

Forslag til ny markedsføringslov

Regjeringen la fredag 9. mai 2008 frem forslag til ny markedsføringslov. Lovforslaget vil ha stor betydning for alle næringsdrivende som markedsfører produkter eller tjenester overfor forbrukere. Reglene i markedsføringsloven som beskytter næringsdrivendes interesser er ikke behandlet i forslaget, og vil bli videreført uten endringer.

BAKGRUNN FOR FORSLAGET – GJENNOMFØRING AV DIREKTIVET OM URIMELIG HANDELSPRAKSIS

Hovedårsaken til at det foreslås en ny markedsføringslov, er at Norge må gjennomføre EUs direktiv om urimelig handelspraksis overfor forbrukere. Direktivet er et totalharmoniseringsdirektiv. Det vil si at medlemsstatene verken kan gå under eller over det beskyttelsesnivået som direktivet fastsetter. Dette får betydning for tolkingen av loven, blant annet ved at praksis fra EF- og EFTA-domstolen vil bli retningsgivende.

Når direktivet er gjennomført i alle EU- og EØS-landene, vil det bli enklere for næringsdrivende å markedsføre produkter og tjenester ved grenseoverskridende markedsføring, for eksempel vil samme reklamekampanje lettere kunne benyttes i alle EU-land. I forhold til den nåværende loven er reglene mer detaljerte, men også mer forutberegnelige.

SENTRALE PUNKTER I LOVFORSLAGET

Ny generalklausul om "urimelig handelspraksis" og spesialbestemmelser om villedende/aggressiv markedsføring

Etter lovforslaget § 6 forbyr "urimelig handelspraksis" overfor forbrukere. Regelen minner om den gamle generalklausulen i markedsføringsloven § 1, men det blir en felleseuropisk målestokk som skal legges til grunn for vurderingen av hva som er "urimelig". Det er to vilkår som må være oppfylt; for det første må handelspraksisen stride mot god forretningsskikk overfor forbrukere, og for det andre må praksisen være egnet til vesentlig å endre forbrukernes økonomiske adferd slik at de treffer beslutninger de ellers ikke ville ha truffet.

Begrepet handelspraksis omfatter mer enn bare tradisjonell markedsføring. Med handelspraksis menes markedshandlinger både før, under og etter at avtale er inngått. Det vil si at bestemmelsen også kan ramme for eksempel næringsdrivendes rutiner for reklamasjons- og klagehåndtering.

I tillegg til generalklausulen om urimelig handelspraksis inneholder loven spesialbestemmelser som rammer villedende og aggressiv handelspraksis (§§ 7-9). Den foreslåtte § 7 er en videreføring av den nåværende markedsføringsloven § 2 om villedende reklame overfor forbrukere. Den vil ramme uriktige og usanne opplysninger om blant annet ytelsens egenskaper, vilkår og pris. Dersom markedsføringen utelater eller skjuler vesentlige opplysninger ved

ytelsen, vil dette kunne rammes av § 8, mens særlig pågående markedsføring vil kunne rammes av § 9.

Disse spesialbestemmelsene suppleres av en liste over handelspraksis som i alle tilfeller er forbudt – en såkalt svarteliste – som vil bli gitt som forskrift til loven. Eksempler på forhold som omfattes av svartelisten er såkalte lokketilbud, fremstilling av rettigheter forbrukere har etter loven som en særlig egenskap ved tilbudet og å beskrive et produkt som gratis dersom dette i realiteten ikke er tilfelle.

Om en handelspraksis er "urimelig" etter § 6, må vurderes både i forhold til svartelisten og spesialbestemmelsene i §§ 7-9. Tanken er at generalklausulen skal fange opp de tilfellene som ikke rammes av noen av disse spesialbestemmelsene.

