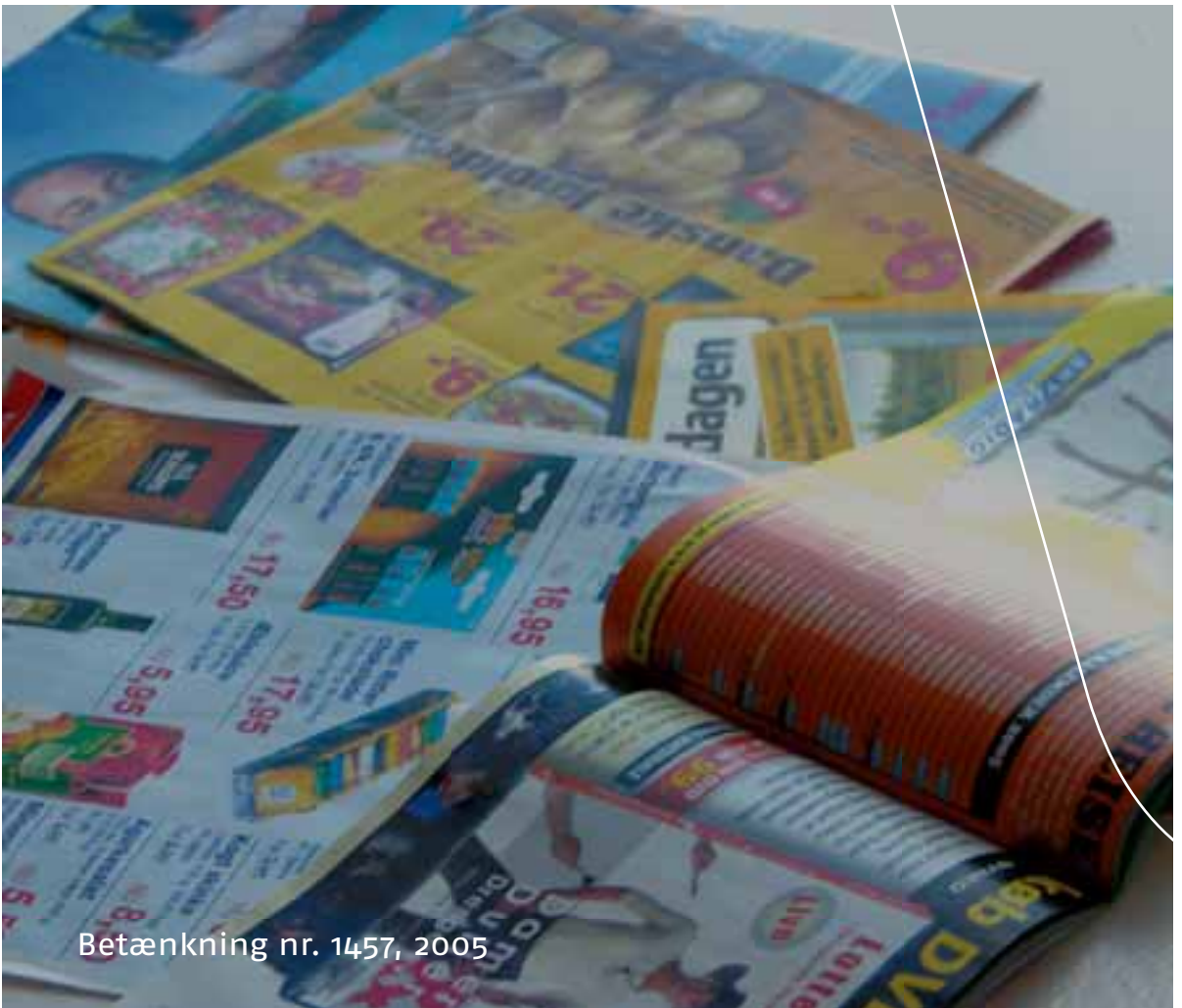




Markedsføring og prisoplysning



Kronologisk fortegnelse over betænkninger

2004

- 1433 Betænkning om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af byggematerialer
- 1434 Strukturkommissionens betænkning
- 1435 Betænkning om den militære straffelov, retsplejelov og disciplinarlov
- 1436 Betænkning om reform af den civile retspleje III
- 1437 Et nyt udligningssystem
- 1438 Forældelse af strafansvaret for særlovsovertrædelser m.v.
- 1439 Betænkning om bortvisning af voldelige og truende personer fra hjemmet
- 1440 Betænkning om revision af forbrugeraftaleloven
- 1441 Straffelovrådets betænkning om forældelsesretlige spørgsmål
- 1442 Den Grønlandske Retsvæsenkommissions betænkning om det grønlandske retsvæsen
- 1443 Embedsmænds rådgivning og bistand
- 1444 Arbejdsgruppen om Dagspressens Finansieringsinstitut
- 1445 Arbejdsgruppen om dagspressens Finansieringsinstitut
- 1446 Personnavne
- 1447 Betænkning om hvidvasklovgivningen
- 1448 Sanktioner for spirituskørsel
- 1449 Betænkning om gældssanering
- 1450 Betænkning om administration af domænenavne i Danmark
- 1451 Ansvar for forureningsskade forvoldt af bunkersolie og ansvar for skade opstået i forbindelse med søtransport
- 1452 Rapport fra Sambeskatningsudvalget
- 1453 Betænkning om indførelse af en ny karakterskala til erstatning af 13-skalaen
- 1454 Behandlingen af større straffesager om økonomiske kriminalitet m.v.
- 1455 Ikke benyttet
- 1456 Ikke offentliggjort

2005

- 1457 Betænkning om markedsføring og prisoplysning fra udvalget vedrørende revision af markedsføringsloven og prismærkningsloven.



MINISTERIET FOR FAMILIE-
OG FORBRUGERANLIGGENDER
Forbrugerstyrelsen

Markedsføring og prisoplysning

Betænkning afgivet af udvalget vedrørende revision
af markedsføringsloven og prismærkningsloven

Markedsføring og prisoplysning

Betænkning afgivet af udvalget vedrørende revision af markedsføringsloven
og prismærkningsloven

Betænkning nr. 1457

Februar 2005

Pris: kr. 150

Ministeriet for Familie- og Forbrugeranliggender
Forbrugerstyrelsen
Amagerfælledvej 56
2300 København S

Telefon: 32 66 90 00

Telefax: 32 66 91 00

E-post: Forbrug@forbrug.dk

Hjemmeside: www.forbrug.dk

ISBN nr. 87 7408 697 9

Design: Kontrapunkt

Tryk: Schultz Grafisk



Indholdsfortegnelse

1. Kapitel – Markedsføringsudvalget

- 1.1. Markedsføringsudvalgets nedsættelse og kommissorium, 11**
- 1.2. Markedsføringsudvalgets sammensætning, 17**
- 1.3. Markedsføringsudvalgets arbejde, 20**
- 1.4. Betænkningens opbygning, 20**
- 1.5. Bilag, 21**

2. Kapitel – Sammenfatning

- 2.1. Markedsføringsudvalgets generelle bemærkninger, 23**
 - 2.1.1. Markedsføringslovens formål og anvendelse, 23
 - 2.1.2. Understøttelse af øgede valgmuligheder for forbrugere og borgere, 25
 - 2.1.3. Horisontal regulering via markedsføringsloven, 25
 - 2.1.4. Modernisering, forenkling og afbureaukratisering, 26
 - 2.1.5. Selv- og samregulering, 28
 - 2.1.6. Indgrebs- og sanktionsmuligheder, 28
 - 2.1.7. Prisoplysning, 30
 - 2.1.8. Udvalgets lovforslag af alternative forslag, 33

3. Kapitel – Gældende ret i hovedtræk

- 3.1. Markedsføringsloven og dens baggrund, 55**
 - 3.1.1. Formål, 55
 - 3.1.2. Baggrund, 55
 - 3.1.3. Markedsføringslovens indhold, 57
 - 3.1.3.1. Generalklausulen i § 1, 57
 - 3.1.3.2. Vildledende og sammenlignende reklame (§§ 2 og 2a), 58
 - 3.1.3.3. Oplysningspligt (§ 3), 59
 - 3.1.3.4. Garanti (§ 4), 59
 - 3.1.3.5. Forretningskendetegn og erhvervshemmeligheder (§§ 5 og 10), 59
 - 3.1.3.6. Specialforbudene (§§ 6, 7, 8 og 9), 60
 - 3.1.3.7. Uanmodet markedsføring (§ 6a), 60
 - 3.1.3.8. Hjemmelsbestemmelser for mærkningsregler (§§ 11 og 12), 61
 - 3.1.3.9. Markedsføringslovens sanktionssystem (§§ 13–22), 61
- 3.2. Forbrugerombudsmanden, 62**

3.3. Forbrugerombudsmandens internationale samarbejde, 65

- 3.3.1. Nordisk netværkssamarbejde, 65
- 3.3.2. Europæisk netværkssamarbejde, 65
- 3.3.3. Globalt netværkssamarbejde, 66
- 3.3.4. EU-regulering og myndighedssamarbejde, 66
 - 3.3.4.1. Forbudsdirektivet, 66
 - 3.3.4.2. Forordningen om myndighedssamarbejde, 66
- 3.3.5. Cross-Border Fraud Guidelines, 66

3.4. Prismærkningsloven og dens baggrund, 66

- 3.4.1. Formål, 67
- 3.4.2. Baggrund, 67
- 3.4.3. Prismærkningslovens indhold, 69
 - 3.4.3.1. Regler om prisskiltning på forretningsstedet, 69
 - 3.4.3.2. Oplysninger om organiseret rabat, 70
 - 3.4.3.3. Oplysninger i forbindelse med kreditkøb, 71
 - 3.4.3.4. Annoncering, 71
 - 3.4.3.5. Bemyndigelsesbestemmelser, 72
 - 3.4.3.6. Sammenlignende prisundersøgelser, 72
- 3.4.4. Administration og straf, 73

4. Kapitel – Kommende EU-regulering

4.1. Indledning, 75

4.2. Direktivforslag om virksomheders urimelige handelspraksis over for forbrugerne på det indre marked, 76

- 4.2.1. Baggrund, 76
- 4.2.2. Indhold, 77
 - 4.2.2.1. Anvendelsesområde, 77
 - 4.2.2.2. Urimelig handelspraksis, 78
 - 4.2.2.3. Adfærdskodeks, samarbejde og håndhævelse, 79
- 4.2.3. Forslagets betydning for markedsføringslovens bestemmelser, 79
- 4.2.4. Det videre forløb, 80

4.3. Forordningsforslag om salgsfremmende foranstaltninger i det indre marked, 80

- 4.3.1. Baggrund, 80
- 4.3.2. Indhold, 81
 - 4.3.2.1. Anvendelsesområde, 81
 - 4.3.2.2. Generelle forbud og restriktioner, 82
 - 4.3.2.3. Princip om gensidig anerkendelse, 83
 - 4.3.2.4. Informationskrav, 83
 - 4.3.2.5. Retsmidler og procedure for klager, 83
- 4.3.3. Betydning for markedsføringslovens specialforbud, 84
- 4.3.4. Det videre forløb, 85

4.4. Forordningen om samarbejde mellem nationale myndigheder med ansvar for håndhævelse af lovgivningen om forbrugerbeskyttelse, 85

- 4.4.1. Baggrund, 85
- 4.4.2. Indhold, 85
 - 4.4.2.1. Anvendelsesområde, 85
 - 4.4.2.2. Udpegning af myndigheder, 86
 - 4.4.2.3. Gensidig bistand, 86
 - 4.4.2.4. Koordinering af håndhævelse og administrativt samarbejde, 88
 - 4.4.2.5. Udvalg og afrapportering, 89
- 4.4.3. Forordningens betydning for bl.a. markedsføringsloven, 89
- 4.4.4. Ikrafttræden, 90
- 4.5. Forslag til direktiv om forbrugerkredit, 90**
- 4.6. Udviklingstendenser i EU-reguleringen, 91**

5. Kapitel – Markedsføringslovens formål og anvendelsesområde

- 5.1. Formålet med markedsføringsloven, 93**
 - 5.1.1. Markedsføringslovens formål i lovbemærkningerne, 94
 - 5.1.1.1. Konkurrenceudvalget, 94
 - 5.1.1.2. Forbrugerkommissionen, 94
 - 5.1.1.3. Markedsføringsloven, 95
 - 5.1.2. De tre hensyn i generalklausulen, 95
 - 5.1.2.1. Generalklausulen, 95
 - 5.1.2.2. Hensynet til forbrugerne, 96
 - 5.1.2.3. Hensynet til erhvervslivet, 96
 - 5.1.2.4. Hensynet til almene samfundsinteresser, 97
 - 5.1.3. Lovens anvendelsesområde, 97
 - 5.1.4. Markedsføringsudvalgets overvejelser, 97
- 5.2. Forbrugerbegrebet, 99**
 - 5.2.1. Markedsføringsudvalgets overvejelser, 100
- 5.3. Den retlige standard "en gennemsnitsforbruger", 100**
 - 5.3.1. Markedsføringsudvalgets overvejelser, 102
- 5.4. Behovet for en regel om reklameidentifikation, 102**
 - 5.4.1. Radio og Tv-Reklamenævnets redegørelse og Forbrugerstyrelsens undersøgelse, 102
 - 5.4.2. EU-regulering, 104
 - 5.4.3. Markedsføringsudvalgets overvejelser, 105
- 5.5. Behovet for en særlig beskyttelse af børn og unge mv., 107**
 - 5.5.1. De særlige hensyn, 107
 - 5.5.1.1. Gældende ret, 108
 - 5.5.2. Markedsføringsudvalgets overvejelser, 111

6. Kapitel – Understøttelse af øget valgmulighed for forbrugerne og borgerne

- 6.1. Den tværministerielle arbejdsgruppe og dens kortlægning af området, 119**

- 6.1.1. Den tværministerielle arbejdsgruppes redegørelse om friere valg, 120
- 6.1.1.1. Ydelser, som udbydes af det offentlige, og hvor der er eller forventes at ville blive indført valgmulighed, 121
- 6.1.1.2. Undervisningsområdet, 121
- 6.1.1.3. Undervisningsrådets forhold til markedsføringsloven, 122
- 6.1.1.4. Det sociale område, 123
- 6.1.1.5. Dagtilbudsrådets forhold til markedsføringsloven, 124
- 6.1.1.6. Hjemmepleje og madordninger, 124
- 6.1.1.7. Ældreområdet forhold til markedsføringsloven, 125
- 6.1.1.8. Sundhedsområdet, 125
- 6.1.1.9. Sundhedsrådets forhold til markedsføringsloven, 125
- 6.1.1.10. Information om valgmuligheder, 126
- 6.1.1.11. Eksisterende tilsynsorganer og sanktionsmuligheder, 129
- 6.1.1.12. Sanktionsmuligheder, 131
- 6.1.1.13. Konsekvenserne af, at udbud af service- og velfærdsydelser omfattes af markedsføringsloven, 131
- 6.1.1.14. Forbrugerombudsmandens tilsyn, 132
- 6.1.1.15. Arbejdsgruppens konklusion, 132
- 6.2. Markedsføringsudvalgets overvejelser, 136**

