlaments- og rådsdirektiv (EU) 2019/770¹⁵. Digitalt innhold som omfattes av direktiv (EU) 2019/770, omfatter en enkelt levering, en rekke enkeltstående leveringer eller kontinuerlig levering over et visst tidsrom. Kontinuerlig levering bør ikke nødvendigvis kreve levering i lang tid. Tilfeller som for eksempel nettstrømming av videoklipp bør anses som kontinuerlig levering over et visst tidsrom, uavhengig av den faktiske varigheten på den audiovisuelle filen. Det kan derfor være vanskelig å skille mellom visse typer av digitalt innhold og digitale tjenester, ettersom begge kan innebære at den næringsdrivende leverer kontinuerlig i hele avtalens varighet. Eksempler på digitale tjenester er video- og lydleveringstjenester og annen lagring, tekstbehandling eller spill som tilbys i skyen, skylagring, webbasert e-post, sosiale medier og skyapplikasjoner. Tjenesteyterens kontinuerlige involvering berettiger anvendelsen av reglene om angrerett fastsatt i direktiv 2011/83/EU, som på en effektiv måte gjør det mulig for forbrukere å prøve tjenesten og, i løpet av 14 dager fra inngåelsen av avtalen, bestemme seg for om de vil beholde den eller ikke. Mange avtaler om levering av digitalt innhold som ikke leveres på et fysisk medium, kjennetegnes ved en enkelt levering til forbrukeren av én eller flere deler med digitalt inn-

hold, slik som spesifikke musikk- eller videofiler. Avtaler om levering av digitalt innhold som ikke leveres på et fysisk medium, omfattes fortsatt av unntaket fra angreretten fastsatt i artikkel 16 første ledd bokstav m) i direktiv 2011/83/EU, der det framgår at forbrukerens angrerett går tapt når utføringen av avtalen er påbegynt, for eksempel ved nedlasting eller strømming av innholdet, med forbehold om forbrukerens uttrykkelige forhåndssamtykke til at utføringen kan påbegynnes før utløpet av angrefristen, og om at denne har erkjent at angreretten dermed går tapt. Dersom det er tvil om hvorvidt avtalen er en tjenesteavtale eller en avtale om levering av digitalt innhold som ikke leveres på et fysisk medium, bør reglene om angrerett for tjenester få anvendelse.

- 31) Digitalt innhold og digitale tjenester leveres ofte på nett i henhold til avtaler som innebærer at forbrukeren ikke betaler en pris, men gir fra seg personopplysninger til den næringsdrivende. Direktiv 2011/83/EU får allerede anvendelse på avtaler om levering av digitalt innhold som ikke leveres på et fysisk medium (dvs. levering av nettbasert digitalt innhold), uansett om forbrukeren betaler en pris i penger eller gir fra seg personopplysninger. Nevnte direktiv kommer imidlertid bare til anvendelse på tjenesteavtaler, herunder avtaler om digitale tjenester, som innebærer at forbrukeren betaler eller påtar seg å betale en pris. Nevnte direktiv får følgelig ikke anvendelse på avtaler om digitale tjenester som innebærer at forbrukeren gir fra seg personopplysninger til den næringsdrivende uten å betale en pris. Gitt likhetene mellom og utskiftbarheten til betalte digitale tjenester og digitale tjenester som leveres i bytte mot personopplysninger, bør de være omfattet av samme regler i henhold til nevnte direktiv.
- 32) Det bør sikres samsvar mellom virkeområdet for direktiv 2011/83/EU og direktiv (EU) 2019/770, som får anvendelse på avtaler om levering av digitalt innhold eller digitale tjenester, i henhold til hvilke forbrukeren gir fra seg eller påtar seg å gi fra seg personopplysninger til den næringsdrivende.
- 33) Virkeområdet for direktiv 2011/83/EU bør derfor utvides til å omfatte også avtaler der den næringsdrivende leverer eller påtar seg å levere en digital tjeneste til forbrukeren, og forbrukeren gir fra seg eller påtar seg å gi fra seg personopplysninger. På samme måte som for avtaler om levering av digitalt innhold som

¹⁴ Europaparlaments- og rådsdirektiv 2000/31/EF av 8. juni 2000 om visse rettslige aspekter ved informasjonssamfunnstjenester, særlig elektronisk handel, i det indre marked («Direktivet om elektronisk handel») (EFT L 178 av 17.7.2000, s. 1).

¹⁵ Europaparlaments- og rådsdirektiv (EU) 2019/770 av 20. mai 2019 om visse aspekter ved avtaler om levering av digitalt innhold og digitale tjenester (EUT L 136 av 22.5.2019, s. 1).

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

ikke leveres på et fysisk medium, bør nevnte direktiv få anvendelse når forbrukeren gir fra seg eller påtar seg å gi fra seg personopplysninger til den næringsdrivende, med mindre personopplysningene som gis av forbrukeren, utelukkende behandles av den næringsdrivende for å levere det digitale innholdet eller den digitale tjenesten, og den næringsdrivende ikke behandler disse opplysningene til noe annet formål. Enhver behandling av personopplysninger bør være i samsvar med europaparlaments- og rådsforordning (EU) nr. 2016/679¹⁶.

- 34) For å sikre fullstendig samordning med direktiv (EU) 2019/770 dersom digitalt innhold og digitale tjenester ikke leveres i bytte mot en pris, bør direktiv 2011/83/EU heller ikke få anvendelse på situasjoner der den næringsdrivende samler inn personopplysninger utelukkende for å oppfylle lovfestede krav som den næringsdrivende er underlagt. Slike situasjoner kan for eksempel omfatte tilfeller der det av sikkerhets- og identifikasjonshensyn stilles krav om registrering av forbrukeren i henhold til gjeldende lovgivning.
- 35) Direktiv 2011/83/EU bør heller ikke få anvendelse på situasjoner der den næringsdrivende bare samler inn metadata, for eksempel opplysninger om forbrukerens utstyr eller nettleserhistorikk, med mindre denne situasjonen anses å være en avtale i henhold til nasjonal rett. Det bør heller ikke få anvendelse på situasjoner der forbrukeren, uten å ha inngått avtale med den næringsdrivende, utsettes for reklame utelukkende for å få tilgang til digitalt innhold eller en digital tjeneste. Medlemsstatene bør imidlertid stå fritt til å utvide anvendelsen av bestemmelsene i nevnte direktiv til slike situasjoner, eller på annen måte fastsette regler for slike situasjoner, som er unntatt fra nevnte direktivs virkeområde.
- 36) Begrepet «funksjonalitet» bør forstås som å vise til hvordan digitalt innhold eller en digital tjeneste kan brukes. For eksempel kan fravær eller forekomst av eventuelle tekniske begrensninger, for eksempel beskyttelse i form av digital rettighetsforvaltning eller regionkoding, ha innvirkning på det digitale innholdets eller den digitale tjenestens mulighet

til å utføre alle sine funksjoner, idet det tas hensyn til deres formål. Begrepet «samvirkingsevne» omhandler hvorvidt og i hvilken grad digitalt innhold eller en digital tjeneste er i stand til å fungere sammen med annen maskinvare eller programvare enn den som digitalt innhold eller digitale tjenester av samme type vanligvis brukes sammen med. Tilfredsstillende funksjonalitet kan for eksempel omfatte det digitale innholdets eller den digitale tjenestens evne til å utveksle informasjon med slik annen programvare eller maskinvare og til å bruke utvekslet informasjon. Begrepet «kompatibilitet» er definert i direktiv (EU) 2019/770.

- 37) Artikkel 7 nr. 3 og artikkel 8 nr. 8 i direktiv 2011/83/EU fastsetter at næringsdrivende, for henholdsvis avtaler inngått utenom faste forretningslokaler og fjernsalgsavtaler, må innhente forbrukerens uttrykkelige forhåndssamtykke til å påbegynne utføringen før utløpet av angrefristen. I artikkel 14 nr. 4 bokstav a) i nevnte direktiv fastsettes en avtalefestet sanksjon dersom dette kravet ikke oppfylles av den næringsdrivende, nemlig at forbrukeren ikke må betale for de leverte tjenestene. Kravet om å innhente forbrukerens uttrykkelige forhåndssamtykke er derfor bare relevant for tjenester, herunder digitale tjenester, som leveres mot betaling av en pris. Det er derfor nødvendig å endre artikkel 7 nr. 3 og artikkel 8 nr. 8 slik at kravet for næringsdrivende om å innhente forbrukerens uttrykkelige forhåndssamtykke bare får anvendelse på tjenesteavtaler som innebærer en betalingsforpliktelse for forbrukeren.
- 38) I artikkel 16 første ledd bokstav m) i direktiv 2011/83/EU er det fastsatt et unntak fra angreretten med hensyn til digitalt innhold som ikke leveres på et fysisk medium, dersom forbrukeren har gitt uttrykkelig forhåndssamtykke til at utføringen kan påbegynnes før utløpet av angrefristen, og har erkjent at angreretten dermed går tapt. I artikkel 14 nr. 4 bokstav b) i nevnte direktiv fastsettes en avtalefestet sanksjon dersom dette kravet ikke oppfylles av den næringsdrivende, nemlig at forbrukeren ikke må betale for det digitale innholdet som er forbrukt. Kravet om å innhente forbrukerens uttrykkelige forhåndssamtykke og erkjennelse er derfor bare relevant for digitalt innhold som leveres mot betaling av en pris. Det er derfor nødvendig å endre artikkel 16 første ledd bokstav m) slik at kravet for næringsdrivende om å innhente forbrukerens

¹⁶ Europaparlaments- og rådsforordning (EU) 2016/679 av 27. april 2016 om vern av fysiske personer i forbindelse med behandling av personopplysninger og om fri utveksling av slike opplysninger samt om oppheving av direktiv 95/46/EF (generell personvernforordning) (EUT L 119 av 4.5.2016, s. 1).