Dokumentasjonsplikt

Prinsippet om at den næringsdrivende til enhver tid må kunne dokumentere faktapåstander i reklame og markedsføring, er foreslått lovfestet i § 3. Dokumentasjonens innhold må være dekkende for de påstandene som fremsettes, og det kan kreves at faktiske påstander kan underbygges av uttalelser eller undersøkelser av nøytrale instanser. Dokumentasjonen skal foreligge på annonsørens hånd når markedsføringen skjer. Det foreslås også at den næringsdrivende skal kunne legge frem nødvendig dokumentasjon innen 48 timer etter at Forbrukerombudet har bedt om det.

Særlige bestemmelser til beskyttelse av barn

Regjeringen foreslår et eget kapittel i loven om beskyttelse av barn. Formålet med bestemmelsene er særlig å synliggjøre at barn er en særskilt sårbar gruppe, slik at næringsdrivende må ta hensyn til dette i sin markedsføring og handelspraksis. Langt på vei innebærer forslaget en lovfesting av eksisterende praksis.

Det foreslås en bestemmelse om at det skal vises særlig aktsomhet overfor barns pålitelighet, manglende erfaring og naturlige godtroenhet når en handelspraksis rettes mot barn, eller kan ses eller høres av barn (§ 19). Dette innebærer at det må tas hensyn til at barn kan eksponeres for reklamen, selv om markedsføringen ikke er spesielt rettet mot eller beregnet på barn. Det foreslås også at det skal legges særlig vekt på om en handelspraksis er rettet mot barn ved vurderingen etter den nye generalklausulen i § 6, og en bestemmelse om etiske

krav til markedsføring overfor barn. I tillegg blir det forbudt å oppfordre barn til å kjøpe annonserte produkter eller overtale foreldrene til å gjøre det.

Uadressert reklame, gratisaviser og reklameinnstikk

Regjeringen foreslår at dagens reservasjonsordning mot uadressert reklame – "Nei takk"-merker på postkassen – videreføres. Det blir dermed ikke noe krav om forhåndssamtykke ved utdeling av uadressert reklame. Reservasjonsordningen foreslås imidlertid utvidet til å gjelde også gratisaviser, uavhengig av andelen med redaksjonelt stoff.

Det foreslås ingen endringer i reglene om reklameinnstikk i aviser. Det vil si at det fremdeles vil være tillatt å distribuere disse.

Innstramming i reglene om telefonsalg

Regjeringen går ikke inn for krav om forhåndssamtykke til telefonsalg, men foreslår flere innstramminger i regelverket. De sentrale elementene i forslaget er:

- ◆ Effektivisering av reservasjonsregisteret: adgang til å registrere telefonnummer i tillegg til fødselsnummer og krav om hyppigere vasking av opplysninger.
- ◆ Lovforbud mot telefonmarkedsføring på lørdager, helligdager og hverdager før kl 9 og etter kl 21.
- ◆ Krav om skriftlig opplysningsplikt ved telefonmarkedsføring, det vil si at forbrukeren skal få en skriftlig, kortfattet oppsummering av telefonsamtalen før avtale kan inngås.
- ◆ Krav om at skriftlig aksept fra forbrukeren, det vil si at forbrukeren ikke er avtalerettslig forpliktet før han eller hun skriftlig har akseptert tilbudet.

Disse to siste punktene foreslås gjennomført ved endringer i angrerettloven. De øvrige reglene om telefonmarkedsføring foreslås samlet i markedsføringsloven, slik at det blir Forbrukerombudet, og ikke Datatilsynet, som skal ha ansvar for håndhevelse av reservasjonsreglene.

Salgsfremmende tiltak – tilgift, rabattkuponger, konkurranser og utlodninger

Regjeringen foreslår forenklinger og en viss liberalisering av reglene om salgsfremmende tiltak. Forslagene innebærer at rettstilstanden i Norge vil bli mer lik de øvrige nordiske land.