7. Kapitel – Horisontal regulering via markedsføringsloven

- 7.1. Den tværministerielle arbejdsgruppes kortlægning, 139**
- 7.2. Den tværministerielle arbejdsgruppes redegørelse, 141**
 - 7.2.1. Identifikation af de hensyn, der ligger bag særlovgivningen, 141
 - 7.2.2. Generelt tilsyn og sektortilsyn med markedsføringsregler, 142
 - 7.2.3. Snitfladen mellem tilsyn efter markedsføringsloven og speciallovgivning, 143
 - 7.2.4. Kortlægningens tilsynsmodeller, 146
 - 7.2.5. Arbejdsgruppens bemærkninger, 147
 - 7.2.6. Kriterier for hvornår markedsføringsregler og tilsyn bør placeres i markedsføringsloven eller i sektorlovgivningen, 149
 - 7.2.7. Besvarelse af de til arbejdsgruppen stillede spørgsmål, 150
- 7.3. Markedsføringsudvalgets overvejelser, 153**

8. Kapitel – Modernisering, forenkling og afbureaukratisering

- 8.1. Markedsføringslovens specialforbud, 157**
 - 8.1.1. Indledning, 157
 - 8.1.2. EU-regulering, 158
 - 8.1.2.1. EU-forslagets betydning for specialforbudene, 159
 - 8.1.2.2. Dansk holdning til forordningsforslaget om salgsfremmende foranstaltninger, 160

- 8.1.3. Markedsføringsudvalgets generelle bemærkninger til specialforbudene, 160
- 8.1.4. Forbudet mod tilgift (§ 6), 165
 - 8.1.4.1. Baggrund, 165
 - 8.1.4.2. Bestemmelsens indhold, 165
 - 8.1.4.3. Markedsføringsudvalgets overvejelser, 167
- 8.1.5. Særligt om flybonus, 168
- 8.1.5.1. Markedsføringsudvalgets overvejelser, 169
- 8.1.6. Forbudet mod mængdebegrænsning (§ 7), 169
 - 8.1.6.1. Baggrund, 169
 - 8.1.6.2. Bestemmelsens indhold, 170
 - 8.1.6.3. Markedsføringsudvalgets overvejelser, 171
- 8.1.7. Forbudet mod brug af rabatkuponer forud for køb (§ 8, stk.1), 171
 - 8.1.7.1. Baggrund, 171
 - 8.1.7.2. Bestemmelsens indhold, 172
 - 8.1.7.3. Markedsføringsudvalgets overvejelser, 172
- 8.1.8. Rabatkuponer til senere indløsning (§ 8, stk. 2), 173
 - 8.1.8.1. Baggrund, 173
 - 8.1.8.2. Bestemmelsens indhold, 173
 - 8.1.8.3. Markedsføringsudvalgets overvejelser, 175
- 8.1.9. Forbud mod købsbetingede konkurrencer (§ 9), 176
 - 8.1.9.1. Baggrund, 176
 - 8.1.9.2. Bestemmelsens indhold, 176
 - 8.1.9.3. Markedsføringsudvalgets overvejelser, 177
- 8.1.10. En lille generalklausul, 178
- 8.1.10.1. Markedsføringsudvalgets overvejelser, 178
- 8.1.11. Forslag til nyt specialforbud, 179
- 8.1.11.1. Markedsføringsudvalgets overvejelser, 180
- 8.2. Markedsføringslovens § 6a om uanmodet henvendelse, 181**
 - 8.2.1. Markedsføringslovens § 6a – bestemmelsens baggrund og indhold, 181
 - 8.2.2. Fjernsalgsdirektivet, 183
 - 8.2.3. Databeskyttelsesdirektivet (ISDN) , 184
 - 8.2.4. Direktivet om behandling af personoplysninger (datadirektivet), 184
 - 8.2.5. Konklusion vedrørende direktiverne, 184
 - 8.2.6. Retspraksis vedrørende samtykke i forhold til § 6a, stk. 4, 185
 - 8.2.7. Markedsføringsudvalgets overvejelser, 185
- 8.3. Bestemmelser i markedsføringsloven, der alene regulerer erhvervsforhold, 187**
 - 8.3.1. Indledning, 187
 - 8.3.2. Forretningskendetegn (§ 5), 187
 - 8.3.2.1. Tidligere overvejelser om ophævelse/flytning af § 5, 188
 - 8.3.2.2. Markedsføringsudvalgets overvejelser vedrørende § 5, 188
 - 8.3.3. Erhvervshemmeligheder (§ 10), 189
 - 8.3.3.1. Tidligere overvejelser om ophævelse/flytning af § 10, 190

- 8.3.3.2. Erhvervsorganisationernes kritik af markedsføringslovens § 10, 190
- 8.3.3.3. Markedsføringsudvalgets overvejelser vedrørende § 10, 192
- 8.3.4. Mærkning (§ 11), 193
- 8.3.4.1. Tidligere overvejelser om ophævelse/flytning af § 11, 194
- 8.3.4.2. Markedsføringsudvalgets overvejelser vedrørende § 11, 194
- 8.3.5. Emballage (§ 12), 195
- 8.3.5.1. Tidligere overvejelser om ophævelse/flytning af § 12, 196
- 8.3.5.2. Markedsføringsudvalgets overvejelser, 197

9. Kapitel – Selv- og samregulering

- 9.1. Selv- og samregulering, 199**
- 9.2. Den nuværende regulering, 199**
 - 9.2.1. Karakteristika for selv- og samregulering, 199
 - 9.2.2. Praksis på markedsføringsområdet om brug af selv- og samregulering, 201
 - 9.2.2.1. Markedsføringsloven, 201
 - 9.2.2.2. Øvrig samregulering angående markedsføringsforhold, 203
 - 9.2.3. Selvregulering, 204
 - 9.2.4. Andre former for selvreguleringssystemer, 204
 - 9.2.5. UK's godkendelsessystem, 204
- 9.3. Markedsføringsudvalgets overvejelser, 205**

10. Kapitel – Indgrebs- og sanktionsmuligheder

- 10.1. Håndhævelse af markedsføringsloven, 211**
 - 10.1.1. Lovens nuværende regler om håndhævelse, 211
 - 10.1.2. Særligt om § 13, 214
 - 10.1.3. Forbrugerombudsmandens forslag til mere effektive regler om håndhævelse, 214
 - 10.1.4. Markedsføringsudvalgets overvejelser, 215
 - 10.1.4.1. Forbrugerombudsmandens ressourcer, 222
- 10.2. Beskyttelse af erhvervsdrivende mod aggressive markedsføringsmetoder, 223**
 - 10.2.1. Markedsføringsudvalgets overvejelser, 224
- 10.3. Strafniveau, 228**
 - 10.3.1. Forbrugerombudsmandens redegørelse om straffniveauet i sager om overtrædelse af markedsføringsloven, 228
 - 10.3.1.1. Markedsføringslovens § 22, 228
 - 10.3.1.2. Lovbemærkningerne til § 22, 228
 - 10.3.1.3. Gennemgang af domspraksis siden 1994-lovens ikrafttrædelse den 1. oktober 1994, 230
 - 10.3.1.4. Markedsføringslovens § 6a, 231
 - 10.3.2. Markedsføringsudvalgets overvejelser, 233
- 10.4. Omkostningerne ved at tabe en retssag og gevinsten ved at holde en mindre konkurrent ude af markedet, 234**

- 10.4.1. Markedsføringsudvalgets overvejelser, 235
- 10.5. Markedsføringslovens § 20 og massefordringer, 237**
- 10.5.1. Indledning og baggrund, 237
- 10.5.2. Erfaringer med forbrugertvister, 238
- 10.5.3. Markedsføringslovens § 20, 239
- 10.5.4. Svenske erfaringer, 239
- 10.5.5. Markedsføringsudvalgets overvejelser, 240
- 10.6. Reklamers bindende civilretlige virkninger, 241**
- 10.6.1. Gældende ret, 241
- 10.6.2. Retspraksis, 242
- 10.6.3. Den nordiske rapport om reklamers bindende virkning, 242
- 10.6.4. Markedsføringsudvalgets overvejelser, 243
- 10.6.5. Behov for særlig regulering af slagtilbud, 245
- 10.6.5.1. Kommende EU-regulering, 246
- 10.6.6. Markedsføringsudvalgets overvejelser, 246

11. Kapitel – Prisinformation mv.

- 11.1. Prisoplysning for varer i forretningslokalet, 249**
- 11.1.1. Gældende ret, 249
- 11.1.2. Nordisk ret, 253
- 11.1.3. EU-ret, 253
- 11.1.4. Markedsføringsudvalgets overvejelser, 254
- 11.2. Prisoplysning for tjenesteydelser, 256**
- 11.2.1. Gældende ret, 256
- 11.2.2. Nordisk ret, 258
- 11.2.3. EU-ret, 260
- 11.2.4. Markedsføringsudvalgets overvejelser vedrørende en generel prisoplysningsregel for tjenesteydelser, 260
- 11.2.5. Markedsføringsudvalgets overvejelser vedrørende mundtlige prisoplysninger om tjenesteydelser, 264
- 11.2.6. Markedsføringsudvalgets overvejelser vedrørende regelforenkling, 265
- 11.2.7. Gebyrer, 266
- 11.2.7.1. Markedsføringsudvalgets overvejelser vedrørende Hagen Jørgensens forslag til § Q-Z, 267
- 11.3. Annoncering, 268**
- 11.3.1. Gældende ret, 269
- 11.3.2. Nordisk ret, 269
- 11.3.3. Markedsføringsudvalgets overvejelser, 270
- 11.4. Fakturering, 270**
- 11.4.1. Gældende ret, 271
- 11.4.2. Nordisk ret, 274
- 11.4.3. Markedsføringsudvalgets overvejelser, 274
- 11.5. Oplysning om omkostninger ved genstandsbestemt kredit, 276**
- 11.5.1. Gældende ret, 276

- 11.5.2. Nordisk ret, 277
- 11.5.3. EU-ret, 277
- 11.5.4. Markedsføringsudvalgets overvejelser, 279
- 11.6. Organiseret rabat, 279**
- 11.6.1. Gældende ret, 280
- 11.6.2. Nordisk ret, 281
- 11.6.3. Markedsføringsudvalgets overvejelser, 281
- 11.7. Undtagelser for mindre detailforretninger, 283**
- 11.7.1. Gældende ret, 283
- 11.7.2. Nordisk ret, 284
- 11.7.3. EU-ret, 284
- 11.7.4. Markedsføringsudvalgets overvejelser, 284

12. Kapitel – Tilsyn med prismærkningsloven

- 12.1. Gældende ret, 287**
- 12.2. Nordisk ret, 289**
- 12.3. Markedsføringsudvalgets overvejelser, 290**

13. Kapitel – Inkorporering af prismærkningsreglerne i markedsføringsloven

- 13.1. Gældende ret, 293**
- 13.2. Nordisk ret, 293**
- 13.3. Markedsføringsudvalgets overvejelser, 293**

Bilag 1 Kortlægning af lovgivning om markedsføring inden for arbejdsgruppens ressortministerier (1. marts 2004), 297

Bilag 1.1. Bekendtgørelse om reklame og sponsorering i radio og fjernsyn, 316

Bilag 1.2. Regler om markedsføring, herunder reklamering, i Kemikalielovgivningen og i EU-reguleringen, 321

Bilag 1.3. Indenrigs- og Sundhedsministeriets lovgivning, 324

Bilag 2 Sø- og Handelsrettens praksis i sager om erhvervs-hemmeligheder (udarbejdet af vicepræsident Michael B. Elmer, juni 2004), 329

Bilag 3 Forbrugerombudsmandens ressourcer, 337

Kapitel 01

Markedsføringsudvalget

1.1. Markedsføringsudvalgets nedsættelse og kommissorium

Markedsføringsudvalget blev nedsat af økonomi- og erhvervsministeren den 19. september 2003.

Kommissoriet for udvalgets arbejde lyder således:

”Markedsføringsloven og prismærkningsloven udgør væsentlige rammebetingelser for virksomhedernes vækstmuligheder og for at sikre gode forbrugerforhold og velfungerende markeder.

Som et initiativ under regeringens vækststrategi ”vækst med vilje” fremlagde regeringen i begyndelsen af 2003 et oplæg til en ny forbrugerpolitik. I sin nye forbrugerpolitik fremhæver regeringen fire hovedhensyn, som den fremtidige forbrugerpolitik skal bygge på:

- Forbrugerpolitikken skal sikre et højt forbrugerbeskyttelsesniveau, herunder i forhold til forbrugernes grundlæggende juridiske rettigheder.
- Forbrugerpolitikken skal understøtte fornyelse og udvikling og fremme nye muligheder for både forbrugere og virksomheder.
- Forbrugerpolitikken skal understøtte den enkeltes frihed til selv at vælge.
- Forbrugerpolitikken skal bygge bro mellem virksomheder og forbrugere.

Markedsudviklingen er præget af nye markedsstrukturer, nye handelsformer og nye former for markedsføring. Regeringen har derfor som led i sin nye forbrugerpolitik besluttet, at der nedsættes et udvalg, som skal foretage en gennemgribende modernisering af markedsføringsloven og prismærkningsloven for at medvirke til at skabe velfungerende markeder med klare rettigheder, effektiv information og konkurrence. Vækststrategien og de nævnte forbrugerpolitiske hensyn vil indgå i lovrevisionen. Det skal bl.a. ske ved regelforenkling og afbureaukratisering - herunder gennem en undersøgelse af, om det er hensigtsmæssigt at overføre prismærkningsreglerne til markedsføringsloven og indføre et fælles tilsyn.

Som opfølgning på udvalgets arbejde vil en intern arbejdsgruppe umiddelbart efter afslutningen af udvalgsarbejdet foretage en nærmere gennemgang af detalreglerne i bekendtgørelserne på prismærkningslovens område. Arbejdsgruppen skal undersøge og vurdere muligheden for enten at ophæve og/eller erstatte detalreglerne med færre regler eller frivillige retningslinier.