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

uttrykkelige forhåndssamtykke og erkjennelse bare får anvendelse på avtaler som innebærer en betalingsforpliktelse for forbrukeren.

- 39) I artikkel 7 nr. 4 i direktiv 2005/29/EF fastsettes opplysningskravene ved «oppfordring til kjøp» av et produkt til en bestemt pris. Disse opplysningskravene gjelder allerede i markedsføringsfasen, mens direktiv 2011/83/EU pålegger de samme og andre, mer detaljerte opplysningskrav i den senere fasen før avtalen inngås (dvs. umiddelbart før forbrukeren inngår en avtale). Følgelig kan næringsdrivende pålegges å oppgi de samme opplysningene i markedsføringsfasen (f.eks. i en nettbasert annonse på et medienettsted) og før avtalen inngås (f.eks. på sidene i deres nettbutikker).
- 40) Opplysningskravene fastsatt i artikkel 7 nr. 4 i direktiv 2005/29/EF omfatter å opplyse forbrukeren om den næringsdrivendes vilkår for klagebehandling. Resultatene fra forbruker- og markedsføringsregelverkets egnethetskontroll viser at disse opplysningene er mest relevante i fasen før avtalen inngås, som er omfattet av direktiv 2011/83/EU. Kravet om å gi disse opplysningene i oppfordringer til kjøp i markedsføringsfasen i henhold til direktiv 2005/29/EF bør derfor utgå.
- 41) Ved artikkel 6 nr. 1 bokstav h) i direktiv 2011/83/EU pålegges næringsdrivende å gi forbrukere, før avtaleinngåelsen, opplysninger om angreretten, herunder standardangreskjemaet i vedlegg I B til nevnte direktiv. Artikkel 8 nr. 4 i nevnte direktiv fastsetter enklere krav til opplysninger før avtaleinngåelsen dersom avtalen inngås ved bruk av et fjernkommunikasjonsmiddel som gir begrenset plass eller tid til å vise opplysningene, for eksempel over telefon, via talestyrte kjøpsassistenter eller via tekstmelding. De obligatoriske opplysningene som skal gis før avtaleinngåelsen på eller gjennom det aktuelle fjernkommunikasjonsmiddelet, omfatter opplysninger om angrerett som omhandlet i artikkel 6 nr. 1 bokstav h). De omfatter også utlevering av standardangreskjemaet fastsatt i vedlegg I B. Det er imidlertid ikke mulig å utlevere angreskjemaet når avtalen inngås ved bruk av f.eks. telefon eller en talestyrt kjøpsassistent, og det kan være teknisk umulig å utføre på en brukervennlig måte gjennom andre fjernkommunikasjonsmidler som omfattes av artikkel 8 nr. 4. Det er derfor hensiktsmessig å unnta utlevering av standardangreskjema fra de opplysningene som næringsdrivende i alle tilfeller må gi på

eller gjennom et slikt særskilt fjernkommunikasjonsmiddel som brukes til inngåelsen av avtalen i henhold til artikkel 8 nr. 4.

- 42) I artikkel 16 første ledd bokstav a) i direktiv 2011/83/EU fastsettes det et unntak fra angreretten med hensyn til tjenesteavtaler som er utført fullt ut, dersom utførelsen er påbegynt med forbrukerens uttrykkelige forhåndssamtykke og denne har erkjent at angreretten vil gå tapt når avtalen er oppfylt fullt ut av den næringsdrivende. Ved artikkel 7 nr. 3 og artikkel 8 nr. 8 i nevnte direktiv, som omhandler den næringsdrivendes forpliktelser i situasjoner der utføringen av avtalen er påbegynt før utløpet av angrefristen, stilles det imidlertid kun krav til næringsdrivende om å innhente forbrukerens uttrykkelige samtykke, men ikke dennes erkjennelse av at angreretten vil gå tapt når utføringen er fullført. For å sikre samsvar mellom disse bestemmelsene er det nødvendig å tilføye en forpliktelse i artikkel 7 nr. 3 og artikkel 8 nr. 8 for den næringsdrivende om også å innhente forbrukerens erkjennelse av at angreretten vil gå tapt når utføringen er fullført, dersom avtalen innebærer en betalingsforpliktelse for forbrukeren. I tillegg bør ordlyden i artikkel 16 første ledd bokstav a) endres for å ta hensyn til endringene i artikkel 7 nr. 3 og artikkel 8 nr. 8, slik at kravet til næringsdrivende om å innhente forbrukerens uttrykkelige forhåndssamtykke og erkjennelse bare får anvendelse på tjenesteavtaler som innebærer en betalingsforpliktelse for forbrukeren. Medlemsstatene bør imidlertid ha mulighet til ikke å anvende kravet om å innhente forbrukerens erkjennelse av at angreretten vil gå tapt når utføringen er fullført, på tjenesteavtaler der forbrukeren uttrykkelig har anmodet om et besøk fra den næringsdrivende for å få utført reparasjoner. Artikkel 16 første ledd bokstav c) i nevnte direktiv fastsetter et unntak fra angreretten i forbindelse med avtaler om levering av varer framstilt etter forbrukerens spesifikasjoner eller som har fått et tydelig personlig preg. Dette unntaket omfatter f.eks., framstilling og montering av tilpassede møbler i forbrukerens hjem når de leveres i henhold til en enkelt salgsavtale.
- 43) Unntaket fra angreretten fastsatt i artikkel 16 første ledd bokstav b) i direktiv 2011/83/EU bør også anses å gjelde for avtaler om enkeltstående leveranser av energi som ikke leveres via energinettet, ettersom prisen på slik energi avhenger av svingninger i råvaremarkedene

eller energimarkedene som den næringsdrivende ikke kan kontrollere, og som kan oppstå innen utløpet av angrefristen.

- 44) Artikkel 14 nr. 4 i direktiv 2011/83/EU fastsetter vilkårene for når forbrukeren, hvis denne bruker angreretten, ikke hefter for kostnadene for utførelse av tjenester, levering av vann, gass eller elektrisitet og levering av digitalt innhold som ikke leveres på et fysisk medium. Dersom noen av disse vilkårene er oppfylt, skal forbrukeren ikke betale prisen på tjenesten, leveringen av vann, gass eller elektrisitet eller det digitale innholdet mottatt før bruken av angreretten. Når det gjelder digitalt innhold, er ett av disse ikke-kumulative vilkårene, nærmere bestemt artikkel 14 nr. 4 bokstav b) punkt iii), unnlattelse av å gi bekreftelse på avtalen, som inkluderer bekreftelse av forbrukerens uttrykkelige forhåndssamtykke til å påbegynne utføringen av avtalen før utløpet av angrefristen og dennes erkjennelse av at angreretten går tapt som følge av dette. Dette vilkåret er imidlertid ikke blant vilkårene for tap av angreretten i artikkel 16 første ledd bokstav m) i nevnte direktiv, noe som skaper usikkerhet med hensyn til muligheten for forbrukere til å påberope seg artikkel 14 nr. 4 bokstav b) punkt iii) når de andre to vilkårene fastsatt i artikkel 14 nr. 4 bokstav b) er oppfylt, og angreretten følgelig går tapt i samsvar med artikkel 16 første ledd bokstav m). Vilkaåret fastsatt i artikkel 14 nr. 4 bokstav b) punkt iii) bør derfor tilføyes artikkel 16 første ledd bokstav m), slik at forbrukeren kan bruke angreretten når dette vilkåret ikke er oppfylt, og følgelig gjøre krav på rettighetene fastsatt i artikkel 14 nr. 4.
- 45) Næringsdrivende kan personalisere prisen på sine tilbud til bestemte forbrukere eller bestemte forbrukerkategorier basert på automatiserte beslutninger og profilering av forbrukeratferd, noe som gjør det mulig for næringsdrivende å vurdere forbrukerens kjøpekraft. Forbrukerne bør derfor tydelig informeres når prisen som tilbys dem, er personalisert basert på automatiserte beslutninger, slik at de kan ta hensyn til de potensielle risikoene når de tar sin kjøpsbeslutning. Følgelig bør det tilføyes et spesifikt opplysningskrav i direktiv 2011/83/EU om at forbrukeren skal informeres når prisen er personalisert på grunnlag av automatiserte beslutninger. Dette opplysningskravet bør ikke få anvendelse på teknikker som «dynamisk» prising eller prising «i sanntid», som innebærer endring av prisen på en svært fleksibel og rask måte som svar på markedsetterspørsel, når disse teknikkene ikke innebærer personalisering basert på automatiserte beslutninger. Dette opplysningskravet berører ikke forordning (EU) 2016/679, som blant annet fastsetter personers rett til ikke å utsettes for automatiserte individuelle avgjørelser, herunder profilering.
- 46) Med tanke på den teknologiske utviklingen er det nødvendig å fjerne henvisningen til telefaksnummer fra listen over kommunikasjonsmidler i artikkel 6 nr. 1 bokstav c) i direktiv 2011/83/EU, siden telefaks sjelden brukes og stort sett er avleggs.
- 47) Forbrukerne stoler i økende grad på forbrukeromtaler og -anbefalinger når de tar kjøpsbeslutninger. Når næringsdrivende gir tilgang til forbrukeromtaler av produkter, bør de derfor informere forbrukerne om det er innført prosesser eller prosedyrer for å sikre at de publiserte omtalene stammer fra forbrukere som faktisk har brukt eller kjøpt produktene. Dersom slike prosesser eller prosedyrer er innført, bør de næringsdrivende gi informasjon om hvordan kontrollene foretas, og de bør gi tydelig informasjon til forbrukerne om hvordan omtaler behandles, for eksempel hvorvidt alle omtaler, uansett om de er positive eller negative, publiseres, eller hvorvidt disse omtalene er blitt sponset eller påvirket av et avtaleforhold med en næringsdrivende. Videre bør det derfor anses å være urimelig handelspraksis å villedde forbrukerne ved å angi at omtaler av et produkt ble sendt inn av forbrukere som faktisk har brukt eller kjøpt produktet, når ingen rimelige og forholdsmessige tiltak er truffet for å sikre at de kommer fra slike forbrukere. Slike tiltak kan omfatte tekniske midler for å kontrollere påliteligheten til personen som skriver en omtale, for eksempel ved å be om informasjon for å kontrollere at forbrukeren faktisk har brukt eller kjøpt produktet.
- 48) Bestemmelsene i dette direktivet vedrørende forbrukeromtaler og -anbefalinger berører ikke vanlig og legitim reklamepraksis der det framsettes overdrevne påstander eller påstander som ikke er ment å oppfattes bokstavelig.
- 49) Det bør også være forbudt for næringsdrivende å sende inn falske forbrukeromtaler og -anbefalinger, for eksempel som «likes» på sosiale medier, eller å få andre til å gjøre dette for å reklamere for deres produkter, samt å manipulere forbrukeromtaler og -anbefalinger, for eksempel ved å publisere kun positive omtaler og slette negative. En slik praksis kan også