De sentrale elementene i forslaget er:

- ◆ Forbudet om tilgift (tilleggsytelser) forelås opphevet. Villedende bruk av tilleggsytelser vil fortsatt være forbudt etter §§ 6 og 7 og svartelisten.
- ◆ Forbudet mot såkalte rabattkuponger (innløsningskuponger) foreslås opphevet, men det foreslås et forbud mot en del former for samlemerker som kan løses inn i en annen ytelse enn penger. "Mer av samme vare"-konsepter og bonuspoengsystemer der poengene har en pengeverdi, rammes i utgangspunktet ikke av det foreslåtte forbudet.
- ◆ Det gjeldende forbudet mot konkurranser og utlodninger i markedsføringsøyemed foreslås opphevet, men det skal fortsatt være forbudt å sette i verk konkurranser eller utlodninger for å fremme salget av varer eller tjenester hvis forbrukerne må kjøpe noe for å kunne delta. Dette er en forenkling, men neppe noen liberalisering, av det forbudet som eksisterer i dag. Det foreslås unntak for konkurranser i mediene.
- ◆ Det foreslås en generell bestemmelse om opplysningsplikt som innebærer at forbrukerne skal opplyses om at det tilbys tilleggsfordeler eller muligheter for å oppnå tilleggsfordeler, og om vilkårene for dette (§ 18 siste ledd).

Tilsyn og sanksjoner

Forbrukerombudet skal fortsatt føre tilsyn med at lovens bestemmelser overholdes. Utgangspunktet er at Forbrukerombudet skal søke å

oppnå frivillige ordninger med den næringsdrivende. Hvis frivillige ordninger ikke oppnås, kan saken forelegges Markedsrådet for avgjørelse.

I "hastesaker" og saker som i det vesentlige er identiske med tidligere saker Markedsrådet har nedlagt forbud mot, kan Forbrukerombudet sanksjonere lovbrudd selv.

Det foreslås at Forbrukerombudet skal kunne gripe raskere inn enn i dag ved brudd på en del spesifikke forbud, blant annet forbudet mot negativt salg, uanmodede markedsføringshenvelser og uønsket uadressert reklame. Dette vil også kunne skje dersom plikten til å fremlegge dokumentasjon innen 48 timer ikke overholdes.

For å gi en mer effektiv håndhevelse av loven foreslås det at Forbrukerombudet skal kunne fastsette overtredelsesgebyr ved vesentlige eller gjentatte brudd på enkelte av bestemmelsene i loven. Det betyr at overtrederen kan pålegges å betale en administrativ "bot" for lovbrudd som allerede har skjedd, i motsetning til dagens tvangsgebyrordning som bare medfører økonomisk ansvar hvis overtrederen bryter et forbudsvedtak. Ved fastsettelse av gebyrets størrelse skal det legges vekt på overtredelsens grovhet, omfang og virkinger.

Videre behandling

Lovforslaget vil antagelig bli behandlet av Stortinget før sommerferien, og den nye loven vil sannsynligvis gjelde fra 1. januar 2009. ●

KONTAKTER

Arne Ringnes, avdelingsleder (partner – Oslo)	E: ari@thommessen.no	T: 23 11 11 15	M: 90 93 37 67
Jan Morten Evertsen (partner – Oslo)	E: jme@thommessen.no	T: 23 11 11 80	M: 99 30 70 08
Kristine Schei (partner – Oslo)	E: ksc@thommessen.no	T: 23 11 11 17	M: 91 36 88 55
Camilla Vislie (advokat – Oslo)	E: cav@thommessen.no	T: 23 11 11 78	M: 99 26 91 42
Erik W Raanes (partner – Bergen)	E: era@thommessen.no	T: 55 30 61 27	M: 95 07 83 71

“The leading IP firm in Norway”**– Chambers Europe, 2008****“Norway IP Firm of the Year”****– Managing Intellectual Property Global Awards 2008****Managing
Intellectual
Property**

Global Awards 2008