Ud over behandlingen af nedennævnte spørgsmål kan udvalget i sin gennemgang af lovene tage nye spørgsmål op.

Formål med markedsføringsloven

Den gældende markedsføringslov skal sikre en afbalanceret varetagelse af tre overordnede hensyn, nemlig hensynet til forbrugerne, hensynet til virksomhederne og hensynet til almene samfundsinteresser. Loven indeholder dog ikke en formålsbestemmelse.

Udvalget skal fremkomme med et forslag til udformning af en formålsbestemmelse, der kan udtrykke de grundlæggende hensyn bag ny forbrugerpolitik, således at det sikres, at disse hensyn bliver udgangspunktet for den fremtidige fortolkning, udmøntning og administration af loven. Udvalget skal endvidere vurdere fordele og ulemper ved en sådan bestemmelse.

Understøtte øget valgmulighed for forbrugere og borgere

Der er opbrud i skellet mellem offentlig og privat, og der opstår i disse år en række nye markeder og valgmuligheder for forbrugerne inden for fx energi, transport og post, som følge af liberaliseringerne af de offentlige monopoler på forsyningsområdet.

I takt med, at der indføres frit valg for offentlige service- og velfærdsydelser, må det forventes, at offentlige myndigheder i højere grad vil markedsføre deres ydelser over for borgerne på en måde, der kan sidestilles med almindelig markedsføring. Det fremgår af markedsføringsloven, at offentligt drevne virksomheder er omfattet af loven i det omfang, de kan sidestilles med privat virksomhed. Det er imidlertid uklart i dag, i hvilket omfang markedsføringsloven dækker offentlige institutioners kerneydelser – fx patientinformation og forskellige former for kampagner, undervisning, børnepasning og hjemmehjælp – som ikke leveres i konkurrence med privat virksomhed. Som et eksempel på et forhold, der ifølge praksis ikke er omfattet af markedsføringsloven, er opkrævningspraksis for vand- og vandledningsafgifter samt vilkår for dagrenovation.

Udvalget skal på baggrund af ovennævnte vurdere, hvordan markedsføringsloven mest hensigtsmæssigt kan medvirke til at fremme en udvikling mod øget valgfrihed for forbrugere og borgere, og herunder vurdere, om der er behov for en udvidelse af lovens anvendelsesområde.

Horisontal regulering via markedsføringsloven

En forenkling af de lovgivningsmæssige rammer er vigtig for virksomhederne, således at detailstyring og regulering afløses af få, klare og enkle regler. Centrale adfærdsregulerende regler rettet til virksomhederne bør så vidt muligt samles i den horisontale erhvervsregulering som markedsføringsloven og konkurrenceloven og ikke i speciallovgivningen. Derved skabes den mest overskuelige, ensartede og sammenhængende regulering for virksomhederne.

Det forhold, at markedsføringsloven både indeholder regler, der alene vedrører forholdet mellem virksomheder, og regler, der alene regulerer forholdet mellem virksomheder og forbrugere, kan desuden modvirke en forenkling af de lovgivningsmæssige rammer for virksomhederne.

Udvalget skal som led i regelforenkling undersøge, hvorledes markedsføringsloven kan gøres tilstrækkeligt dækkende til at ophæve særregulering. Samtidig skal udvalget overveje, om det er hensigtsmæssigt at udskille de regler fra markedsføringsloven, der alene vedrører forholdet mellem virksomheder, til anden lovgivning.

Modernisering, forenkling og afbureaukratisering

Lovgivningen bør være teknologineutral og ikke virke hæmmende for anvendelsen af ny teknologi eller samfundsudviklingen i øvrigt. Markedsføringsloven indeholder i dag en række forbud mod særlige salgsmetoder som tilgift, rabatmærker- og kuponer, mængdebegrænsning og konkurrencer. Reglernes detaljeringsgrad og komplekse struktur gør det vanskeligt at tage højde for ny teknologi og samfundsudviklingen. Samtidig skal der tages hensyn til forslagene om den fremtidige EU-regulering om salgsfremmende foranstaltninger, urimelig handelspraksis og det udvidede myndighedssamarbejde.

Tilsvarende rejser den stigende handel via internettet spørgsmål, om der er behov for mere ensartede prisoplysningsregler for den fysiske butik og den ”virtuelle butik” i prismærkningsloven.

Udvalget skal bl.a. som følge af EU-forslaget til forordning om salgsfremmende foranstaltninger undersøge, om der fortsat er behov for detailregler om tilgift, rabatter, mængdebegrænsning og købsbetingede konkurrencer, herunder inddrage mulighederne for at anvende informationskrav i stedet. Udvalget skal på baggrund heraf fremkomme med forslag til ændringer i reglerne om salgsfremmende foranstaltninger. Endvidere skal udvalget analysere erfaringerne med lovens bestemmelse om uanmodet henvendelse i lyset af den hidtidige praksis og redegøre for behovet for ændringer af bestemmelsen, herunder fremkomme med forslag til, hvordan dette kan ske. Herudover skal udvalget vurdere, om der er behov for ændringer i prismærkningsloven som følge af den stigende nethandel/fjernsalg, og om det er hensigtsmæssigt at gennemføre generelle regler om prisoplysninger for tjenesteydelser og for specifikation af regninger (fakturering).

Prisinformation mv.

Et grundlæggende krav til god markedsadfærd bør være en redelig og informativ prisinformation. Mens markedsføringsloven indeholder krav til prismærkning, fremgår de formelle krav til prisoplysning i dag af lov om prismærkning, som administreres af Forbrugerstyrelsen.

Prismærkningsloven, der skal sikre prisgennemsigtighed, er ligesom markedsføringsloven karakteriseret ved nogle få generelle regler om krav til prismærkning og en række bemyndigelser for økonomi- og erhvervsministeren. Der er ikke nogen myndighed, der fører tilsyn med overholdelse af prismærkningsloven og forskrifter udfærdiget i medfør af loven. Overtrædelser af loven kan alene anmeldes til politiet.

Udvalget skal derfor overveje en modernisering af de nuværende regler, herunder regler for oplysning af gebyrer og om de generelle prismærkningsregler vil kunne indgå i markedsføringsloven og underlægges et offentligt tilsyn af samme karakter som det almindelige tilsyn med markedsføringsloven.

Styrket selvregulering

Selvregulering i form af dialog og samarbejde mellem virksomheder og forbrugerne er med til at skabe gode forbrugerforhold. Udstedelse af retningslinier, der er forhandlet af organisationerne eller af Forbrugerombudsmanden og organisationerne, er en god og fleksibel form for selvregulering. Det har dog i enkelte tilfælde vist sig vanskeligt at opnå enighed mellem Forbrugerombudsmanden og den pågældende branche om udstedelse af sådanne retningslinier.

Udvalget skal derfor i lyset af de indvundne erfaringer og udviklingen af regeludstedelse i EU-regi vurdere behovet og mulighederne for nye former for selvregulering. Udvalget skal i den forbindelse overveje, hvorledes ForbrugerForum, der er oprettet ved lov nr. 455 af 10. juni 2003, eller andre fora kan inddrages i selvreguleringen. Endvidere skal udvalget overveje, hvorvidt der eventuelt kan skabes positive incitamenter til at fremme branchernes interesse i øget anvendelse af selvregulering, herunder indgåelse af aftaler med Forbrugerombudsmanden om retningslinier.

Forenkling og effektivisering af håndbævelse og sanktioner

Markedsføringsloven skal beskytte forbrugerne mod urimelig og vildledende markedsføring og virksomhederne mod urimelig og illoyal konkurrence, uberegtiget anvendelse af forretningskendetegn og erhvervshemmeligheder.

Forbrugerombudsmanden, der fører tilsyn med markedsføringsloven, har ud fra et prioriteringshensyn kun i meget begrænset omfang behandlet sager og forhandlet retningslinier om forhold, der alene vedrører forholdet mellem erhvervsdrivende, selvom små erhvervsdrivende i flere sammenhænge kan side-stilles med forbrugere.

Varetagelse af forbrugerbeskyttelsen sker i dag ud fra et forhandlingsprincip, der forudsætter, at lovens overholdelse primært kan sikres gennem forhandling. Viser det sig ikke muligt, er Forbrugerombudsmanden i stedet henvist til at rejse sagen ved domstolene. Erhvervsdrivende og erhvervsorganisationer, der har en retlig interesse deri, kan ligeledes anlægge sag ved domstolene for at få en ulovlig markedsføring bragt til ophør. Endvidere kan enhver indgive politianmeldelse for overtrædelse af lovens straffelagte bestemmelser.

Udvalget skal undersøge, i hvilket omfang små virksomheder kan sidestilles med forbrugere i henseende til beskyttelsesbehov på markedsføringsområdet, herunder om markedsføringsloven yder små virksomheder en tilstrækkelig beskyttelse mod aggressiv markedsføring og illoyal konkurrence. Udvalget skal i den forbindelse undersøge forholdet mellem omkostningerne for en virksomhed ved at tabe en retssag og gevinsten ved at holde en mindre konkurrent ude af markedet. Udvalget skal endvidere undersøge, om lovens indgrebs- og sanktionsmuligheder i øvrigt er tilstrækkelige, og i givet fald komme med forslag til, hvorledes en mere effektiv håndhævelse kan opnås. Udvalget skal i den forbindelse undersøge behovet for en skærpelse af bødeniveauet for at sikre en større præventiv effekt, således at virksomhederne ikke opnår gevinst ved en klart ulovlig markedsføring, ligesom udvalget skal vurdere fordele og ulemper ved at knytte bindende civilretlige virkninger til markedsføringslovens bestemmelser, herunder behovet og mulighederne for gruppesøgsmål.

Udvalgets sammensætning og tidshorisont

For at sikre en bred repræsentation af interessenter i udvalget fra henholdsvis detailhandlen, grossist- og producentledet, forbrugerne, reklamebranchen og relevante myndigheder får udvalget følgende sammensætning:

- et medlem udpeget af økonomi- og erhvervsministeren efter indstilling fra Advokatrådet,
- to medlemmer udpeget af økonomi- og erhvervsministeren efter indstilling fra Dansk Handel & Service,
- et medlem udpeget af økonomi- og erhvervsministeren efter indstilling fra Dansk Industri,
- et medlem udpeget af økonomi- og erhvervsministeren efter indstilling fra Danske Reklame- og Relationsbureauers Brancheforening,
- et medlem udpeget af økonomi- og erhvervsministeren efter indstilling fra Finansrådet, Realkreditrådet og Forsikring & Pension i fællesskab,
- et medlem udpeget af økonomi- og erhvervsministeren efter indstilling fra Dommerforeningen,
- et medlem udpeget af økonomi- og erhvervsministeren efter indstilling fra Forbrugerrådet,
- et medlem udpeget af økonomi- og erhvervsministeren efter indstilling fra Forbrugerombudsmanden,
- et medlem udpeget af økonomi- og erhvervsministeren efter indstilling fra IT-brancheforeningen, ITEK og Telekommunikationsindustrien i fællesskab,

- et medlem udpeget af økonomi- og erhvervsministeren efter indstilling fra HTS – Handel, Transport og Serviceerhvervene,
- et medlem udpeget af økonomi- og erhvervsministeren efter indstilling fra Håndværksrådet,
- et medlem udpeget af økonomi- og erhvervsministeren efter indstilling fra Justitsministeriet,
- et medlem udpeget af økonomi- og erhvervsministeren efter indstilling fra Kulturministeriet,
- et medlem udpeget af økonomi- og erhvervsministeren efter indstilling fra Konkurrencerådet og
- et medlem udpeget af økonomi- og erhvervsministeren efter indstilling fra Økonomi- og Erhvervsministeriet.

Der vil i tilknytning til udvalget blive etableret en tværministeriel arbejdsgruppe bestående af repræsentanter fra Kulturministeriet, Ministeriet for Viden- skab, Teknologi og Udvikling, Indenrigs- og Sundhedsministeriet og Miljømi- nisteriet. Arbejdsgruppen skal specielt levere input til udvalget om kommissoriets punkt ”Horisontal regulering via markedsføringsloven” samt deltage i drøftelserne i udvalget om dette emne.

Da lovforslaget skal fremsættes i folketingsåret 2004-2005, skal udvalget af- slutte sit arbejde den 1. juni 2004 med en betænkning indeholdende et udkast til lovforslag.”

Økonomi- og erhvervsministeren har den 27. maj 2004 og den 25. juni 2004 forlænget udvalgets arbejde med henblik på at give udvalget mulighed for at inddrage den kommende EU-regulering af markedsføringsretten i sine overve- jelser. Det var på tidspunktet for udvalgets forlængelse i juni 2004 forventet, at der ville komme en afklaring i løbet af efteråret 2004. Da dette har vist sig ikke at være tilfældet, har ministeren for familie- og forbrugeranliggender anmodet udvalget om at afslutte sit arbejde med udgangen af 2004.

I forbindelse med regeringsomdannelsen i august 2004 er markedsføringsloven og prismærkningsloven overgået fra Økonomi- og Erhvervsministeriets ressort til Ministeriet for Familie- og Forbrugeranliggender, hvorfor betænkningen af- gives til ministeren for familie- og forbrugeranliggender.

1.2. Markedsføringsudvalgets sammensætning

Ved afgivelsen af betænkningen har udvalget følgende sammensætning:

- Professor, dr.jur. Jan Schans Christensen (formand)
- Professor Peter Møgelvang-Hansen, Handelshøjskolen i København
- Professor, dr.rer.soc. Suzanne C. Beckmann, Handelshøjskolen i København
- Advokat Birgit Thrusholm (Advokatrådet)
- Direktør Henrik Kirketerp (Dansk Handel & Service)
- Direktør John Wagner
- Chefjurist Henrik Schultz (Dansk Industri)
- Søren Langholm-Pedersen, der er indtrådt som barselsvikar for chefkonsulent, cand.merc.jur. Aslaug Kleve (Danske Reklame- og Relationsbureauers Brancheforening)
- Underdirektør, cand.jur. Jens Loft Rasmussen (Finansrådet)
- Forbrugerombudsmand Hagen Jørgensen
- Chefkonsulent Benedicte Federspiel (Forbrugerrådet)
- Cand. jur. Robert Jønsson (HTS – Handel, Transport og Serviceerhvervne), der er indtrådt i udvalget som afløser for advokat Camilla Drosted.
- Chefjurist Peter Andersen (Håndværksrådet)
- Advokat Malou Kragh Halling (IT-Brancheforeningen, ITEK og Telekommunikationsindustrien)
- Konsulent Lennart Houmann (Justitsministeriet)
- Konsulent Benedikte Holberg (Justitsministeriet)
- Fuldmægtig Asser Rung-Hansen, som er indtrådt som barselsvikar for specialkonsulent Annette Juhl (Konkurrencestyrelsen)
- Kontorchef Lars M. Banke (Kulturministeriet)
- Vicepræsident Michael B. Elmer (Sø- og Handelsretten)
- Kontorchef Martin Bresson (Økonomi- og Erhvervsministeriet)
- Fuldmægtig Sara Gøtske (Ministeriet for Familie- og Forbrugeranliggender)

Direktør i De Samvirkende Købmænd (DSK) John Wagner blev ved udvalgets nedsættelse udpeget af Dansk Handel & Service med henblik på særligt at repræsentere de mindre detailhandlendes synspunkter. DSK er ved afgivelsen af betænkningen udtrådt af Dansk Handel & Service og er i dag medlem af HTS Handel, Transport og Serviceerhvervene.