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

skje gjennom ekstrapolering av anbefalinger via sosiale medier, der en brukers positive interaksjon med et bestemt innhold på nettet knyttes eller overføres til et annet, men relatert innhold, noe som gir inntrykk av at brukeren også har en positiv innstilling til det relaterte innholdet.

- 50) Det bør være forbudt for næringsdrivende å videreselge til forbrukere billetter til kultur- og idrettsarrangementer som de har ervervet ved bruk av programvare som «bots», som gjør det mulig for dem å kjøpe et antall billetter ut over de tekniske begrensningene fastsatt av den primære billettsejeren eller å omgå andre tekniske midler som den primære selgeren har innført for å sikre at billetter er tilgjengelige for alle. Dette forbudet skal ikke berøre eventuelle andre nasjonale tiltak som medlemsstatene kan treffe for å verne forbrukernes rettmessige interesser og sikre kulturpolitikk og en bred tilgang for alle personer til kultur- og idrettsarrangementer, for eksempel regulering av videresalgsprisen på billetter.
- 51) Artikkel 16 i pakten sikrer friheten til å drive næringsvirksomhet i samsvar med unionsretten og nasjonal rett og praksis. Markedsføring på tvers av medlemsstatene av varer som identiske når varenes sammensetning eller egenskaper i virkeligheten skiller seg vesentlig fra hverandre, kan imidlertid villede forbrukerne og få dem til å treffe en transaksjonsbeslutning som de ellers ikke ville ha truffet.
- 52) En slik praksis kan derfor anses å være i strid med direktiv 2005/29/EF på grunnlag av en vurdering fra tilfelle til tilfelle av relevante elementer. For å lette anvendelsen av gjeldende unionsrett for forbruker- og næringsmiddelmyndigheter i medlemsstatene ble det i kommisjonskunngjøringen av 29. september 2017, «Commisison Notice on the application of EU food and consumer protection law to issued of Dual Quality of Products – The specific case of food», gitt veiledning om anvendelsen av gjeldende unionsrett på situasjoner med næringsmidler med ulik kvalitet. I denne sammenhengen presenterte Kommisjonens Felles forskningssenter 25. april 2018 et dokument med tittelen «Framework for selecting and testing of food products to assess quality related characteristics: EU harmonised testing methodology».
- 53) I mangel av en uttrykkelig bestemmelse har imidlertid erfaringene fra håndhevingen vist at det kan være uklart for forbrukere, næringsdrivende og nasjonale vedkommende myndig-

heter hvilke former for handelspraksis som kan være i strid med direktiv 2005/29/EF. Nevnte direktiv bør derfor endres for å sikre rettssikkerheten for både næringsdrivende og tilsynsmyndigheter ved uttrykkelig å regulere markedsføringen av en vare som identisk med en vare markedsført i andre medlemsstater, dersom disse varene har en sammensetning eller egenskaper som skiller seg vesentlig fra hverandre. Vedkommende myndigheter bør vurdere og håndtere slike former for praksis fra tilfelle til tilfelle i samsvar med direktiv 2005/29/EF, som endret ved dette direktivet. I sin vurdering bør vedkommende myndighet ta hensyn til hvorvidt en slik differensiering enkelt kan identifiseres av forbrukerne, den næringsdrivendes rett til å tilpasse varer av samme merke til ulike geografiske markeder på grunn av berettigede og objektive faktorer, for eksempel nasjonal rett, råvarers tilgjengelighet eller sesongavhengighet eller frivillige strategier for å forbedre tilgangen til sunne og næringsrike næringsmidler, samt den næringsdrivendes rett til å tilby varer av samme merke i forpakninger med ulik vekt eller volum på forskjellige geografiske markeder. Vedkommende myndigheter bør vurdere hvorvidt en slik differensiering enkelt kan identifiseres av forbrukerne ved å se på tilgjengeligheten og tilstrekkeligheten av informasjon. Det er viktig at forbrukerne blir informert om differensiering av varer på grunn av berettigede og objektive faktorer. De næringsdrivende bør stå fritt til å gi slike opplysninger på ulike måter, som gir forbrukerne mulighet til å få tilgang til nødvendig informasjon. Generelt bør de næringsdrivende velge andre måter enn vareetiketter til formidling av disse opplysningene. Unionens relevante sektorspesifikke regler og regler om fritt varebytte bør respekteres.

- 54) Selv om salg utenom faste forretningslokaler utgjør en legitim og veletablert salgskanal, på samme måte som salg i en næringsdrivendes faste forretningslokaler og fjernsalg, kan noen særlig aggressive eller villedende former for markedsførings- eller salgspraksis i forbindelse med næringsdrivendes besøk i forbrukeres hjem eller ved utflukter som nevnt i artikkel 2 nr. 8 i direktiv 2011/83/EU legge press på forbrukerne til å kjøpe varer eller tjenester som de ellers ikke ville kjøpt, eller til overpris, ofte med umiddelbar betaling. Slike former for praksis er ofte rettet mot eldre eller andre sårbare forbrukere. Visse medlemsstater anser at

slike former for praksis er uønskede, og finner det nødvendig å begrense visse former for og aspekter ved salg utenom faste forretningslokaler i henhold til direktiv 2011/83/EU, slik som aggressiv og villedende markedsføring eller salg av et produkt i forbindelse med uanmodede besøk i en forbrukers hjem eller ved utflukter. Dersom slike begrensninger vedtas av andre grunner enn forbrukervern, for eksempel allmennhetens interesse eller respekt for forbrukernes privatliv, som er beskyttet ved artikkel 7 i pakten, faller de utenfor virkeområdet for direktiv 2005/29/EF.

- 55) I samsvar med nærhetsprinsippet og for å lette håndhevingen bør det presiseres at direktiv 2005/29/EF ikke berører medlemsstatenes adgang til å vedta nasjonale bestemmelser for ytterligere å verne forbrukernes rettmessige interesser mot urimelig handelspraksis i forbindelse med uanmodede besøk i deres hjem av en næringsdrivende for å tilby eller selge produkter eller ved utflukter organisert av en næringsdrivende der formålet er å presentere og selge produkter til forbrukere, dersom slike bestemmelser er begrunnet med hensynet til forbrukervern. Slike bestemmelser bør være forholdsmessige og ikke-diskriminerende og bør ikke innebære forbud mot slike salgskanaler som sådan. Nasjonale bestemmelser som vedtas av medlemsstatene, kan for eksempel fastsette hvilken tid på døgnet besøk i forbrukernes hjem uten deres uttrykkelige anmodning ikke er tillatt, eller forby slike besøk når forbrukeren på en synlig måte har tilkjennegitt at slike besøk ikke aksepteres, eller foreskrive betalingsprosedyren. Videre kan slike bestemmelser fastsette mer beskyttende regler på områdene som er harmonisert ved direktiv 2011/83/EU. Direktiv 2011/83/EU bør derfor endres for å tillate medlemsstatene å vedta nasjonale tiltak for å gi en lengre angrefrist og fravike særlige unntak fra angreretten. Medlemsstatene bør være forpliktet til å underrette Kommisjonen om eventuelle nasjonale bestemmelser som vedtas i denne forbindelse, slik at Kommisjonen kan gjøre disse opplysningene tilgjengelige for alle berørte parter og overvåke hvorvidt disse tiltakene er forholdsmessige og lovlige.
- 56) Når det gjelder aggressiv og villedende praksis i forbindelse med arrangementer som holdes andre steder enn i den næringsdrivendes lokaler, berører ikke direktiv 2005/29/EF eventuelle vilkår for etablering eller for godkjenningsordninger som medlemsstatene kan

pålegge næringsdrivende. Nevnte direktiv berører heller ikke nasjonal avtalerett, særlig ikke reglene om en avtales gyldighet, inngåelse eller virkning. Aggressiv og villedende praksis i forbindelse med arrangementer som holdes andre steder enn i den næringsdrivendes lokaler, kan forbys på grunnlag av en vurdering fra tilfelle til tilfelle i henhold til artikkel 5–9 i nevnte direktiv. I tillegg inneholder vedlegg I til nevnte direktiv et generelt forbud mot former for praksis der den næringsdrivende gir inntrykk av ikke å opptre for formål som gjelder dens yrkesvirksomhet, og former for praksis som gir inntrykk av at forbrukeren ikke kan forlate lokalet før en avtale er inngått. Kommisjonen bør vurdere hvorvidt de gjeldende reglene gir et tilstrekkelig nivå for forbrukervern og egnede verktøy for medlemsstatene slik at de effektivt kan håndtere slike former for praksis.

- 57) Dette direktivet bør ikke berøre aspekter ved nasjonal avtalerett som ikke reguleres av dette direktivet. Dette direktivet bør derfor ikke berøre nasjonal avtalerett som for eksempel regulerer avtalers inngåelse eller gyldighet, som ved manglende samtykke eller ulovlig kommersiell aktivitet.
- 58) For å sikre at borgerne får tilgang til oppdatert informasjon om deres forbrukerrettigheter og om utenrettslig tvisteløsning, bør det nettbaserte kontaktpunktet som skal utvikles av Kommisjonen, så langt det er mulig være brukervennlig, mobilvennlig, lett tilgjengelig og kunne brukes av alle, herunder personer med funksjonsnedsettelse («utforming for alle»).
- 59) I samsvar med den felles politiske erklæringen fra medlemsstatene og Kommisjonen av 28. september 2011 om forklarende dokumenter¹⁷ har medlemsstatene forpliktet seg til at underretningen om innarbeidings tiltakene i berettigede tilfeller skal følges av et eller flere dokumenter som forklarer sammenhengen mellom et direktivs bestanddeler og de tilsvarende delene av de nasjonale innarbeidingsdokumentene. Med hensyn til dette direktivet anser regelgiveren at oversendingen av slike dokumenter er berettiget.
- 60) Ettersom målene for dette direktivet, som er å oppnå bedre håndheving og modernisering av forbrukervernlovgivningen, ikke kan nås i tilstrekkelig grad av medlemsstatene og derfor på grunn av problemets unionsomfattende art bedre kan nås på unionsplan, kan Unionen

¹⁷ EUT C 369 av 17.12.2011, s. 14.

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

treffe tiltak i samsvar med nærhetsprinsippet som fastsatt i artikkel 5 i traktaten om Den europeiske union. I samsvar med forholds- og sikhetsprinsippet fastsatt i nevnte artikkel går dette direktivet ikke lenger enn det som er nødvendig for å nå disse målene.

VEDTATT DETTE DIREKTIVET:

Artikkel 1

Endring av direktiv 93/13/EØF

I direktiv 93/13/EØF skal ny artikkel lyde:

«Artikkel 8b

1. Medlemsstatene skal fastsette regler om sanksjoner for overtredelse av nasjonale bestemmelser som er vedtatt i henhold til dette direktivet, og skal treffe alle nødvendige tiltak for å sikre at de gjennomføres. Sanksjonene skal være virkningsfulle, stå i forhold til overtredelsen og virke avskrekkende.
2. Medlemsstatene kan begrense slike sanksjoner til situasjoner der avtalevilkårene er uttrykkelig definert som urimelige under alle omstendigheter i nasjonal rett, eller der en selger eller leverandør fortsatt anvender avtalevilkår som er funnet å være urimelige i en endelig beslutning truffet i samsvar med artikkel 7 nr. 2.
3. Medlemsstatene skal sikre at følgende ikke-uttømmende og veiledende kriterier tas i betraktning ved ilegging av sanksjoner, der det er relevant:
 - a) Overtredelsens art, alvorlighetsgrad, omfang og varighet.
 - b) Eventuelle tiltak truffet av selgeren eller leverandøren for å begrense eller avhjelpe skaden som forbrukerne har lidd.
 - c) Eventuelle tidligere overtredelser begått av selgeren eller leverandøren.
 - d) Den økonomiske fordelen som er oppnådd, eller tapet som er unngått, av selgeren eller leverandøren som følge av overtredelsen, dersom de relevante opplysningene er tilgjengelige.
 - e) Sanksjoner ilagt selgeren eller leverandøren for samme overtredelse i andre medlemsstater i tverrnasjonale saker der informasjon om slike sanksjoner er tilgjengelig gjennom ordningen opprettet ved europaparlaments- og rådsforordning (EU) 2017/2394(*).
 - f) Eventuelle andre skjerpene eller formildende omstendigheter i saken.

4. Uten at det berører nr. 2 i denne artikkelen, skal medlemsstatene sikre at når sanksjoner skal ilegges i samsvar med artikkel 21 i forordning (EU) 2017/2394, omfatter de muligheten til enten å ilegge bøter gjennom administrative prosedyrer eller å innlede rettergang for ilegging av bøter, eller begge, der det høyeste beløpet for slike bøter skal være minst 4 % av selgerens eller leverandørens årsomsetning i den eller de berørte medlemsstatene.
 5. I tilfeller der bøter skal ilegges i samsvar med nr. 4, men opplysninger om selgerens eller leverandørens årsomsetning ikke foreligger, skal medlemsstatene innføre muligheten til å ilegge bøter med et høyeste beløp på minst 2 millioner euro.
 6. Medlemsstatene skal innen 28. november 2021 underrette Kommisjonen om reglene og tiltakene nevnt i nr. 1 og umiddelbart underrette den om eventuelle senere endringer som berører dem.
- (*) Europaparlaments- og rådsforordning (EU) 2017/2394 av 12. desember 2017 om samarbeid mellom nasjonale myndigheter med ansvar for håndheving av forbrukervernlovgivning og om oppheving av forordning (EF) nr. 2006/2004 (EUT L 345 av 27.12.2017, s. 1).»

Artikkel 2

Endring av direktiv 98/6/EF

I direktiv 98/6/EF gjøres følgende endringer:

- 1) Ny artikkel skal lyde:

«Artikkel 6a

1. Alle kunngjeringar av prisreduksjonar skal innehalde den tidlegare prisen som forhandlaren nytta i ein viss tidsperiode før prisreduksjonen vart innført.
2. Den tidlegare prisen tyder den lågaste prisen som forhandlaren har nytta i ein tidsperiode som ikkje er kortare enn 30 dagar før prisreduksjonen vart innført.
3. Medlemsstatane kan fastsetje andre reglar for varer som kan verte dårlege eller gå ut på dato raskt.
4. Dersom produktet har vore på marknaden i mindre enn 30 dagar, kan medlemsstatane òg fastsetje ein kortare tidsperiode enn den som er nemnd i nr. 2.
5. Dersom prisreduksjonen vert auka gradvis, kan medlemsstatane fastsetje at den tidlegare prisen er prisen utan prisreduksjonen før første prisreduksjon.»

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

2) Artikkel 8 skal lyde:

«Artikkel 8

1. Medlemsstatene skal fastsette regler om kva sanksjonar som skal nyttast ved brot på dei nasjonale føresegnene som vert vedtekne i medhald av dette direktivet, og skal gjere alle dei tiltaka som er naudsynte for å sikre at dei vert sette i verk. Sanksjonane skal vere verknadsfulle, svare til brotet og hindre nye brot.

2. Medlemsstatene skal sikre at det vert teke omsyn til følgjande ikkje-uttømmende og rettleiande kriterium ved pålegging av sanksjonar, der det er relevant:

- a) Typen brot, alvorsgraden, omfanget og kor lenge brotet har vart.
- b) Eventuelle tiltak som forhandlaren har gjort, for å avgrense eller bøte på den skaden som forbrukarane har lidd.
- c) Eventuelle tidlegare brot som forhandlaren har gjort.
- d) Den økonomiske føremonen som forhandlaren har oppnådd, eller det tapet han har unngått, som følgje av brotet, dersom dei relevante opplysningane er tilgjengelege.
- e) Sanksjonar som forhandlaren er pålagd, for same brot i andre medlemsstatar i tverrnasjonale saker der informasjon om slike sanksjonar er tilgjengeleg gjennom den ordninga som er skipa ved europaparlaments- og rådsforordning (EU) 2017/2394(*).
- f) Eventuelle andre skjerpande eller formildande omstende i saka.

3. Medlemsstatene skal innan 28. november 2021 gje Kommisjonen melding om dei reglane og tiltaka som er nemnde i nr. 1, og straks gje han melding om eventuelle seinare endringar som gjeld dei.

(*) Europaparlaments- og rådsforordning (EU) 2017/2394 av 12. desember 2017 om samarbeid mellom nasjonale myndigheter med ansvar for håndheving av forbrukervernlovgivning og om oppheving av forordning (EF) nr. 2006/2004 (TEU L 345 av 27.12.2017, s. 1).»