Følgende personer har på et eller flere møder deltaget som stedfortrædere for udvalgsmedlemmerne:

- Lars Quistgaard Bay som stedfortræder for Henrik Kirketerp, Dansk Handel & Service.
- Fritz Hansen som stedfortræder for Henrik Kirketerp, Dansk Handel & Service.

- Christina Schnettler Kristensen som stedfortræder for Jens Loft Rasmussen, Finansrådet.
- Gry Asnæs som stedfortræder for Camilla Drosted, HTS – Handel, Transport og Serviceerhvervene.
- Charlotte Gundersen som stedfortræder for Malou Kragh Halling, ITEK.
- Dennis Schnell-Lauritzen som stedfortræder for Martin Bresson, Økonomi- og Erhvervsministeriet.
- Susanne Bo Christensen som stedfortræder for Martin Bresson, Økonomi- og Erhvervsministeriet.
- Maiken Michelsen som stedfortræder for Lars M. Banke, Kulturministeriet.
- Helene Ravn som stedfortræder for Peter Andersen, Håndværksrådet.

Der har som nævnt i kommissoriet været nedsat en tværministeriel arbejdsgruppe i tilknytning til udvalget. Arbejdsgruppen er af udvalget blevet pålagt at udarbejde en redegørelse med følgende indhold:

1. En kortlægning af den eksisterende lovgivning, der regulerer markedsføring og reklamering af særlige produkter/ytelser eller særlige reklameformer.

Kortlægningen skal også omfatte en redegørelse for, hvilke hensyn der varetages af særreguleringen inden for det enkelte område, hvem der fører tilsyn med reglerne, hvilke håndhævelsesmidler, der er til rådighed for tilsynsmyndigheden, og hvorledes reguleringen er tilrettelagt i Norge, Sverige, Storbritannien og Holland. Arbejdsgruppen skal tillige inddrage erfaringer vedrørende reguleringen på EU-plan og udviklingen inden for EU.

2. En vurdering af hvordan de hensyn, der i dag ligger bag særlovgivningen, vil kunne varetages under markedsføringsloven, og såfremt arbejdsgruppen skønner, at dette ikke er muligt, så en nærmere begrundelse herfor.

Arbejdsgruppen skal i den forbindelse undersøge, om der er regler, som med fordel kan overføres til markedsføringsloven fra de kortlagte områder.

Såfremt der viser sig at være dobbelt regulering i betydeligt omfang, og at den vertikale regulering kan ophæves, skal arbejdsgruppen vurdere den fremtidige tilsynsmodel, herunder om tilsynet skal varetages af Forbrugerombudsmanden alene eller en specialmyndighed.

3. En kortlægning af hvilke varer, service- og velfærdsytelser, som det offentlige tilbyder, og hvor der er/forventes at ville blive indført valgmulighed for borgerne.

Kortlægningen skal indeholde en redegørelse for, hvorvidt der for de enkelte ydelser er valgmulighed mellem offentlige og private udbydere, eller om ydelser kun udbydes af det offentlige.

4. Kortlægningen skal redegøre for, hvordan borgerne informeres om deres valgmuligheder, og herunder om der er indført/forventes indført særlige regler for informationen, samt om disse regler kan erstattes af markedsføringen loven fx gennem retningslinier for, hvorledes kommunale godkendte private udbydere må reklamere over for borgerne.
5. Endelig skal kortlægningen indeholde en redegørelse for snitfladen til andre tilsynsorganer, herunder Folketingets Ombudsmand, Tilsynsråd etc., ligesom den skal indeholde overvejelser om hvilke sanktionsmuligheder, der vil være hensigtsmæssige i forhold til offentlige myndigheder. Udvalget skal i den forbindelse inddrage erfaringerne med anvendelsen af Konkurrencelovens § 2, stk. 2.

Socialministeriet, Amtsrådsforeningen og Kommunernes Landsforening inddrages under pkt. 3.

Arbejdsgruppen har bestået af:

- Udvalgets formand, professor, dr.jur. Jan Schans Christensen
- Fuldmægtig Maiken Michelsen (Kulturministeriet)
- Sektionsleder Birte Børghum (Miljøstyrelsen, Miljøministeriet)
- Fuldmægtig Kristina Vikkelsø Tranders (Ministeriet for Videnskab, Teknologi og Udvikling)
- Fuldmægtig Steen Hartvig Hansen (Indenrigs- og Sundhedsministeriet)

Der har endvidere været sammensat en ad hoc arbejdsgruppe med henblik på at få arbejdstagerorganisationernes syn på behovet for at ændre regler om erhvervshemmeligheder.

I arbejdsgruppen har deltaget repræsentanter for Akademikernes Centralorganisation, Danske Sælgere, Landsorganisationen i Danmark (LO), Ledernes Hovedorganisation og Funktionærernes og Tjenestemændenes Fællesråd (FTF). Desuden har advokat Yvonne Frederiksen, som har været udpeget som sagkyndigt medlem af Beskæftigelsesministeriets udvalg om kunde- og konkurrenceklausuler, deltaget i arbejdsgruppen.

Endvidere har udvalgets sekretariat afholdt et møde med Undervisningsministeriet med henblik på at indhente information om reguleringen af reklamering inden for dette ministeriums ressort.

Markedsføringsudvalget er blevet sekretariatsbetjent af Forbrugerstyrelsen og Økonomi- og Erhvervsministeriet.

Fra Forbrugerstyrelsen har vicedirektør Annelise Fenger, kontorchef Bent Bagge, specialkonsulent Ulla Brøns Petersen, fuldmægtig Henrik Bruun Johanssen og fuldmægtig Susanne Bo Christensen deltaget i sekretariatet.

Fra Økonomi- og Erhvervsministeriet har fuldmægtig Jeanne Blyt, afløst af fuldmægtig Sara Gøtske, deltaget i sekretariatsbetjeningen.

Specialkonsulent Ulla Brøns Petersen, Forbrugerstyrelsen, har været sekretær for den tværministerielle arbejdsgruppe.

1.3. Markedsføringsudvalgets arbejde

Markedsføringsudvalget har afholdt 17 møder og den tværministerielle arbejdsgruppe 5 møder.

Udvalget afslutter sit arbejde med afgivelsen af denne betænkning.

I forbindelse med drøftelsen af visse emner i kommissoriet har der være eksterne repræsentanter til stede på udvalgsmøderne.

Professor Roy Langer, Roskilde Universitetscenter, har i relation til drøftelsen af reklameidentifikation holdt et oplæg, der bl.a. omhandlede en præsentation af rapporten om ”skjult reklame”.

Kontorchef Annette Bjåland Andersen, Finanstilsynet, har deltaget i et møde i forbindelse med drøftelsen af prismærkningsloven.

Derudover har den tværministerielle arbejdsgruppe repræsenteret ved Maiken Michelsen og Kristina Vikkelsø Tranders deltaget i forbindelse med udvalgets drøftelse af emnerne ”understøttelse af øget valgmulighed for forbrugerne og borgerne” og ”horisontal regulering via markedsføringsloven”.

1.4. Betænkningens opbygning

Betænkningen er opbygget således, at der er taget udgangspunkt i de emner, som kommissoriet særligt har fremhævet, at udvalget skulle beskæftige sig med:

Kapitel 2 indeholder en sammenfatning af udvalgets overvejelser og dets forslag til en ny markedsføringslov, hvori prismærkningsloven er indarbejdet.

Kapitel 3 indeholder en beskrivelse af gældende ret i hovedtræk, herunder markedsføringsloven og dens baggrund, Forbrugerombudsmanden samt prismærkningsloven og dens baggrund.

Kapitel 4 beskriver forslag til EU-regulering og omfatter direktivforslaget om virksomheders urimelige handelspraksis over for forbrugerne på det indre marked, forordningsforslaget om salgsfremmende foranstaltninger i det indre marked, forordningen om samarbejde mellem nationale myndigheder med ansvar for håndhævelse af lovgivningen om forbrugerbeskyttelse og forslag til direktiv om forbrugerkredit.

Kapitel 5 behandler behovet for at indføre en formålsbestemmelse i loven, og hvorvidt en formålsbestemmelse i givet fald bør fastholde den retsstilstand, som følger af loven i dag. Desuden berøres vægtningen af de tre hensyn i loven, forbrugerbegrebet og behovet for at indskrive en retsstandard for en gennemsnitsforbruger i loven.

I kapitlet vurderes endvidere behovet for at indsætte en særlig bestemmelse om reklameidentifikation og særlige regler til beskyttelse af børn og unge i loven.

Kapitel 6 beskæftiger sig med spørgsmålet om, hvordan markedsføringsloven mest hensigtsmæssigt kan medvirke til at fremme en udvikling mod øget valgfrihed for forbrugere og borgere. I kapitlet er den tværministerielle arbejdsgruppes redegørelse om friere valg gengivet. Endvidere er behov for at foretage en udvidelse af lovens anvendelsesområde behandlet.

Kapitel 7 behandler spørgsmålet om horisontal regulering via markedsføringsloven. Kapitlet indeholder den tværministerielle arbejdsgruppes kortlægning af lovgivning vedrørende markedsføring inden for de ressorter, som arbejdsgruppens medlemmer repræsenterer, snitfladen til markedsføringsloven samt en beskrivelse af, hvilke kriterier der har ligget til grund for udformningen af den eksisterende regulering.

Kapitel 8 behandler mulighederne for at modernisere, forenkle og afbureaukratisere markedsføringsloven. I kapitlet beskrives lovens specialforbud om særlige markedsføringsmetoder, udvalgets overvejelser om, hvorvidt forbudene kan/bør ophæves, og muligheden for at erstatte dem med en generalklausul om salgsfremmende foranstaltninger. Kapitlet behandler endvidere markedsføringslovens regler om uanmodet henvendelse og de regler i markedsføringsloven, som primært regulerer forholdet mellem erhvervsdrivende. Endelig behandles et forslag om at indføre et nyt specialforbud vedrørende ophørsudsalg.

Kapitel 9 omhandler mulighederne for at understøtte selv- og samregulering.

Kapitel 10 vedrører markedsføringslovens indgrebs- og sanktionsmuligheder. I kapitlet behandles lovens sanktionsmuligheder og de indgrebsbeføjelser, som er

tillagt Forbrugerombudsmanden, samt straffniveauet for overtrædelser af lovens straffelagte bestemmelser.

Endvidere behandles spørgsmålene om små erhvervsdrivendes beskyttelse mod aggressive salgsmetoder og omkostninger ved at føre en retssag vedrørende en krænkelse af lovens regler. Endelig behandles tre forslag om henholdsvis indførelse af regler om gruppesøgsmål, reklamers bindende virkning og slagtilbud i markedsføringsloven.

Kapitel 11 vedrører prisoplysningsområdet, som i dag er reguleret i prismærkningsloven. I kapitlet behandles prisoplysning af varer, prisoplysning ved tjenesteydelser, annoncering, fakturering og oplysningskrav om organiseret rabat. Endvidere behandles et forslag om at fastsætte særlige regler vedrørende gebyrer.

Kapitel 12 behandler spørgsmålet om, hvorvidt der er behov for at indføre et administrativt tilsyn med regler om prismærkning, og i givet fald, hvor opgaven skal placeres, og efter hvilke regler tilsynet skal føres.

Kapitel 13 behandler mulighederne for at lægge prismærkningsloven og markedsføringsloven sammen til én lov.

1.5.

Bilag

1. Den tværministerielle arbejdsgruppes kortlægning af lovgivning om markedsføring inden for arbejdsgruppens ressortministerier.
2. Redegørelse over Sø- og handelsrettens praksis i sager om erhvervshemmeligheder.
3. Forbrugerombudsmandens oversigt over udviklingen i Forbrugerombudsmandens ressourcer og sagsantal.

Kapitel 02

Sammenfatning

2.1. Markedsføringsudvalgets generelle bemærkninger

Markedsføringsudvalget har drøftet de emner, som udvalgets kommissorium har udstukket. I det følgende gengives i hovedtræk resultatet af udvalgets overvejelser.

2.1.1. Markedsføringslovens formål og anvendelse

Udvalget bemærker indledningsvis, at indholdet af markedsføringsloven i stigende grad påvirkes af bestræbelserne for på EU-niveau at arbejde for fælles regler for forbrugerbeskyttelse, og hvor der blandt andet fra EU-Kommissionens side er et ønske om en højere grad af totalharmonisering. En vedtagelse af direktivforslaget om urimelig handelspraksis vil medføre behov for iværksættelse af et implementeringsarbejde, der forventeligt vil føre til fremsættelse af et lovforslag i folketingsåret 2006/2007. Forordningsforslaget om salgsfremmende foranstaltninger vil i tilfælde af en vedtagelse også kunne få en indvirkning på indholdet af markedsføringsloven.

Markedsføringsudvalget er enig om, at loven bør bevares som den lov, der fastlægger de generelle adfærdsnormer på markedet. Der er ligeledes enighed om, at loven fortsat skal varetage hensynet til forbrugere og erhvervsdrivende samt til almene samfundshensyn, og at afvejning mellem de tre hensyn skal foretages konkret i den enkelte sag. Udvalget finder derfor ikke anledning til at fastsætte regler for vægtningen af de tre hensyn.

Selv om udvalget lægger stor vægt på, at den nuværende retsanvendelse og –praksis i forbindelse med generalklausulen opretholdes uændret, foreslår udvalget, at lovens generalklausul moderniseres sprogligt og udformes som en egentlig formålsbestemmelse.

Udvalget finder ikke, at der bør indsættes en forbrugerdefinition i loven. En gruppe medlemmer¹ i udvalget er principielt af den opfattelse, at det vil være hensigtsmæssigt, at en retlig standard for en gennemsnitsforbruger indskrives i loven, mens resten af udvalget afviser dette.

En række medlemmer² af udvalget foreslår, at der indsættes en strafbelagt bestemmelse om reklameidentifikation i loven. De øvrige medlemmer kan, såfremt det besluttet at indføre en bestemmelse om reklameidentifikation, tilslutte sig den foreslåede formulering.

Udvalget opfordrer til, at Justitsministeriet overvejer muligheden for at tillægge Forbrugerombudsmanden kompetence til at indbringe sager for Pressenævnet.

En række af udvalgets medlemmer³ foreslår, at der indføres særlige regler til regulering af markedsføring rettet mod børn og unge i form af en generel bestemmelse om særlig hensyntagen til børn og unge og et strafbelagt forbud mod på utilbørlig vis at opfordre til eller spille på vold, frygt, overtro og indtagelse af rusmidler eller tilsidesættelse af væsentlige sikkerhedshensyn.

Tre medlemmer⁴ finder, at der herudover bør indføres et eksplicit forbud mod at spille på eller vise sex i reklamer rettet mod børn og unge, mens et medlem⁵ finder, at dette forbud kun bør gælde reklamer rettet mod børn under 15 år. Tre medlemmer⁶ finder, at der herudover bør indføres strafbelagte forbud mod alkoholreklamer rettet mod børn og unge. Endelig er to medlemmer⁷ af den opfattelse, at der bør indføres specifikke forbud mod reklamer i skoler og daginstitutioner og mod brug af børn og unge i salgsarbejde.

1 MALOU KRAGH HALLING, ROBERT JØNSSON, HENRIK KIRKETERP, JENS LOFT RASMUSSEN, HENRIK SCHULTZ OG JOHN WAGNER.

2 LARS M. BANKE, SUZANNE C. BECKMANN, MARTIN BRESSON, BENEDICTE FEDERSPIEL, JAN SCHANS CHRISTENSEN, MICHAEL B. ELMER, HAGEN JØRGENSEN, SARA GØTSKE, BENEDIKTE HOLBERG, LENNART HOUMANN, PETER MØGELVANG-HANSEN, ASSER RUNG-HANSEN OG BIRGIT THRUSHOLM.

3 LARS M. BANKE, SUZANNE C. BECKMANN, MARTIN BRESSON, BENEDICTE FEDERSPIEL, JAN SCHANS CHRISTENSEN, MICHAEL B. ELMER, HAGEN JØRGENSEN, SARA GØTSKE, BENEDIKTE HOLBERG, LENNART HOUMANN, PETER MØGELVANG-HANSEN, JENS LOFT RASMUSSEN, BIRGIT THRUSHOLM OG JOHN WAGNER.

4 BENEDICTE FEDERSPIEL, HAGEN JØRGENSEN OG JOHN WAGNER.

5 PETER ANDERSEN.

6 SUZANNE C. BECKMANN, BENEDICTE FEDERSPIEL OG HAGEN JØRGENSEN.

7 BENEDICTE FEDERSPIEL OG HAGEN JØRGENSEN.

2.1.2. Understøttelse af øgede valgmuligheder for forbrugere og borgere

Markedsføringsudvalget finder, at lovens generelle og overordnede principper for, hvordan man skal agere på markedet, bør udstrækkes til at gælde alle, som udbyder ydelser på et marked. Private erhvervsvirksomheder er allerede i dag klart omfattet af loven, mens det er mere uklart, hvornår offentlige virksomheder også er dækket. Udvalget foreslår derfor, at lovens anvendelsesområde præciseres, således at det klart fremgår, at loven finder anvendelse på offentlig virksomhed i det omfang, de udbyder varer eller tjenesteydelser på markedet.

To medlemmer⁸ foreslår desuden, at der indsættes en bemyndigelse til at fastsætte nærmere regler om anvendelsesområdet og god skik på liberaliserede områder.

2.1.3. Horisontal regulering via markedsføringsloven

Udvalget kan som udgangspunkt tilslutte sig kommissoriets synspunkt om, at centrale adfærdsregulerende regler rettet til virksomhederne så vidt muligt bør samles i den generelle erhvervsregulering og ikke i speciallovgivningen. Udvalget finder dog, at dette udgangspunkt bør modificeres for sektorer, der i øvrigt er underlagt en vidtgående regulering. Det kan her være mest hensigtsmæssigt at samle al regulering ét sted og sikre virksomhederne én indgang til det statslige tilsyn.

Udvalget finder, at det bør overvejes at opstille en overordnet strategi for, hvor snitfladen mellem generel og speciel markedsføringsregulering skal lægges, samt for hvor de statslige tilsyn under hensyn til effektivitet og ressourcer bør placeres. Udvalget er dog ikke det rette forum til at opstille en sådan strategi.

Den tværministerielle arbejdsgruppe har identificeret en række kriterier, som kan anvendes, når der skal tages stilling til, om et område skal reguleres generelt af markedsføringsloven, eller om der er behov for specialregulering. Udvalget kan tilslutte sig, at disse kriterier indgår i en eventuel fremtidig strategi.

Udvalget, bortset fra ét medlem⁹, kan tilslutte sig arbejdsgruppens konklusioner, herunder at arbejdsgruppen ikke på nuværende tidspunkt kan udpege om-

8 BENEDICTE FEDERSPIEL OG HAGEN JØRGENSEN.

9 HAGEN JØRGENSEN.

råder inden for den sektorregulering, som arbejdsgruppen har kortlagt, der vil kunne ophæves og i stedet være reguleret af markedsføringsloven.

Det ovennævnte medlem finder, at resultatet af den tværministerielle arbejdsgruppes arbejde og dens anbefalinger, henset til kommissoriet, er skuffende.

2.1.4. Modernisering, forenkling og afbureukrativering

Udvalget har som angivet i kommissoriet vurderet lovens specialforbud mod særlige markedsføringsmetoder i lyset af EU-Kommissionens forslag til en forordning om salgsfremmende foranstaltninger. Imidlertid er det ved afgivelsen af denne betænkning stadig uafklaret, om forslaget vedtages, og i givet fald med hvilket indhold.

Udvalget er enig om, at det vil være uhensigtsmæssigt at ændre reguleringen i markedsføringsloven, såfremt man allerede nu kan forudse, at der senere vil blive behov for at genindføre eller ændre specialforbudene.

Udvalget, bortset fra fire medlemmer¹⁰, finder, at man ikke bør foretage ændringer i de nuværende specialforbud, før der forligger en afklaring i EU, mens de nævnte medlemmer mener, at man godt kan foretage ændringer på nuværende tidspunkt, idet hovedtrækkene i forordningsforslaget er kendt.

Ved vurderingen af om specialforbudene generelt bør opretholdes, deler udvalget sig.

En gruppe¹¹ finder, at forbudene bør ophæves, så erhvervslivet bliver stillet frit i valget af reklamemidler. Disse medlemmer finder samtidig, at markedsføringslovens generelle bestemmelser om god skik og vildledning yder forbrugerne en tilstrækkelig beskyttelse mod urimelig brug af salgsfremmende foranstaltninger.

En anden gruppe¹² finder, at specialforbudene bør opretholdes, idet de sikrer prisgennemsigtighed og beskytter forbrugerne mod vildledning og andre for-

10 MALOU KRAGH HALLING, HENRIK KIRKETERP, SØREN LANGHOLM-PEDERSEN OG HENRIK SCHULTZ.

11 LARS M. BANKE, MARTIN BRESSON, SUZANNE C. BECKMANN, JAN SCHANS CHRISTENSEN, MICHAEL B. ELMER, SARA GØTSKE, ASSER RUNG-HANSEN, MALOU KRAGH HALLING, BENEDIKTE HOLBERG, LENNART HOUMANN, HAGEN JØRGENSEN, HENRIK KIRKETERP, SØREN LANGHOLM-PEDERSEN, JENS LOFT RASMUSSEN OG HENRIK SCHULTZ.

mer for fokusforskydning. Disse medlemmer finder ikke, at §§ 1 og 2 alene kan sikre, at de hensyn som ligger bag de nuværende specialforbud, vil kunne varetages på tilstrækkelig måde.

Udvalgets stillingtagen til de enkelte forbud afspejler i vidt omfang den samme deling.

Udvalget, bortset fra to medlemmer¹³, finder ikke, at en generalklausul om salgsfremmende foranstaltninger vil være et hensigtsmæssigt alternativ til specialforbudene. De to nævnte medlemmer er af den opfattelse, at en stillingtagen hertil må være afhængig af, om et eller flere af lovens specialforbud ophæves.

Fire medlemmer¹⁴ af udvalget foreslår, at der indføres et nyt specialforbud i loven mod affoldelse af ophørsudsalg i mere end tre måneder. Resten af udvalget afviser dette forslag bl.a. under henvisning til, at vildledende brug af ophørsudsalg allerede i dag er omfattet af markedsføringslovens vildledningsforbud, og da man stiller sig tvivlende overfor, om et nyt forbud vil føre til en klarere retstilstand, også i betragtning af, at fx flytte – og fødselsdagsudsalg ikke reguleres.

Udvalget er enig om, at lovens regler om uanmodet henvendelse skal opretholdes uændret, og udvalget, bortset fra tre medlemmer¹⁵, finder, at reglerne skal bevares i markedsføringsloven. De nævnte medlemmer finder, at reguleringen bør overføres til persondataloven.

Hvad angår de bestemmelser, som primært retter sig mod erhvervsdrivende, er udvalget enig om at bevare § 5 om erhvervskendetegn og § 11 om mærkning i loven i uændret form. Udvalget er ligeledes enig om at foreslå § 12 om emballage ophævet.

Udvalget finder også, at § 10 om erhvervshemmeligheder bør bevares i loven. Udvalgets erhvervsrepræsentanter¹⁶ har i udvalget rejst kritik af bestemmelsens indhold, men udvalget har ikke haft mulighed for at tage stilling til et konkret

12 Peter Andersen, Benedicte Federspiel, Robert Jønsson, Peter Møgelvang-Hansen og John Wagner.

13 Benedicte Federspiel, og John Wagner.

14 Suzanne C. Beckmann, Robert Jønsson, Henrik Kirketerp og John Wagner.

15 Benedicte Federspiel, Hagen Jørgensen og Jens Loft Rasmussen.

forslag til ændringer. Udvalget opfordrer derfor til, at der i andet regi arbejdes videre med dette spørgsmål.

2.1.5. Selv- og samregulering

Selv- og samregulering bør efter udvalgets opfattelse understøttes i videst muligt omfang. Udvalget finder, at lovens § 17, stk. 1, om retningslinier skaber det nødvendige lovgivningsmæssige fundament. Udvalget kan ikke anbefale, at der indføres nye lovregler om ”blåstempling” af selvregulering, således som det eksempelvis kendes fra UK. Udvalget er endvidere enig om, at § 17, stk. 2, om bindende retningslinier, og den tilhørende påbudsbestemmelse i § 19, stk. 2., 2 pkt., bør ophæves. Bestemmelsen er således problematisk i forhold til lovens overordnede forhandlingsprincip, og ingen erhvervsorganisationer har vist interesse for at tiltræde retningslinier.

2.1.6. Indgrebs- og sanktionsmuligheder

Udvalget finder generelt, at lovens indgrebsmuligheder er tilstrækkelige til at sikre en effektiv håndhævelse af lovens regler. Nogle medlemmer¹⁷ mener dog, at muligheden for at meddele administrative påbud bør ændres således, at det ikke længere er en betingelse, at overtrædelsen vedrører et område, hvor retstilstanden er klar.

Udvalget har drøftet, hvorvidt det bør være muligt at straffe manglende efterlevelse af et af retten meddelt påbud om tilbagebetaling af et uretmæssigt opkrævet beløb, såfremt grunden til, at påbudet ikke er efterkommet, er manglende betalingsvilje. Udvalget, bortset fra tre medlemmer¹⁸, kan ikke anbefale en sådan ændring. De nævnte tre medlemmer finder, at der ud fra ønsket om en effektiv håndhævelse bør indføres en sådan mulighed, såfremt der ikke bliver indsat regler om gruppesøgsmål i retsplejelovens regi. Et medlem¹⁹ finder, at man bør overveje spørgsmålet om en effektivisering af lovens sanktionsmidler på ny, såfremt Retsplejerådets overvejelser om gruppesøgsmål ikke fører til en løsning af problemstillingen.

16 PETER ANDERSEN, ROBERT JØNSSON, HENRIK KIRKETERP, MALOU KRAGH HALLING, SØREN LANGHOLM-PEDERSEN, JENS LOFT RASMUSSEN, HENRIK SCHULTZ OG JOHN WAGNER.

17 SUZANNE C. BECKMANN, BENEDICTE FEDERSPIEL, HAGEN JØRGENSEN, PETER MØGELVANG-HANSEN OG ASSER RUNG-HANSEN.

18 BENEDICTE FEDERSPIEL, HAGEN JØRGENSEN OG PETER MØGELVANG-HANSEN.

19 Sara Gøtske.

Udvalget konstaterer på baggrund af en af Forbrugerombudsmanden udarbejdet redegørelse, at det nuværende straffniveau for overtrædelser af loven er tilfredsstillende, og at der derfor ikke er behov for yderligere tiltag her.

I overensstemmelse med kommissoriet har udvalget drøftet problemet med brug af aggressive salgsmetoder over for små eller nystartede virksomheder. Udvalget er enig om, at aggressive salgsmetoder og markedsføringsmetoder, der ligger tæt op ad bondefangeri og bedrageri, udgør et problem. Hovedparten af udvalget finder, at de eksisterende regler yder et tilstrækkeligt værn, men at det er vigtigt, at der sættes yderligere fokus på håndhævelsen, herunder at én myndighed har hovedansvaret for området.

Fem medlemmer²⁰ er derimod af den opfattelse, at de nuværende regler ikke kan danne grundlag for en effektiv håndhævelse. Tre af disse medlemmer²¹ foreslår, at der indføres specifikke strafbelagte forbud i loven, mens to medlemmer²² foreslår, at der indsættes en bemyndigelse til, at ministeren kan udstede sådanne regler.

Endvidere finder tre medlemmer²³, at reglerne for Forbrugerombudsmandens prioritering bør ændres, således at Forbrugerombudsmanden også skal varetage hensynet til små virksomheder, som udsættes for aggressive salgsmetoder. Resten af udvalget er uenig heri.