Artikkel 3

Endring av direktiv 2005/29/EF

I direktiv 2005/29/EF gjøres følgende endringer:

1) I artikkel 2 første ledd gjøres følgende endringer:

a) Bokstav c) skal lyde:

«c) «produkt» enhver vare eller tjeneste, herunder fast eiendom, digital tjeneste og digitalt innhold, samt rettigheter og forpliktelser.»

b) Nye bokstaver skal lyde:

«m) «rangering» den relative framhevingen av produkter som blir presentert, organisert eller formidlet av den næringsdrivende, uavhengig av hvilke teknologiske hjelpemidler som benyttes for slik presentasjon, organisering eller formidling.

n) «nettbasert markeds plass» enhver tjeneste som bruker programvare, herunder et nettsted, en del av et nettsted eller en applikasjon, som drives av eller på vegne av en næringsdrivende, og som gir forbrukere mulighet til å inngå fjernsalgsavtaler med andre næringsdrivende eller forbrukere.»

2) I artikkel 3 skal nr. 5 og 6 lyde:

«5. Dette direktivet hindrer ikke medlemsstatene i å vedta bestemmelser for å verne forbrukernes rettmessige interesser med hensyn til aggressive eller villedende former for markedsførings- eller salgspraksis i forbindelse med uanmodede besøk av en næringsdrivende i en forbrukers hjem eller ved utflukter organisert av en næringsdrivende der formålet er å presentere og selge produkter til forbrukere. Slike bestemmelser skal være forholdsmessige, ikke-diskriminerende og begrunnet med hensynet til forbrukervern.

6. Medlemsstatene skal omgående underrette Kommisjonen om eventuelle nasjonale bestemmelser som vedtas på grunnlag av nr. 5, og om eventuelle senere endringer. Kommisjonen skal gjøre disse opplysningene lett tilgjengelige for forbrukere og næringsdrivende på et dertil egnet nettsted.»

3) I artikkel 6 nr. 2 skal ny bokstav lyde:

«c) enhver markedsføring av en vare i én medlemsstat som identisk med en vare markedsført i andre medlemsstater, når disse varenes sammensetning eller egenskaper skiller seg vesentlig fra hverandre, med mindre dette er begrunnet ut fra berettigede og objektive faktorer.»

4) I artikkel 7 gjøres følgende endringer:

a) I nr. 4 gjøres følgende endringer:

i) Bokstav d) skal lyde:

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

«d) vilkår for betaling, levering og yting, dersom disse avviker fra kravene til yrkesmessig aktsomhet.»

ii) Ny bokstav skal lyde:

«f) for produkter som tilbys på nettbaserte markeds plasser, hvorvidt tredjeparten som tilbyr produktene, er en næringsdrivende eller ikke, på grunnlag av tredjepartens erklæring til tilbydereren av den nettbaserte markeds plassen.»

b) Nytt nummer skal lyde:

«4a. Når forbrukere gis mulighet til å søke etter produkter som tilbys av ulike næringsdrivende eller av forbrukere på grunnlag av et søk i form av et nøkkelord, en setning eller andre data, uavhengig av hvor transaksjonene til slutt gjennomføres, skal generelle opplysninger som gjøres tilgjengelige i en særskilt del av det nettbaserte grensesnittet som er direkte og lett tilgjengelig fra siden der søkeresultatene presenteres, om hovedparametrene som avgjør rangeringen av produktene som presenteres for forbrukeren som et resultat av søket, samt den relative betydningen av disse parametrene i forhold til andre parametre, anses som vesentlige. Dette nummeret får ikke anvendelse på leverandører av nettbaserte søkemotorer som definert i artikkel 2 nr. 6 i europaparlaments- og rådsforordning (EU) nr. 2019/1150(*)».

(*) Europaparlaments- og rådsforordning (EU) nr. 2019/1150 av 20. juni 2019 om fremming av rettferdige vilkår og gjennomsiktighet for bedriftsbrukere av nettbaserte formidlingstjenester (EUT L 186 av 11.7.2019, s. 57).»

c) Nytt nummer skal lyde:

«6. Dersom en næringsdrivende gir tilgang til forbrukeromtaler av produkter, skal opplysninger om hvorvidt og hvordan den næringsdrivende sikrer at de publiserte omtalene stammer fra forbrukere som faktisk har brukt eller kjøpt produktet, anses som vesentlig.»

5) Ny artikkel skal lyde:

«Artikkel 11a

Erstatning

1. Forbrukere som har lidd skade som følge av urimelig handelspraksis, skal ha tilgang til forholdsmessige og effektive avhjelpende tiltak, herunder erstatning for skade som forbrukeren har lidd, og, der det er

relevant, en prisreduksjon eller heving av avtalen. Medlemsstatene kan fastsette vilkårene for anvendelsen og virkningene av disse avhjelpende tiltakene. Medlemsstatene kan ta i betraktning, der det er relevant, den urimelige handelspraksisens alvorlighetsgrad og art, skaden som forbrukeren har lidd, og andre relevante omstendigheter.

2. Disse avhjelpende tiltakene berører ikke anvendelsen av andre avhjelpende tiltak som er tilgjengelige for forbrukere i henhold til unionsretten eller nasjonal rett.»

6) Artikkel 13 skal lyde:

«Artikkel 13

Sanksjoner

1. Medlemsstatene skal fastsette regler om sanksjoner for overtredelse av nasjonale bestemmelser som er vedtatt i henhold til dette direktivet, og skal treffe alle nødvendige tiltak for å sikre at de gjennomføres. Sanksjonene skal være virkningsfulle, stå i forhold til overtredelsen og virke avskrekende.

2. Medlemsstatene skal sikre at følgende ikke-uttømmende og veiledende kriterier tas i betraktning ved ilegging av sanksjoner, der det er relevant:

a) Overtredelsens art, alvorlighetsgrad, omfang og varighet.

b) Eventuelle tiltak truffet av den næringsdrivende for å begrense eller avhjelpe skaden som forbrukerne har lidd.

c) Eventuelle tidligere overtredelser begått av den næringsdrivende.

d) Den økonomiske fordel som er oppnådd, eller tapet som er unngått, av den næringsdrivende som følge av overtredelsen, dersom de relevante opplysningene er tilgjengelige.

e) Sanksjoner ilagt den næringsdrivende for samme overtredelse i andre medlemsstater i tverrnasjonale saker der informasjon om slike sanksjoner er tilgjengelig gjennom ordningen opprettet ved europaparlaments- og rådsforordning (EU) 2017/2394(*)».

f) Eventuelle andre skjerpene eller formildende omstendigheter i saken.

3. Medlemsstatene skal sikre at når sanksjoner skal ilegges i samsvar med artikkel 21 i forordning (EU) 2017/2394, omfatter de muligheten til enten å ilegge bøter gjennom administrative prosedyrer eller å innlede rettergang for ilegging av bøter, eller

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

begge, der det høyeste beløpet for slike bøter skal være minst 4 % av den næringsdrivendes årsomsetning i den eller de berørte medlemsstatene. Uten at nevnte forordning berøres, kan medlemsstatene, av nasjonale forfatningsmessige årsaker, begrense ilegging av bøter til

- a) overtredelser av artikkel 6, 7, 8 og 9 og av vedlegg I til dette direktivet, og
- b) en næringsdrivendes fortsatte anvendelse av en handelspraksis som er funnet å være urimelig av vedkommende nasjonale myndighet eller domstol, når nevnte handelspraksis ikke er en overtredelse nevnt i bokstav a).

4. I tilfeller der bøter skal ilegges i samsvar med nr. 3, men opplysninger om den næringsdrivendes årsomsetning ikke foreligger, skal medlemsstatene innføre muligheten til å ilegge bøter med et høyeste beløp på minst 2 millioner euro.

5. Medlemsstatene skal innen 28. november 2021 underrette Kommisjonen om reglene og tiltakene nevnt i nr. 1 og umiddelbart underrette den om eventuelle senere endringer som berører dem.

(*) Europaparlaments- og rådsforordning (EU) 2017/2394 av 12. desember 2017 om samarbeid mellom nasjonale myndigheter med ansvar for håndheving av forbrukervernlovgivning og om oppheving av forordning (EF) nr. 2006/2004 (EUT L 345 av 27.12.2017, s. 1).»

7) I vedlegg I gjøres følgende endringer:

a) Nytt nummer skal lyde:

«11a. Å levere søkerresultater som svar på en forbrukers nettbaserte søk uten klart å tilkjenne eventuell betalt reklame eller betaling spesifikt for å oppnå en høyere rangering av produkter i søkerresultatene.»

b) Nye numre skal lyde:

«23a. Å videreselge arrangementsbilletter til forbrukere dersom den næringsdrivende har ervervet disse ved hjelp av automatiserte midler for å omgå eventuelle begrensninger i antall billetter en person kan kjøpe, eller eventuelle andre regler som gjelder for billett-kjøp.

23b. Å angi at omtaler av et produkt er sendt inn av forbrukere som faktisk har brukt eller kjøpt produktet, uten å treffe rimelige og forholdsmessige til-

tak for å sikre at de stammer fra slike forbrukere.

23c. Å sende inn eller gi en annen juridisk eller fysisk person i oppdrag å sende inn falske forbrukeromtaler og -anbefalinger, eller å gi villedende framstilling av forbrukeromtaler eller anbefalinger på sosiale medier for å reklamere for produkter.»