Der er enighed i udvalget om, at de nuværende erstatningsregler ikke altid sikrer, at tab som følge af overtrædelser af loven dækkes fuldt ud. Udvalget foreslår derfor, at der udover erstatning også indføres mulighed for at tilkende et vederlag på samme måde, som det kendes fra immaterialretten.

Udvalget har endelig behandlet forslag om henholdsvis indførelse af regler om gruppesøgsmål, reklamers bindende virkning og slagtilbud.

Der er i udvalget enighed om, at regler om gruppesøgsmål i markedsføringloven vil indføre en ny procesform, som ikke findes i dansk ret i dag. Da sådanne regler samtidig vil indeholde aspekter af materiel juridisk, civilprocessuel og politisk karakter, hører spørgsmålet rettelig under retsplejeloven og Justitsministeriets ressort. Udvalget har noteret sig, at spørgsmålet i øjeblikket behandles i Retsplejerådets regi.

20 PETER ANDERSEN, BENEDICTE FEDERSPIEL, ROBERT JØNSSON, HAGEN JØRGENSEN OG JOHN WAGNER.

21 PETER ANDERSEN, ROBERT JØNSSON OG JOHN WAGNER.

22 BENEDICTE FEDERSPIEL OG HAGEN JØRGENSEN.

23 PETER ANDERSEN, ROBERT JØNSSON OG JOHN WAGNER.

Udvalget, bortset fra fire medlemmer²⁴, finder, at spørgsmålet om reklamers bindende virkning falder udenfor udvalgets kommissorium, og at spørgsmålet har en civilretlig karakter, hvorfor det ikke bør reguleres i markedsføringsloven, som er en overvejende offentligretlig lov.

De ovenfor nævnte fire medlemmer finder, at der bør indføres regler om reklamers bindende virkning i markedsføringsloven, bl.a. for at understøtte forbudet mod vildledende reklame.

Udvalget finder ikke, at det vil være hensigtsmæssigt at indsætte nye regler i loven med henblik på specifikt at regulere brugen af slagtilbud, men peger i stedet for på, at øget håndhævelse vil kunne sikre forbrugerne. De medlemmer, som foreslår, at der indføres regler om reklamers bindende virkning, peger samtidig på, at sådanne regler vil kunne være et effektivt værn mod falske slagtilbud.

2.1.7. Prisoplysning

Markedsføringsudvalget er enig om, at den gældende lov om mærkning og skiltning med pris mv. (prismærkningsloven) bør ophæves og overføres til markedsføringsloven. Udvalget har herved lagt vægt på, at markedsføringsloven og prismærkningsloven begge er generelle love, der på hver sit område regulerer prismærkning, ligesom de to love på en række punkter overlapper hinanden. En sammensmeltning af de to love vil endvidere medføre regelforenkling og lette overskueligheden, fordi alle regler vedrørende prisoplysning og prismærkning vil blive samlet i én lov.

Udvalget er endvidere enig om, at der bør indføres et tilsyn med prismærkningsloven, idet lovens regler jævnligt overtrædes. Udvalget finder, at dette tilsyn bør henlægges til Forbrugerombudsmanden, fordi der herved opnås et sammenhængende og koordineret tilsyn med markedsføringslovens regler og prisoplysningsreglerne. Da prismærkningslovens regler overføres til markedsføringsloven, vil det i øvrigt være naturligt, at tilsynet med prismærkningsreglerne udøves på samme måde, som tilsynet med markedsføringsreglerne. Forbrugerombudsmanden får herefter mulighed for at tage sager om overtrædelser af reglerne om prisoplysning op efter henvendelse bl.a. fra forbrugere og erhvervsdrivende.

Udvalget finder, at reglerne om prisoplysninger for varer skal gælde, uanset om varerne sælges fra et fysisk forretningslokale eller en internetbutik, idet forbru-

24 SUZANNE C. BECKMANN, BENEDICTE FEDERSPIEL, HAGEN JØRGENSEN OG PETER MØGELVANG-HANSEN.

gerne har samme behov for prisoplysninger, uanset om forbrugerne handler på internettet eller i fysiske forretninger. Herved sikres det endvidere, at prisoplysningsreglen bliver teknologineutral.

Et enkelt medlem²⁵ finder dog ikke behov for at sidestille handel i fysiske forretninger med handel på internettet, fordi forbrugerne har lettere ved at sammenligne priser på internettet end i fysiske forretninger.

Udvalget er enig om, at der skal indføres en generel forpligtelse til at oplyse priser ved udbud af tjenesteydelser. Et flertal i udvalget finder, at denne forpligtelse kun skal gælde, når tjenesteydelserne udbydes fra et fast forretningssted, herunder på internettet, når der er mulighed for umiddelbar bestilling, og kun når det er muligt at oplyse en samlet pris for tjenesteydelsen eller give forbrugeren mulighed for selv at beregne tjenesteydelsens endelige pris. To medlemmer²⁶ finder derimod, at denne regel bør gælde alle tjenesteydelser, fordi prisoplysning også her er en nyttig oplysning for forbrugerne. Udvalget er enig om, at prisoplysningsforpligtelsen ikke skal gælde tjenesteydelser udbudt af finansielle virksomheder, når økonomi- og erhvervsministeren har udstedt regler.

Udvalget, med undtagelse af et medlem²⁷, finder, at det ikke er muligt på det foreliggende grundlag at tage stilling til et forslag fra Hagen Jørgensen om yderligere regulering af brugen af gebyrer. Udvalget med undtagelse af fem medlemmer²⁸, foreslår derfor ministeren, at der iværksættes en nærmere undersøgelse heraf. Undersøgelsen bør gennemføres således, at der kan tages højde for resultatet ved udarbejdelsen af det fremtidige lovforslag til revision af markedsføringsloven. De nævnte fem medlemmer finder derimod, at der ikke er dokumenteret et behov for, at der skal iværksættes yderligere kortlægning, da der med udvalgets forslag til prisoplysning er skabt gennemsigtighed, og da fastsættelse af gebyrers størrelse fortsat bør overlades til fri prisdannelse. Et medlem²⁹ finder, at der er behov for regler om gebyrer, men da tiden har været for knap til at drøfte Forbrugerombudsmandens forslag i udvalget, støtter dette medlem, at der foretages en undersøgelse.

Udvalget finder, at den gældende annonceringsregel, hvorefter prisoplysningsreglerne kun finder anvendelse, hvis den erhvervsdrivende vælger at give pris-

25 HENRIK KIRKETERP.

26 BENEDICTE FEDERSPIEL OG HAGEN JØRGENSEN.

27 HAGEN JØRGENSEN.

28 PETER ANDERSEN, MALOU KRAGH HALLING, ROBERT JØNSSON, HENRIK KIRKETERP OG JENS LOFT RASMUSSEN.

oplysninger, bør opretholdes. To medlemmer³⁰ finder dog, at der i forbindelse med annoncering bør gælde en ubetinget pligt til at oplyse prisen.

Udvalget er enig om, at der skal indføres en generel faktureringsregel for regningsarbejder, fordi forbrugerne herved sikres et grundlag for at vurdere om den pris, som kræves for det udførte arbejde, er korrekt.

En række medlemmer³¹ finder, at de gældende regler om oplysning om organiseret rabat bør opretholdes. Herved får forbrugere, der ikke har mulighed for at opnå organiseret rabat, mulighed for at forhandle sig til en tilsvarende rabat eller undlade at handle i den pågældende forretning. Det forhold, at reglerne hidtil i vidt omfang er blevet overtrådt, kan ikke begrunde en ophævelse, når der ikke tidligere er sket håndhævelse af reglerne om organiseret rabat.

Resten af udvalget³² finder, at reglerne om oplysning om organiseret rabat bør ophæves, fordi de er vanskelige at håndhæve. Disse medlemmer har endvidere lagt vægt på, at Forbrugerstyrelsens undersøgelse har vist, at organiserede rabatter kun i begrænset omfang virker styrende for forbrugernes adfærd, ligesom en ophævelse ikke vil være betænkelig ud fra en konkurrencemæssigt synspunkt.

29 BENEDICTE FEDERSPIEL.

30 BENEDICTE FEDERSPIEL OG HAGEN JØRGENSEN.

31 LARS M. BANKE, MARTIN BRESSON, BENEDICTE FEDERSPIEL, SARA GØTSKE, PETER MØGELVANG-HANSEN, BENEDIKTE HOLBERG, LENNART HOUMANN, HENRIK KIRKETERP, ROBERT JØNSSON, HAGEN JØRGENSEN OG JOHN WAGNER.

32 PETER ANDERSEN, SUZANNE C. BECKMANN, JAN SCHANS CHRISTENSEN, MICHAEL B. ELMER, MALOU KRAGH HALLING, SØREN LANGHOLM-PETERSEN, JENS LOFT RASMUSSEN, HENRIK SCHULTZ OG BIRGIT THRUSHOLM.

2.1.8. Udvalgtes lovforslag og alternativ forslag

Lovforslag	Alternative forslag
(Bestemmelser, der er nye i forhold til den gældende markedsføringslov og prismærkningslov er anført med <i>kursiv</i>)	
Kapitel 1 Lovens område	
<i>God markedsadfærd</i>	
§ 1. <i>Lovens formål er at fremme god markedsadfærd under hensyntagen til forbrugerne, erhvervsdrivende og almene samfundsinteresser.</i>	
<i>Stk. 2. Virksomheder omfattet af denne lov skal udvise god markedsadfærd.</i>	
<i>Anvendelsesområde</i>	
§ 2. <i>Loven finder anvendelse på privat erhvervsvirksomhed. Loven finder endvidere anvendes på offentlig virksomhed i det omfang der udbydes varer og tjenesteydelser på markedet.</i>	
<i>Stk. 2. § 1 finder ikke anvendelse for finansielle virksomheder, idet omfang økonomi- og erhvervsministeren har udstedt regler om god skik på det pågældende område.</i>	
	Benedicte Federspiel og Hagen Jørgensen foreslår følgende bemyndigelse: <i>Stk. 3. Ministeren for familie- og forbrugeranliggender kan fastsætte nærmere regler om lovens anvendelse på liberaliserede markeder og om god markedsadfærd på sådanne markeder.</i>

Kapitel 2 Generelle regler	
<i>Reklameidentifikation</i>	
§ 3. <i>En reklame skal fremstå således, at den umiddelbart vil blive opfattet som en reklame uanset dens form og i hvilket medium, den bringes.</i>	Benedicte Federspiel og Hagen Jørgensen foreslå følgende tilføjelse: <i>Det skal endvidere fremgå på hvis vegne reklamen bringes.</i>
	Suzanne C. Beckmann, Benedicte Federspiel, Hagen Jørgensen og Peter Møgelvang-Hansen foreslår, at følgende bestemmelse indsættes: <i>§ X. Reklame, der som led i markedsføringen af varer og tjenester er rettet til almenheden, anses for et aftaleretligt bindende tilbud for annoncøren, hvis en forbruger på grund af reklamens indhold, udformning eller andre omstændigheder ved reklamen har haft rimelig grund til at tro på reklamens bindende virkning.</i> <i>Stk. 2 Reklame som nævnt i stk. 1, tilbagekaldes ved en lignende meddelelse til almenheden.</i>
<i>Vildledning</i>	
§ 4. Der må ikke anvendes urigtige, vildledende eller urimeligt mangelfulde angivelser, som er egnet til at påvirke efterspørgsel eller udbud af varer, fast ejendom og andre formuegoder samt arbejds- og tjenesteydelser.	
<i>Stk. 2.</i> Bestemmelsen i stk. 1 gælder også angivelser, der på grund af deres form, eller fordi de angår uvedkommende forhold, er utilbørlige over for andre erhvervsdrivende eller forbrugere.	
<i>Stk. 3.</i> Der må ikke anvendes vildledende fremgangsmåder af lignende betydning for efterspørgsel og udbud som angivet i stk. 1 eller fremgangsmåder af tilsvarende betydning, såfremt de på grund af deres særlige form, eller fordi de inddrager uvedkommende forhold, er utilbørlige over for andre erhvervsdrivende eller forbrugere.	
<i>Stk. 4.</i> Rigtigheden af angivelser om faktiske forhold skal kunne dokumenteres.	

Stk. 5. Stk. 1-4 finder ikke anvendelse for finansielle virksomheder, i det omfang økonomi- og erhvervsministeren har fastsat regler om de i stk. 1-4 nævnte forhold.	
	Peter Andersen, Robert Jønsson og John Wagner foreslår, at der indsættes en særskilt bestemmelse om grove, systematiske og aggressivemarkedsføringsmetoder. Benedicte Federspiel og Hagen Jørgensen foreslår, at der indsættes en bemyndigelse til ministeren for familie- og forbrugeranliggender til at fastsætte nærmere regler til beskyttelse af forbrugere og erhvervsdrivende mod aggressive markedsføringsmetoder.
<i>Sammenlignende reklame</i>	
§ 5. Sammenlignende reklame omfatter enhver reklame, som direkte eller indirekte henviser til en konkurrent eller til varer eller tjenesteydelser, som udbydes af en konkurrent.	
Stk. 2. Sammenlignende reklame, jf. stk. 1, er tilladt efter denne lov, når sammenligningen	
1) ikke er vildledende,	
2) angår varer eller tjenesteydelser, der opfylder samme behov eller tjener samme formål,	
3) er objektiv og sammenligner en eller flere konkrete og relevante egenskaber, der kan dokumenteres, og som er repræsentative for disse varer eller tjenesteydelser, herunder prisen,	
4) ikke skaber forveksling på markedet mellem annoncøren og en konkurrent eller mellem annoncørens og en konkurrents varemærker, firmanavne, andre karakteristiske kendetegn, varer eller tjenesteydelser,	
5) ikke miskrediterer eller nedvurderer en konkurrents varemærker, firmanavne, andre karakteristiske kendetegn, varer, tjenesteydelser, aktiviteter eller øvrige forhold,	

6) for produkter med oprindelsesbetegnelse i hvert enkelt tilfælde vedrører produkter med samme betegnelse,	
7) ikke drager utilbørlig fordel af den anseelse, der er knyttet til en konkurrents varemærke, firmanavn eller andre karakteristiske kendetegn, eller af konkurrerende produkters oprindelsesbetegnelser og	
8) ikke fremstiller en vare eller tjenesteydelse som en imitation eller en kopi af en vare eller tjenesteydelse, der er dækket af et beskyttet varemærke eller firmanavn.	
<i>Stk. 3.</i> I enhver sammenlignende reklame, som indeholder særtilbud, skal det klart fremgå, hvornår tilbudet ophører eller efter omstændighederne, at tilbudet kun gælder, så længe de pågældende varer og tjenesteydelser er til rådighed. Gælder særtilbudet endnu ikke, skal det tillige oplyses, hvornår perioden for den særlige pris eller for andre særlige betingelser begynder.	
<i>Uanmodet henvendelse til bestemte aftagere</i>	
§ 6. En erhvervsdrivende må ikke rette henvendelse til nogen ved brug af elektronisk post, et automatisk opkaldssystem eller telefax med henblik på afsætning af varer, fast ejendom og andre formuegoder samt arbejds- og tjenesteydelser, medmindre den pågældende forudgående har anmodet om det.	Benedicte Federspiel, Hagen Jørgensen og Jens Loft Rasmussen foreslår hele bestemmelsen om uanmodet henvendelse flyttet til databeskyttelseslovgivningen.
<i>Stk. 2.</i> Uanset stk. 1 kan en erhvervsdrivende, der fra en kunde har modtaget dennes elektroniske adresse i forbindelse med salg af en vare eller en tjenesteydelse, markedsføre egne tilsvarende produkter eller tjenesteydelser til kunden ved elektronisk post. Dette forudsætter dog, at kunden har mulighed for let og gebyrfrit at frabede sig dette både i forbindelse med afgivelsen af adressen til den erhvervsdrivende og ved efterfølgende henvendelser.	