Artikkel 4

Endring av direktiv 2011/83/EU

I direktiv 2011/83/EU gjøres følgende endringer:

1) I artikkel 2 første ledd gjøres følgende endringer:

a) Nr. 3 skal lyde:

«3) «varer» varer som definert i artikkel 2 nr. 5 i europaparlaments- og rådsdirektiv (EU) 2019/771(*),

(*) Europaparlaments- og rådsdirektiv (EU) 2019/771 av 20. mai 2019 om visse aspekter ved avtaler om salg av varer, om endring av forordning (EU) 2017/2394 og direktiv 2009/22/EF, og om oppheving av direktiv 1999/44/EF (EUT L 136 av 22.5.2019, s. 28).»

b) Nytt nummer skal lyde:

«4a) «personopplysninger» personopplysninger som definert i artikkel 4 nr. 1 i europaparlaments- og rådsforordning (EU) nr. 2016/679(*),

(*) Europaparlaments- og rådsforordning (EU) 2016/679 av 27. april 2016 om vern av fysiske personer i forbindelse med behandling av personopplysninger og om fri utveksling av slike opplysninger samt om oppheving av direktiv 95/46/EF (generell personvernforordning) (EUT L 119 av 4.5.2016, s. 1).»

c) Nr. 5) og 6) skal lyde:

«5) «salgsavtale» enhver avtale der den næringsdrivende overfører eller påtar seg å overføre eiendomsretten til varer til forbrukeren, herunder enhver avtale som omfatter både varer og tjenester,

6) «tjenesteavtale» enhver avtale, bortsett fra en salgsavtale, der den næringsdrivende yter eller påtar seg å yte en tjeneste til forbrukeren, herunder en digital tjeneste,»

d) Nr. 11) skal lyde:

«11) «digitalt innhold» digitalt innhold som definert i artikkel 2 nr. 1 i europaparla-

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

ments- og rådsdirektiv (EU) 2019/770(*),

(*) Europaparlaments- og rådsdirektiv (EU) 2019/770 av 20. mai 2019 om visse aspekter ved avtaler om levering av digitalt innhold og digitale tjenester (EUT L 136 av 22.5.2019, s. 1).»

e) Nye bokstaver skal lyde:

«16) «digital tjeneste» en digital tjeneste som definert i artikkel 2 nr. 2 i direktiv (EU) 2019/770,

17) «nettbasert markedsplass» enhver tjeneste som bruker programvare, herunder et nettsted, en del av et nettsted eller en applikasjon, som drives av eller på vegne av en næringsdrivende, og som gir forbrukere mulighet til å inngå fjernsalgsavtaler med andre næringsdrivende eller forbrukere,

18) «tilbyder av en nettbasert markedsplass» enhver næringsdrivende som stiller til rådighet en nettbasert markedsplass for forbrukerne,

19) «kompatibilitet» kompatibilitet som definert i artikkel 2 nr. 10 i direktiv (EU) 2019/770,

20) «funksjonalitet» funksjonalitet som definert i artikkel 2 nr. 11 i direktiv (EU) 2019/770,

21) «samvirkingsevne» samvirkingsevne som definert i artikkel 2 nr. 12 i direktiv (EU) 2019/770.»

2) I artikkel 3 gjøres følgende endringer:

a) Nr. 1 skal lyde:

«1. Dette direktivet får anvendelse, på de vilkår og i den utstrekning som er fastsatt i direktivets bestemmelser, på alle avtaler som inngås mellom en næringsdrivende og en forbruker, der forbrukeren betaler eller påtar seg til å betale en pris. Direktivet får anvendelse på avtaler om levering av vann, gass, elektrisitet eller fjernvarme, herunder fra offentlige tilbydere, i den utstrekning dette blir levert på grunnlag av avtale.»

b) Nytt nummer skal lyde:

«1a. Dette direktivet får også anvendelse dersom den næringsdrivende leverer eller påtar seg å levere digitalt innhold som ikke leveres på et fysisk medium, eller en digital tjeneste til forbrukeren, og forbrukeren gir fra seg eller påtar seg å gi fra seg personopplysninger til den næringsdrivende, med mindre personopplysningene som gis av forbruke-

ren, utelukkende behandles av den næringsdrivende for å levere det digitale innholdet som ikke leveres på et fysisk medium, eller den digitale tjenesten i samsvar med dette direktivet eller for å gi den næringsdrivende mulighet til å oppfylle de lovfestede kravene som den næringsdrivende er underlagt, og den næringsdrivende ikke behandler disse opplysningene til noe annet formål.»

c) I nr. 3 gjøres følgende endringer:

i) Bokstav k) skal lyde:

«k) om persontransporttjenester, med unntak av artikkel 8 nr. 2 og artikkel 19, 21 og 22,»

ii) Ny bokstav skal lyde:

«n) om varer som selges på tvangsauksjon eller på annen måte tvangsmessig i henhold til lov.»

3) I artikkel 5 nr. 1 gjøres følgende endringer:

a) Bokstav e) skal lyde:

«e) i tillegg til en påminnelse om at det finnes et lovkrav om at varer, digitalt innhold og digitale tjenester skal være kontraktmessige, eventuelt en påminnelse om at det finnes ettersalgsservice og kommersielle garantier, samt vilkårene for disse,»

b) Bokstav g) og h) skal lyde:

«g) der dette er relevant, funksjonaliteten, herunder relevante tekniske beskyttelsestiltak, til varer med digitale elementer, digitalt innhold og digitale tjenester, digitalt innhold og digitale tjenester, h) der dette er relevant, kompatibiliteten og samvirkingsevnen til varer med digitale elementer, digitalt innhold og digitale tjenester som den næringsdrivende kjenner til eller med rimelighet kan forventes å kjenne til.»

4) I artikkel 6 gjøres følgende endringer:

a) I nr. 1 gjøres følgende endringer:

i) Bokstav c) skal lyde:

«c) den geografiske adressen der den næringsdrivende er etablert, samt den næringsdrivendes telefonnummer og e-postadresse; i tillegg, dersom den næringsdrivende stiller til rådighet andre nettbaserte kommunikasjonsmidler som garanterer at forbrukeren kan lagre all skriftlig korrespondanse, herunder dato og tidspunkt for slik korrespondanse, med den næringsdrivende på et varig medium, skal opplysningene

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

- også omfatte nærmere opplysninger om disse andre midlene; alle disse kommunikasjonsmidlene som den næringsdrivende stiller til rådighet, skal gjøre det mulig for forbrukeren å kontakte den næringsdrivende raskt og kommunisere effektivt med vedkommende; der dette er relevant, skal den næringsdrivende også oppgi den geografiske adressen og identiteten til den næringsdrivende som vedkommende opptrer på vegne av,»
- ii) Nytt nummer skal lyde:
«ea) der dette er relevant, at prisen er personalisert basert på automatiserte beslutninger,»
- iii) Bokstav l) skal lyde:
«l) en påminnelse om at det finnes et lovkrav om at varer, digitalt innhold og digitale tjenester skal være kontraktsmessige,»
- iv) Bokstav r) og s) skal lyde:
«r) der dette er relevant, funksjonaliteten, herunder relevante tekniske beskyttelsestiltak, til varer med digitale elementer, digitalt innhold og digitale tjenester,
s) der dette er relevant, kompatibiliteten og samvirkingsevnen til varer med digitale elementer, digitalt innhold og digitale tjenester som den næringsdrivende kjenner til eller med rimelighet kan forventes å kjenne til.»
- b) Nr. 4 skal lyde:
«4. Opplysningene omhandlet i nr. 1 bokstav h), i) og j) i denne artikkelen kan gis ved hjelp av skjemaet for opplysninger om angrerett i vedlegg I A. Den næringsdrivende skal anses å ha oppfylt opplysningskravene fastsatt i nr. 1 bokstav h), i) og j) i denne artikkelen dersom den næringsdrivende har gitt forbrukeren dette skjemaet utfylt på korrekt måte. Henvisningene til angrefristen på 14 dager i skjemaet for opplysninger om angrerett i vedlegg I A skal erstattes med henvisninger til en angrefrist på 30 dager i tilfeller der medlemsstatene har vedtatt regler i samsvar med artikkel 9 nr. 1a.»
- 5) Ny artikkel skal lyde:
«Artikkel 6a
- Ytterligere særlige opplysningskrav for avtaler inngått på nettbaserte markedsplasser
1. Før en forbruker blir bundet av en fjernsalgsavtale eller et tilsvarende tilbud på en nettbasert markedsplass, skal tilbyderen av den nettbaserte markedsplassen, uten at det berører direktiv 2005/29/EF, gi forbrukeren følgende opplysninger på en måte som er klar, forståelig og egnet for fjernkommunikasjonsmiddel:
- a) Generelle opplysninger, gjort tilgjengelige i en særskilt del av det nettbaserte grensesnittet som er direkte og enkelt tilgjengelig fra siden der tilbudene presenteres, om hovedparametrene som avgjør rangeringen, som definert i artikkel 2 nr. 1 bokstav m) i direktiv 2005/29/EF, av tilbud som presenteres for forbrukeren som et resultat av søket, og den relative betydningen av disse parametrene i forhold til andre parametre.
- b) Hvorvidt tredjeparten som tilbyr varene, tjenestene eller det digitale innholdet, er en næringsdrivende eller ikke, på grunnlag av tredjepartens erklæring til tilbyderen av den nettbaserte markedsplassen.
- c) Dersom tredjeparten som tilbyr varene, tjenestene eller det digitale innholdet, ikke er en næringsdrivende, at forbrukerrettighetene som følger av Unionens forbrukervernlovgivning, ikke kommer til anvendelse på avtalen.
- d) Der dette er relevant, hvordan forpliktelsene knyttet til avtalen deles mellom tredjeparten som tilbyr varene, tjenestene eller det digitale innholdet, og tilbyderen av den nettbaserte markedsplassen; slike opplysninger berører ikke et eventuelt ansvar som tilbyderen av den nettbaserte markedsplassen eller den tredjepartsnæringsdrivende har etter avtalen i henhold til unionsretten eller nasjonal rett.
2. Uten at det berører direktiv 2000/31/EF, er denne artikkelen ikke til hinder for at medlemsstatene kan pålegge tilbydere av nettbaserte markedsplasser ytterligere opplysningskrav. Slike bestemmelser skal være forholdsmessige, ikke-diskriminerende og begrunnet med hensynet til forbrukervern.»
- 6) Artikkel 7 nr. 3 skal lyde:
«3. Dersom en forbruker ønsker at utføringen av tjenester eller levering av vann, gass

eller elektrisitet, når dette ikke tilbys for salg i et begrenset volum eller en fastsatt mengde, eller av fjernvarme, skal påbegynnes før utløpet av angrefristen fastsatt i artikkel 9 nr. 2, og avtalen innebærer en betalingsforpliktelse for forbrukeren, skal den næringsdrivende kreve at forbrukeren framsetter en slik uttrykkelig anmodning på et varig medium, og anmode forbrukeren om å erkjenne at forbrukerens angre rett vil gå tapt når avtalen er oppfylt fullt ut av den næringsdrivende.»