<i>Stk. 3.</i> En erhvervsdrivende må ikke rette henvendelse til en bestemt fysisk person ved brug af andre midler til fjernkommunikation med henblik på afsætning som nævnt i stk. 1, hvis den pågældende over for den erhvervsdrivende har frabedt sig dette, hvis det fremgår af en fortegnelse, som udarbejdes af Det Centrale Personregister (CPR) hvert kvartal, at den pågældende har frabedt sig henvendelser, der sker i sådant markedsføringsøjemed, eller hvis den erhvervsdrivende ved undersøgelse i CPR er blevet bekendt med, at den pågældende har frabedt sig sådanne henvendelser. Ved telefonisk henvendelse til forbrugere gælder endvidere reglerne om uanmodet henvendelse i lov om visse forbrugeraftaler.	
<i>Stk. 4.</i> Stk. 3 gælder ikke, hvis den pågældende person forudgående har anmodet om henvendelsen fra den erhvervsdrivende.	
<i>Stk. 5.</i> Første gang en erhvervsdrivende retter henvendelse som nævnt i stk. 3 til en bestemt fysisk person, der ikke er anført i fortegnelsen fra CPR, skal den erhvervsdrivende tydeligt og på en forståelig måde oplyse om retten til at frabede sig henvendelser som nævnt i stk. 3 fra den erhvervsdrivende. Den pågældende skal samtidig gives adgang til på en nem måde at frabede sig sådanne henvendelser.	
<i>Stk. 6.</i> Der må ikke kræves betaling for at modtage eller notere meddelelser om, at en anmodning efter stk. 1 tilbagekaldes, eller at henvendelser som nævnt i stk. 3 frabedes.	
<i>Stk. 7.</i> Ministeren for familie- og forbrugeranliggender kan fastsætte nærmere regler om den erhvervsdrivendes informationspligt efter stk. 5 og om pligten til at give adgang til at frabede sig henvendelser som nævnt i stk. 3.	
<i>Vejledning</i>	
§ 7. Ved tilbuds afgivelse, ved indgåelse af aftale eller efter omstændighederne på leveringstidspunktet skal der gives en efter formuegodets eller ydelsens art forsvarlig vejledning, når denne er af betydning for bedømmelsen af godets eller ydelsens karakter eller egenskaber, herunder især brugsegenskaber, holdbarhed, farlighed og vedligeholdelsesmulighed.	

Kapitel 3 Erhvervsdrivende	
<i>Forretningskendetegn</i>	
§ 8. Erhvervsdrivende må ikke benytte forretningskendetegn og lignende, der ikke tilkommer dem, eller benytte egne kendetegn på en måde, der er egnet til at fremkalde forveksling med andres.	
<i>Erhvervshemmeligheder og tekniske tegninger</i>	
§ 9. Den, der er i tjeneste- eller samarbejdsforhold til en virksomhed eller udfører et hverv for denne, må ikke på utilbørlig måde skaffe sig eller forsøge at skaffe sig kendskab til eller rådighed over virksomhedens erhvervshemmeligheder.	Peter Andersen, Robert Jønsson, Henrik Kirketerp, Malou Kragh Halling, Søren Langholm-Pedersen, Jens Loft Rasmussen, Henrik Schultz og John Wagner finder, at der er behov for at ændre § 9, så beskyttelsen af virksomhederne udvides.
<i>Stk. 2.</i> Har den pågældende fået kendskab til – eller fået rådighed over – virksomhedens erhvervshemmeligheder på retmæssig måde, må den pågældende ikke ubeføjet viderebringe eller benytte sådanne hemmeligheder. Forbudet vedvarer i 3 år efter tjenesteforholdets, samarbejdsforholdets eller hvervets ophør.	
<i>Stk. 3.</i> Reglerne i stk. 1 og 2 finder tilsvarende anvendelse på andre personer, der har lovlig adgang til virksomheden.	
<i>Stk. 4.</i> Den, der i anledning af udførelsen af arbejde eller i øvrigt i erhvervsøjemed er blevet betroet tekniske tegninger, beskrivelser, opskrifter, modeller eller lignende, må ikke ubeføjet benytte sådant materiale eller sætte andre i stand hertil.	
<i>Stk. 5.</i> Erhvervsdrivende må ikke benytte en erhvervshemmelighed, såfremt kendskab til eller rådighed over den er opnået i strid med de ovenfor nævnte bestemmelser.	

Kapitel 4 Forbrugerbeskyttelse	
<i>Markedsføring rettet mod børn og unge</i>	
§ 10. <i>Markedsføring rettet mod børn og unge skal være udformet med særlig hensyntagen til børn og unges naturlige godtroenhed, manglende erfaring og kritisk sans og den omstændighed, at de er lette at påvirke og nemme at præge.</i>	
<i>Stk. 2. Markedsføring rettet mod børn og unge må ikke direkte eller indirekte opfordre til vold, anvendelse af rusmidler eller anden farlig eller hensynsløs adfærd eller på utilbørlig måde benytte sig af vold, frygt eller overtro som virkemidler.</i>	Benedicte Federspiel, Hagen Jørgensen og John Wagner finder, at bestemmelsen herudover skal indeholde et forbud mod at spille på eller vise sex i reklamer rettet mod børn og unge. Peter Andersen tilslutter sig dette, men finder kun at forbudet bør gælde reklamer rettet mod børn under 15 år.
	Benedicte Federspiel og Hagen Jørgensen foreslår, at følgende indsættes: <i>Stk. 3. Der må ikke anvendes markedsføringstiltag, hvori børn og unge på urimelig måde indgår i markedsførings- eller salgsarbejde.</i> <i>Stk. 4. Markedsføring må ikke finde sted på skoler og andre undervisningsinstitutioner, hvor eleverne generelt er under 18 år, samt i daginstitutioner. Sponsoring kan finde sted efter nærmere regler fastsat af ministeren for familie- og forbrugeranliggender.</i>
	Suzanne C. Beckmann, Benedicte Federspiel og Hagen Jørgensen foreslår, at følgende stykke indsættes: <i>Stk. 5. Markedsføring af alkoholholdige drikkevarer må ikke rette sig mod børn og unge.</i>
<i>Garanti</i>	
§ 11. Over for forbrugere må erklæring om ydelse af garanti eller lignende kun anvendes, såfremt erklæringen giver modtageren en væsentlig bedre retsstilling end den, modtageren har efter lovgivningen.	

Stk. 2. Ydes der garanti, skal den erhvervsdrivende på klar og tydelig måde informere forbrugeren om dens indhold og give de oplysninger, der er nødvendige for at gøre garantien gældende. Endvidere skal den erhvervsdrivende på en klar og tydelig måde oplyse, at forbrugers ufravigelige rettigheder efter lovgivningen ikke berøres af garantien. Efter anmodning skal den erhvervsdrivende udlevere garantien skriftligt. Skriftlige garantier skal være affattet på dansk.	
<i>Prisoplysninger</i>	
§ 12. Ved erhvervmæssigt udbud af varer til forbrugere, skal der ved mærkning, skiltning eller på anden måde tydeligt oplyses om den samlede pris for varen inklusive gebyrer, omkostninger, moms og alle andre afgifter. <i>Afgifter eller omkostninger, der ikke betales af den erhvervsdrivende eller pålægges af denne, er ikke omfattet af 1. pkt., men skal oplyses særskilt. Hvor varer udbydes elektronisk til forbrugere med mulighed for umiddelbar bestilling finder 1. og 2. pkt. tilsvarende anvendelse.</i>	Henrik Kirketerp finder ikke, at internetforretninger og fysiske forretninger bør ligestilles. Dette medlem er derfor uenig i forslaget § 12, stk. 1, 4. pkt.
	Hagen Jørgensen har foreslået følgende bestemmelse indsat som stk. 2: <i>”En forbruger kan ikke opkræves gebyr, omkostninger, moms eller andre afgifter, medmindre forbrugeren senest inden købet er gjort udtrykkelig opmærksom på disse yderligere omkostninger, størrelsen af disse og de nærmere vilkår for beregningen heraf.”</i>
<i>Stk. 2. Stk. 1 finder tilsvarende anvendelse ved erhvervmæssigt udbud af tjenesteydelser til forbrugere. Hvor det ikke er muligt at oplyse den samlede pris for tjenesteydelsen skal grundlaget for beregningen af prisen oplyses, såfremt dette vil gøre det muligt for forbrugeren selv at beregne den endelige pris. Er det på grund af mængden af udbudte tjenesteydelser ikke muligt at angive prisen eller beregningsgrundlaget for dem alle, skal prisen eller beregningsgrundlaget anføres for et relevant og repræsentativt udvalg.</i>	Benedicte Federspiel og Hagen Jørgensen finder, at bestemmelsen i § 12, stk. 2, bør gælde for alle tjenesteydelser og ikke kun tjenesteydelser, hvor det vil være muligt for forbrugeren at beregne tjenesteydelsens endelige pris. Disse medlemmer finder endvidere, at bestemmelsen ikke bør begrænses til udbud fra fast forretningssted. Bestemmelsen bør således også gælde i forbindelse med en erhvervsdrivendes besøg hos forbrugeren. Benedicte Federspiel og Hagen Jørgensen finder endvidere, at den erhvervsdrivende i forbindelse med besøg hos forbrugeren bør være forpligtet til af egen drift at give prisoplysninger.

<i>Stk. 3. Stk. 2 finder ikke anvendelse for finansielle virksomheder.</i>	
<i>Stk. 4. Stk. 1 gælder ikke for salg af varer ved auktionssalg.</i>	Henrik Kirketerp finder, at den gældende undtagelse i prismærkningslovens § 3 for antikviteter og kunst også bør medtages i § 12, stk. 4.
<i>Stk. 5. Når der ved annoncering eller på anden måde i markedsføringsmateriale oplyses om prisen for varer eller tjenesteydelser, skal oplysningerne opfylde kravene i stk. 1 og 2 samt de i medfør af loven fastsatte regler. 1. pkt. finder tilsvarende anvendelse for mundtlige prisoplysninger.</i>	Benedicte Federspiel og Hagen Jørgensen finder, at der bør gælde en ubetinget pligt til at oplyse om en vares eller tjenesteydelses pris i forbindelse med annoncering.
<i>Stk. 6. Når en tjenesteydelse er udført efter regning, skal der på forbrugers begæring tilstilles denne en specificeret regning, der sætter forbrugeren i stand til at kontrollere prisen for de varer og tjenesteydelser, der indgår i ydelsen.</i>	
<i>Stk. 7. Ministeren for familie- og forbrugeranliggender kan efter forhandling med vedkommende minister samt repræsentanter for forbrugerne og vedkommende erhvervsorganisationer fastsætte regler om</i>	
1) præcisering af og undtagelser fra stk. 1-6,	
2) enhedsprismærkning og kreditoplysninger og	
3) at færdigpakkede varer af fabrikanter, importører, grossister eller lignende skal forsynes med oplysning om pakningens nettomængde, herunder til opfyldelse af forpligtelser i henhold til EU-retten.	
<i>Organiseret rabat</i>	
§ 13. Gives der rabat eller anden særlig fordel til medlemmer af foreninger, organisationer eller til andre bestemte persongrupper, skal det ved tydelig skiltning ved samtlige indgangsdøre til forretningslokalet oplyses, at en sådan rabat eller fordel ydes. Ved skiltningen skal anføres, hvilke grupper der modtager rabat eller anden særlig fordel, samt størrelsen af den maksimale rabat eller fordel. Ministeren for familie- og forbrugeranliggender fastsætter regler om skiltningens indhold og udformning.	Peter Andersen, Suzanne C. Beckmann, Jan Schans Christensen, Michael B. Elmer, Malou Kragh Halling, Søren Langholm-Petersen, Jens Loft Rasmussen, Henrik Schultz og Birgit Thrusholm finder, at reglerne om organiseret rabat bør ophæves i sin helhed.

<i>Stk. 2.</i> Efter anmodning skal der forevises en liste over, hvilke varer der omfattes af rabatten eller fordelene, samt over størrelsen i beløb eller procent af prisen.	
<i>Stk. 3.</i> Bestemmelsen i stk. 1 gælder ikke for rabat eller anden særlig fordel, der gives som led i et ansættelsesforhold til rabatgiveren.	
<i>Stk. 4.</i> Ved fjernsalg skal der i forbindelse med meddelelse af prisoplysninger gives tydelig oplysning om rabat eller anden særlig fordel som nævnt i stk. 1, 1. pkt. Efter anmodning skal der gives oplysning om, hvilke varer der omfattes af rabatten eller fordelene, til hvem rabatten eller fordelene gives samt størrelsen i beløb eller procent af prisen.	
	Hagen Jørgensen har foreslået følgende afsnit indsat i markedsføringsloven: <i>Gebyrer</i> "§ X. Ved et gebyr forstås en tillægsbetaling for en særlig tjeneste, funktion eller ydelse som knytter sig naturligt til købet af en vare eller tjenesteydelse, eller et løbende aftaleforhold, og som ikke har karakter af en selvstændig tjenesteydelse, uanset om betalingen benævnes gebyr, provision, afgift eller lignende. <i>Stk. 2.</i> Ministeren for familie- og forbrugsanliggende kan fastsætte nærmere regler for anvendelsen af gebyrer i visse særlige aftaler eller ved særlige tjenester, funktioner eller ydelser, herunder at der ikke må opkræves gebyr i særlige tilfælde. § Y. Størrelsen af et gebyr må ikke overstige, hvad der under hensyn til den erhvervsdrivendes omkostninger ved den pågældende tjeneste, funktion eller ydelse eller omstændighederne i øvrigt er rimeligt. § Z. Såfremt et gebyr i en eksisterende aftale senere skal kunne ændres til ugunst for forbrugeren skal betingelserne herfor klart fremgå af aftalen. En ændring må varsles med en frist på mindst 1 måned inden ændringens ikrafttræden. Ved væsentlige ændringer må varslingen gives individuelt ved brev eller ved anden individuel, sikker kommunikation.