7) I artikkel 8 gjøres følgende endringer:

a) Nr. 4 skal lyde:

«4. Dersom avtalen inngås ved bruk av et fjernkommunikasjonsmiddel som gir begrenset plass eller tid til å vise opplysningene, skal den næringsdrivende på eller gjennom det aktuelle kommunikasjonsmiddelet, og før en slik avtale inngås, gi minst de opplysningene som kreves før avtalen inngås, om varenes eller tjenestenes viktigste egenskaper, den næringsdrivendes identitet, den samlede prisen, angreretten, avtalens varighet og, dersom dette gjelder en ikke-tidsbegrenset avtale, vilkårene for å gå fra avtalen, som omhandlet i artikkel 6 nr. 1 henholdsvis bokstav a), b), e), h) og o), med unntak av standardangreskjemaet fastsatt i vedlegg I B som nevnt i bokstav h). De andre opplysningene omhandlet i artikkel 6 nr. 1, herunder standardangreskjemaet, skal gis av den næringsdrivende til forbrukeren på en egnet måte i samsvar med nr. 1 i denne artikkelen.»

b) Nr. 8 skal lyde:

«8. Dersom en forbruker ønsker at utføringen av tjenester eller levering av vann, gass eller elektrisitet, når dette ikke tilbys for salg i et begrenset volum eller en fastsatt mengde, eller av fjernvarme, skal påbegynnes før utløpet av angrefristen fastsatt i artikkel 9 nr. 2, og avtalen innebærer en betalingsforpliktelse for forbrukeren, skal den næringsdrivende kreve at forbrukeren framsetter en uttrykkelig anmodning, og anmode forbrukeren om å erkjenne at forbrukerens angrerett vil gå tapt når avtalen er oppfylt fullt ut av den næringsdrivende.»

8) I artikkel 9 gjøres følgende endringer:

a) Nytt nummer skal lyde:

«1a. For å beskytte forbrukernes rettmessige interesser ved aggressiv eller villedende markedsførings- eller salgspraksis kan medlemsstatene vedta regler om at angrefristen på 14 dager nevnt i nr. 1 forlenges til 30 dager for avtaler inngått i forbindelse med uanmodede besøk av en næringsdrivende i en forbrukers hjem eller ved utflukter organisert av en næringsdrivende der formålet er å presentere og selge produkter til forbrukere. Slike regler skal være forholdsmessige, ikke-diskriminerende og begrunnet med hensynet til forbrukervern.»

b) I nr. 2 skal innledningen lyde:

«2. Uten at det berører artikkel 10, skal angrefristen omhandlet i nr. 1 i denne artikkelen utløpe etter 14 dager eller, i tilfeller der medlemsstatene har vedtatt regler i samsvar med nr. 1a i denne artikkelen, 30 dager fra»

9) Artikkel 10 nr. 2 skal lyde:

«2. Dersom den næringsdrivende har gitt forbrukeren opplysningene fastsatt i nr. 1 i denne artikkelen innen 12 måneder etter den dag som er omhandlet i artikkel 9 nr. 2, skal angrefristen utløpe 14 dager eller, i tilfeller der medlemsstatene har vedtatt regler i samsvar med artikkel 9 nr. 1a, 30 dager etter den dag da forbrukeren mottok disse opplysningene.»

10) I artikkel 13 skal nye ledd lyde:

«4. Når det gjelder forbrukerens personopplysninger, skal den næringsdrivende overholde forpliktelsene som får anvendelse i henhold til forordning (EU) 2016/679.

5. Den næringsdrivende skal avstå fra å bruke noen form for innhold, unntatt personopplysninger, som forbrukeren har oppgitt eller laget ved bruk av det digitale innholdet eller den digitale tjenesten som er levert av den næringsdrivende, unntatt dersom innholdet

a) ikke har noen nytteverdi utenfor rammene for det digitale innholdet eller den digitale tjenesten som leveres av den næringsdrivende,

b) bare gjelder forbrukerens aktivitet ved bruk av det digitale innholdet eller den digitale tjenesten som leveres av den næringsdrivende,

c) er slått sammen med andre data av den næringsdrivende og ikke kan deles opp,

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

- eller bare med en uforholdsmessig stor innsats, eller
- d) er generert i fellesskap av forbrukeren og andre, og andre forbrukere fortsatt kan benytte innholdet.
6. Unntatt i situasjonene nevnt i nr. 5 bokstav a), b) eller c) skal den næringsdrivende på anmodning fra forbrukeren gjøre tilgjengelig for forbrukeren enhver form for innhold, unntatt personopplysninger, som forbrukeren har oppgitt eller opprettet ved bruk av det digitale innholdet eller den digitale tjenesten som er levert av den næringsdrivende.
7. Forbrukeren skal ha rett til å hente ut dette digitale innholdet vederlagsfritt, uten hindring fra den næringsdrivende, innen en rimelig frist og i et vanlig brukt og maskinlesbart format.
8. Dersom angreretten brukes, kan den næringsdrivende hindre ytterligere bruk av det digitale innholdet eller den digitale tjenesten fra forbrukers side, særlig ved å gjøre det digitale innholdet eller den digitale tjenesten utilgjengelig for forbrukeren eller deaktivere forbrukers brukerkonto, med forbehold for nr. 6.»
- 11) I artikkel 14 gjøres følgende endringer:
- a) Nytt nummer skal lyde:
- «2a. Dersom angreretten brukes, skal forbrukeren avstå fra å bruke det digitale innholdet eller den digitale tjenesten og fra å gjøre den tilgjengelig for tredjeparter.»
- b) I nr. 4 skal bokstav b) punkt i) lyde:
- «i) forbrukeren ikke har gitt uttrykkelig forhåndssamtykke til at utføringen kan begynne før utløpet av 14- eller 30-dagersperioden omhandlet i artikkel 9,»
- 12) I artikkel 16 gjøres følgende endringer:
- a) I første ledd gjøres følgende endringer:
- i) Bokstav a) skal lyde:
- «a) tjenesteavtaler etter at tjenesten er utført fullt ut, men, dersom avtalen innebærer en betalingsforpliktelse for forbrukeren, bare dersom utføringen er påbegynt med forbrukers uttrykkelige forhåndssamtykke og denne har erkjent at angreretten vil gå tapt når avtalen er oppfylt fullt ut av den næringsdrivende,»
- ii) Bokstav m) skal lyde:
- «m) avtaler om levering av digitalt innhold som ikke leveres på et fysisk medium, dersom leveringen er påbegynt og, dersom avtalen innebærer en betalingsforpliktelse for forbrukeren,
- i) forbrukeren har gitt uttrykkelig forhåndssamtykke til at utføringen kan påbegynnes før utløpet av angrefristen,
- ii) forbrukeren har erkjent at angreretten dermed går tapt, og
- iii) den næringsdrivende har gitt bekreftelse i samsvar med artikkel 7 nr. 2 eller artikkel 8 nr. 7.»
- b) Nye ledd skal lyde:
- «For å beskytte forbrukernes rettmessige interesser ved aggressiv eller villedende markedsførings- eller salgspraksis kan medlemsstatene avvike fra unntakene fra angreretten fastsatt i første ledd bokstav a), b), c) og e) for avtaler inngått i forbindelse med uanmodede besøk av en næringsdrivende i en forbrukers hjem eller ved utflukter organisert av en næringsdrivende der formålet er å presentere og selge produkter til forbrukere. Slike bestemmelser skal være forholdsmessige, ikke-diskriminerende og begrunnet med hensynet til forbrukervern.
- Når det gjelder tjenesteavtaler som innebærer en betalingsforpliktelse for forbrukeren, der forbrukeren uttrykkelig har anmodet om et besøk fra den næringsdrivende for å få utført reparasjoner, kan medlemsstatene fastsette at forbrukers angrerett går tapt etter at tjenesten er utført fullt ut, forutsatt at utføringen er påbegynt med forbrukers uttrykkelige forhåndssamtykke.»
- 13) Artikkel 24 skal lyde:
- «*Artikkel 24*
- Sanksjoner**
1. Medlemsstatene skal fastsette regler om sanksjoner for overtredelse av nasjonale bestemmelser som er vedtatt i henhold til dette direktivet, og skal treffe alle nødvendige tiltak for å sikre at de gjennomføres. Sanksjonene skal være virkningsfulle, stå i forhold til overtredelsen og virke avskrekende.
2. Medlemsstatene skal sikre at følgende ikke-uttømmende og veiledende kriterier tas i betraktning ved illegging av sanksjoner, der det er relevant:
- a) Overtredelsens art, alvorlighetsgrad, omfang og varighet.

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

- b) Eventuelle tiltak truffet av den næringsdrivende for å begrense eller avhjelpe skaden som forbrukerne har lidd.
 - c) Eventuelle tidligere overtredelser begått av den næringsdrivende.
 - d) Den økonomiske fordel som er oppnådd, eller tapet som er unngått, av den næringsdrivende som følge av overtredelsen, dersom de relevante opplysningene er tilgjengelige.
 - e) Sanksjoner ilagt den næringsdrivende for samme overtredelse i andre medlemsstater i tverrnasjonale saker der informasjon om slike sanksjoner er tilgjengelig gjennom ordningen opprettet ved europaparlaments- og rådsforordning (EU) 2017/2394(*).
 - f) Eventuelle andre skjerpene eller formildende omstendigheter i saken.
3. Medlemsstatene skal sikre at når sanksjoner skal ilegges i samsvar med artikkel 21 i forordning (EU) 2017/2394, omfatter de muligheten til enten å ilegge bøter gjennom administrative prosedyrer eller å innlede rettergang for ilegging av bøter, eller begge, der det høyeste beløpet for slike bøter skal være minst 4 % av den næringsdrivendes årsomsetning i den eller de berørte medlemsstatene.
4. I tilfeller der bøter skal ilegges i samsvar med nr. 3, men opplysninger om den næringsdrivendes årsomsetning ikke foreligger, skal medlemsstatene innføre muligheten til å ilegge bøter med et høyeste beløp på minst 2 millioner euro.
5. Medlemsstatene skal innen 28. november 2021 underrette Kommisjonen om reglene og tiltakene nevnt i nr. 1 og umiddelbart underrette den om eventuelle senere endringer som berører dem.
- (*) Europaparlaments- og rådsforordning (EU) 2017/2394 av 12. desember 2017 om samarbeid mellom nasjonale myndigheter med ansvar for håndheving av forbrukervernlovgivning og om oppheving av forordning (EF) nr. 2006/2004 (EUT L 345 av 27.12.2017, s. 1).»
- 14) Artikkel 29 nr. 1 skal lyde:
- «1. Når en medlemsstat gjør bruk av noen av de lovgivningsmessige valgene som er omhandlet i artikkel 3 nr. 4, artikkel 6 nr. 7, artikkel 6 nr. 8, artikkel 7 nr. 4, artikkel 8 nr. 6, artikkel 9 nr. 1a, artikkel 9 nr. 3 og artikkel 16 andre og tredje ledd, skal medlemsstaten senest 28. november 2021 underrette

Kommisjonen om dette samt om eventuelle senere endringer.»

15) I vedlegg I gjøres følgende endringer:

- a) I del A gjøres følgende endringer:
 - i) Tredje avsnitt under «Angrerett» skal lyde:

«For å kunne bruke angreretten må du underrette oss (2) på en utvetydig måte om din beslutning om å trekke deg fra denne avtalen (f.eks. i et brev sendt med post eller e-post). Du kan benytte det vedlagte standardangreskjemaet, men det er ikke obligatorisk. (3)»
 - ii) Nr. 2 under «Instruksjoner for utfylling av skjemaet» skal lyde:

«2. Sett inn ditt navn, geografisk adresse, telefonnummer og e-postadresse.»
- b) I del B skal første strekpunkt lyde:

«Til [her skal den næringsdrivende sette inn sitt navn, geografisk adresse og e-postadresse]:»

Artikkel 5

Informasjon om forbrukerrettigheter

Kommisjonen skal sikre at borgere som søker informasjon om sine forbrukerrettigheter eller om utenrettslig tvisteløsning, har tilgang til et nettbasert kontaktpunkt gjennom den felles digitale portalen opprettet ved europaparlaments- og rådsforordning (EU) 2018/1724¹⁸, som gjør det mulig for dem å

- a) få tilgang til oppdatert informasjon om sine forbrukerrettigheter i Unionen på en klar, forståelig og lett tilgjengelig måte, og
- b) inngi klage gjennom plattformen for nettbasert tvisteløsning opprettet ved forordning (EU) nr. 524/2013 og til vedkommende senter i Det europeiske nett av forbrukersentre, avhengig av hvilke parter som er berørt.

Artikkel 6

Kommisjonens rapportering og revisjon

Senest 28. mai 2024 skal Kommisjonen framlegge for Europaparlamentet og Rådet en rapport om anvendelsen av dette direktivet. Rapporten skal særlig omfatte en vurdering av bestemmelsene i dette direktivet om

¹⁸ Europaparlaments- og rådsforordning (EU) 2018/1724 av 2. oktober 2018 om opprettelse av en felles digital portal for å gi tilgang til opplysninger, prosedyrer og støtte- og problemløsningstjenester, og om endring av forordning (EU) nr. 1024/2012 (EUT L 295 av 21.11.2018, s. 1).

Endringer i markedsføringsloven og angrerettloven mv. (gjennomføring av moderniseringsdirektivet) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv (EU) 2019/2161

- a) arrangementer holdt andre steder enn i den næringsdrivendes forretningslokaler, og
- b) tilfeller der varer er markedsført som identiske, men har en sammensetning eller egenskaper som skiller seg vesentlig fra hverandre, herunder hvorvidt slike tilfeller bør være underlagt strengere krav, herunder forbudet i vedlegg I til direktiv 2005/29/EF og hvorvidt nærmere bestemmelser om informasjon om differensiering av varer er nødvendig.

Rapporten skal om nødvendig følges av et forslag til regelverk.

Artikkel 7

Innarbeiding i nasjonal rett

1. Medlemsstatene skal innen 28. november 2021 vedta og kunngjøre de bestemmelsene som er nødvendige for å etterkomme dette direktivet. De skal umiddelbart underrette Kommisjonen om dette.

De skal anvende disse bestemmelsene fra 28. mai 2022.

Når disse bestemmelsene vedtas av medlemsstatene, skal de inneholde en henvisning

til dette direktivet, eller det skal vises til direktivet når de kunngjøres. Nærmere regler for henvisningen fastsettes av medlemsstatene.

2. Medlemsstatene skal oversende Kommisjonen teksten til de viktigste internrettslige bestemmelsene som de vedtar på området som er omfattet av dette direktivet.

Artikkel 8

Ikrafttredelse

Dette direktivet trer i kraft den 20. dagen etter at det er kunngjort i *Den europeiske unions tidende*.

Artikkel 9

Adressater

Dette direktivet er rettet til medlemsstatene.

Utferdiget i Strasbourg 27. november 2019.

For Europaparlamentet

For Rådet

D. M. Sassoli

T. Tuppurainen

President

Formann

Vedlegg 2

EØS-komiteens beslutning nr. 69/2021 av 5. februar 2021 om endring av EØS-avtalens vedlegg XIX (Forbrukervern)

EØS-KOMITEEN HAR –

under henvisning til avtalen om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde, heretter kalt EØS-avtalen, særlig artikkel 98,

og ut fra følgende betraktninger:

- 1) Europaparlaments- og rådsdirektiv (EU) 2019/2161 av 27. november 2019 om endring av rådsdirektiv 93/13/EØF og europaparlaments- og rådsdirektiv 98/6/EF, 2005/29/EF og 2011/83/EU med hensyn til bedre håndheving og modernisering av Unionens forbrukervernregler¹ skal innlemmes i EØS-avtalen.
- 2) EØS-avtalens vedlegg XIX bør derfor endres –

TRUFFET DENNE BESLUTNING:

Artikkel 1

I EØS-avtalens vedlegg XIX gjøres følgende endringer:

1. I nr. 1a (europaparlaments- og rådsdirektiv 98/6/EF) og 7g (europaparlaments- og rådsdirektiv 2005/29/EF) tilføyes følgende:
«, endret ved:
– **32019 L 2161:** Europaparlaments- og rådsdirektiv (EU) 2019/2161 (EUT L 328 av 18.12.2019, s. 7).»
2. I nr. 7a (rådsdirektiv 93/13/EØF) og 7i (europaparlaments- og rådsdirektiv 2011/83/EU) skal nytt strekpunkt lyde:

¹ EUT L 328 av 18.12.2019, s. 7.

«– **32019 L 2161:** Europaparlaments- og rådsdirektiv (EU) 2019/2161 (EUT L 328 av 18.12.2019, s. 7).»

Artikkel 2

Teksten til direktiv (EU) 2019/2161 på islandsk og norsk, som skal kunngjøres i EØS-tillegget til Den europeiske unions tidende, skal gis gyldighet.

Artikkel 3

Denne beslutning trer i kraft 6. februar 2021, forutsatt at alle meddelelser etter EØS-avtalens artikkel 103 nr. 1 er inngitt².

Artikkel 4

Denne beslutning skal kunngjøres i EØS-avdelingen av og EØS-tillegget til *Den europeiske unions tidende*.

Utferdiget i Brussel 5. februar 2021.

For EØS-komiteen
Clara Ganslandt
Formann

² Forfatningsrettslige krav angitt.

Bestilling av publikasjoner

Departementenes sikkerhets- og serviceorganisasjon

publikasjoner.dep.no

Telefon: 22 24 00 00

Publikasjonene er også tilgjengelige på

www.regjeringen.no

Trykk: Departementenes sikkerhets- og

serviceorganisasjon – 03/2023