	<i>Stk. 2.</i> Beregning af nye gebyrer i et løbende aftaleforhold kan alene ske med en frist på 6 måneder. En sådan ændring må varsles individuelt ved brev eller ved anden individuel, sikker kommunikation. Ved en sådan ændring i aftalen har forbrugeren ret til at komme ud af aftalen inden ændringens ikrafttræden og uden omkostninger. Varslingen skal indeholde information herom.”
<i>Mærkning og emballering</i>	
§ 14. Ministeren for familie- og forbrugeranliggender kan efter forhandling med hovedorganisationerne for dansk erhvervsliv og forbrugerorganisationerne fastsætte bestemmelser om, at bestemte varer i detailsalg (salg til forbruger) kun må sælges eller udbydes til salg med angivelse af, om varen er dansk eller udenlandsk, eller dens frembringelses- eller oprindelsessted. Ministeren for familie- og forbrugeranliggender kan nærmere fastsætte, på hvilken måde de pågældende angivelser skal anbringes, samt hvad der i hvert tilfælde skal forstås ved varens frembringelses- eller oprindelsessted.	
<i>Stk. 2.</i> Ministeren for familie- og forbrugeranliggender kan efter forhandling med hovedorganisationerne for dansk erhvervsliv og forbrugerorganisationerne fastsætte bestemmelser om,	
1) at bestemte varebetegnelser eller symboler er forbeholdt eller skal benyttes for varer, der opfylder visse nærmere angivne betingelser, og	
2) at bestemte varer kun må sælges eller udbydes til salg, såfremt varerne eller deres indpakning på nærmere af ministeren foreskrevet måde er forsynet med oplysning om varernes indhold og sammensætning, holdbarhed, behandlingsmåde og egenskaber i øvrigt.	

Kapitel 5 Salgsfremmende foranstaltninger	
<i>Tilgift</i>	
§ 15. Erhvervsdrivende må ikke ved salg af varer eller fast ejendom til forbruger eller ved udførelse af arbejds- eller tjenesteydelser for forbruger yde tilgift, eller hvad der må sidestilles hermed, medmindre tilgiften er af ganske ubetydelig værdi. Reklamerings med ulovlig tilgift er ligeledes forbudt.	Malou Kragh Halling, Søren Langholm-Pedersen og Henrik Schultz foreslår bestemmelsen ophævet. Henrik Kirketerp foreslår bestemmelsen ophævet samtidig med, at der indføres de informationskrav, som fremgår af forordningsforslaget om salgsfremmende foranstaltning.
Stk. 2. En ydelse, der er af ganske samme art som hovedydelsen, anses ikke som tilgift.	
Stk. 3. Uanset bestemmelsen i stk. 1 kan erhvervsdrivende med tilladelse efter luftfartslovens § 75, stk. 1 og 2, ved salg af flyrejser og dertil hørende ydelser yde tilgift, når dette sker som led i et flybonusprogram som nævnt i stk. 5. Andre erhvervsdrivende kan yde tilgift i form af rejser, hotelophold og biludleje, såfremt dette sker som led i et flybonusprogram.	
Stk. 4. En tilladelsesindehaver og andre erhvervsdrivende kan dog som led i et flybonusprogram yde tilgift uden de i stk. 3 nævnte begrænsninger, når en anden tilladelsesindehaver, der konkurrerer med tilladelsesindehaveren, yder en sådan tilgift i sit flybonusprogram. Såfremt der ydes tilgift i henhold til 1. pkt., skal dette anmeldes til Forbrugerombudsmanden.	
Stk. 5. Flybonusprogrammet skal udbydes internationalt og skal være etableret af en tilladelsesindehaver som led i dennes sædvanlige virksomhed. Programmets væsentligste element her i landet skal være ydelse af tilgift ved salg af flyrejser. Såfremt tilladelsesindehaveren samarbejder med andre erhvervsdrivende, skal programmet derudover omfatte ydelse af tilgift ved salg af hotelophold og biludleje.	

<i>Stk. 6.</i> Bestemmelserne i stk. 3-5 om tilladelsesindehavere gælder også for erhvervsdrivende med licens udstedt af et EU-land efter Rådets forordning (EØF) nr. 2407/92 af 23. juli 1992 om udstedelse af licenser til luftfartsselskaber eller af et land, der efter aftale med Fællesskabet har tilsluttet sig denne forordning.	
<i>Stk. 7.</i> Ministeren for familie- og forbrugsanliggende kan tillade, at andre virksomheder, der er i en tilsvarende international konkurrence, yder tilgift i nærmere bestemt omfang. Tilladelsen kan betinges og begrænses tidsmæssigt.	
<i>Mængdebegrænsning</i>	
§ 16. En detailvirksomhed må ikke fastsætte noget loft for, hvor stort et antal enheder den enkelte kunde må købe af en vare. Der må endvidere ikke nægtes salg til bestemte aftagere.	Malou Kragh Halling, Henrik Kirketerp, Søren Langholm-Pedersen og Henrik Schultz foreslår bestemmelsen ophævet.
<i>Stk. 2.</i> De i stk. 1 fastsatte regler gælder ikke egentlige ud-salgsvarer.	
<i>Rabatmærker</i>	
§ 17. Der må ikke gives rabat eller anden ydelse ved brug af mærker, kuponer eller lignende, der er stillet til rådighed af erhvervsdrivende forud for køb af en vare eller ved udførelse af en arbejds- eller tjenesteydelse.	Malou Kragh Halling, Søren Langholm-Pedersen og Henrik Schultz foreslår hele bestemmelsen ophævet.
<i>Stk. 2.</i> Erhvervsdrivende må dog ved salg af en vare eller ved udførelse af en arbejds- og tjenesteydelse give rabat eller anden ydelse i form af mærker, kuponer eller lignende til senere indløsning, såfremt hvert enkelt mærke på tydelig måde er forsynet med udstederens navn eller firma med angivelse af en værdi i dansk mønt. Rabatmærkeudstederen skal indløse mærket her i landet til den pålydende værdi, når mærker til et beløb, hvis størrelse fastsættes af ministeren for familie- og forbrugeranliggender, kræves indløst.	Henrik Kirketerp foreslår dette stykke ophævet.
<i>Stk. 3.</i> Stk. 1 og 2 finder ikke anvendelse i forbindelse med de i § 15, stk. 3-6 nævnte flybonusprorammer eller inforbindelse med de i § 15, stk. 7 nævnte tilladelser	

<i>Lodtrækning og præmiekonkurrencer</i>	
§ 18. Afsætning til forbrugere af formuegoder eller tjenester må ikke søges fremmet af en mulighed for gevinst ved deltagelse i lodtrækning, præmiekonkurrence eller anden form for foranstaltning, hvis udfald beror helt eller delvis på tilfældet, såfremt deltagelsen er betinget af et køb.	Malou Kragh Halling, Henrik Kirketerp, Søren Langholm-Pedersen og Henrik Schultz foreslår bestemmelsen ophævet.
<i>Stk. 2.</i> Bestemmelsen i stk. 1 gælder ikke, dersom den enkelte gevinsts størrelse og den samlede gevinstværdi ligger inden for beløbsgrænser, som fastsættes af ministeren for familie- og forbrugeranliggender. Beløbsgrænserne kan fastsættes efter produkttype og modtagerkreds.	
<i>Stk. 3.</i> Udgiveren af et periodisk skrift kan foranstalte lodtrækning til fordeling af gevinster i forbindelse med løsning af præmiekonkurrencer.	
	<i>Nyt forbud vedrørende ophørsudsalg</i>
	Suzanne C. Beckmann, Robert Jønsson, Henrik Kirketerp og John Wagner foreslår, at der indsættes et forbud mod at afholde ophørsudsalg i mere en tre måneder.

Kapitel 6 Retsmidler og værneting	
<i>Forbrug, påbud og erstatning</i>	
§ 19. Handlinger i strid med loven kan forbydes ved dom. I forbindelse hermed eller senere kan der ved dom gives sådanne påbud, som må anses for nødvendige for at sikre	
1) forbudet overholdelse, herunder ved bestemmelse om, at aftaler, som indgås i strid med et forbud, er ugyldige,	
2) genoprettelse af den forud for den ulovlige handling eksisterende tilstand, herunder om tilintetgørelse eller tilbagekaldelse af produkter og om udsendelse af oplysninger eller berigtigelse af angivelser.	
<i>Stk. 2.</i> Handlinger i strid med loven pådrager erstatningsansvar i overensstemmelse med dansk rets almindelige regler.	
<i>Stk. 3.</i> Den, der krænker eller uberettiget udnytter en andens ret i strid med denne lov, skal betale et rimeligt vederlag herfor.	
<i>Stk. 4.</i> Foreligger der hverken forsæt eller uagtsomhed, skal den, der har krænket eller udnyttet en ret i strid med denne lov, betale et vederlag efter stk. 3, i det omfang, det skønnes rimeligt.	
	Suzanne C. Beckmann, Benedicte Federspiel, Hagen Jørgensen og Peter Møgelvang-Hansen foreslår, at der desuden indsættes følgende stykke: <i>Stk. x.</i> Misvisende eller vildledende reklame medfører erstatningsansvar for annoncøren i overensstemmelse med de almindelige erstatningsregler, i det omfang reklamen påfører forbrugeren tab eller udgifter i begrundet tillid til, at aftalen kunne indgås på grundlag af reklamens oplysninger. Er forbrugeren påført væsentlig ulempe, har forbrugeren desuden krav på en godtgørelse.
<i>Sø- og Handelsretten</i>	
§ 20. Borgerlige sager, hvor anvendelsen af denne lov er af væsentlig betydning for sagens udfald, anlægges ved Sø- og Handelsretten i København, medmindre parterne vedtager andet.	

<i>Stk. 2.</i> Offentlige straffesager om overtrædelse af denne lov behandles ved Sø- og Handelsretten i København, medmindre nærmere kendskab til markedsføringsforhold skønnes at være af uvæsentlig betydning for sagens afgørelse.	
Kapitel 7 Forbrugerombudsmanden	
<i>Forbrugerombudsmanden</i>	
§ 21. Forbrugerombudsmanden fører tilsyn med, at loven overholdes, navnlig ud fra hensynet til forbrugerne.	Peter Andersen, Robert Jønsson og John Wagner foreslår at bestemmelsen formuleres således: § 21. Forbrugerombudsmanden fører tilsyn med, at loven overholdes, navnlig ud fra hensynet til forbrugerne <i>og til mindre virksomheder, der som følge af aggressiv markedsføring, befinder sig i en særlig udsat position.</i>
<i>Stk. 2.</i> Forbrugerombudsmanden kan kræve meddelt alle oplysninger, som skønnes nødvendige for dennes virksomhed, herunder til afgørelse af, om et forhold falder ind under lovens bestemmelser. Oplysningerne kan kræves meddelt inden for en kort frist, når det gælder sammenlignende reklame, eller når det efter omstændighederne skønnes påkrævet.	
<i>Stk. 3.</i> Forbrugerombudsmanden udnævnes af ministeren for familie- og forbrugeranliggender for et tidsrum af 6 år og kan kun afskediges uden ansøgning, såfremt afskeden er begrundet i helbredsmæssige årsager, eller såfremt den pågældende som følge af strafbart forhold, tjenesteforseelse eller mislighed er uskikket til at forblive i stillingen. Ansættelsen ophører automatisk ved udgangen af den måned, hvori den pågældende fylder 70 år. Forlængelse eller genansættelse kan ikke finde sted. Forbrugerombudsmanden skal opfylde de almindelige betingelser for at blive dommer.	
<i>Stk. 4.</i> Forbrugerombudsmandens afgørelser efter denne lov kan ikke indbringes for anden administrativ myndighed.	
<i>Stk. 5.</i> Ministeren for familie- og forbrugeranliggender fastsætter nærmere regler om Forbrugerombudsmandens virksomhed.	

<i>Forhandlingsprincippet</i>	
§ 22. Forbrugerombudsmanden skal ved forhandling søge at påvirke de erhvervsdrivende til at handle i overensstemmelse med principperne for god markedsadfærd og til at overholde loven i øvrigt.	
<i>Stk. 2.</i> Tilsidesætter en erhvervsdrivende et tilsagn, der er afgivet over for Forbrugerombudsmanden efter forhandling i henhold til stk. 1, kan Forbrugerombudsmanden meddele den erhvervsdrivende sådanne påbud, som må anses nødvendige for at sikre tilsagnets overholdelse.	
<i>Retningslinjer</i>	
§ 23. Forbrugerombudsmanden søger efter forhandling med de relevante erhvervs- og forbrugerorganisationer at påvirke de erhvervsdrivendes adfærd gennem udarbejdelse og offentliggørelse af retningslinjer for markedsføring på nærmere angivne områder, der må anses for væsentlige, navnlig ud fra hensynet til forbrugerne.	
<i>Stk. 2.</i> Forbrugerombudsmanden kan uanset stk. 1, ikke udstede retningslinjer, der alene retter sig mod finansielle virksomheder.	
<i>Forhåndsbesked</i>	
§ 24. Forbrugerombudsmanden afgiver på begæring udtalelse om sit syn på lovligheden af påtænkte markedsføringsforanstaltninger, medmindre en stillingtagen giver anledning til særlig tvivl eller der i øvrigt foreligger særlige omstændigheder. En forhåndsbesked indebærer ikke en egentlig stillingtagen til lovligheden af vedkommende foranstaltning.	
<i>Stk. 2.</i> Når Forbrugerombudsmanden har afgivet en forhåndsbesked til en erhvervsdrivende om, at en påtænkt foranstaltning efter Forbrugerombudsmandens opfattelse vil være lovlig, kan Forbrugerombudsmanden ikke på eget initiativ over for den erhvervsdrivende gribe ind i anledning af en foranstaltning, som er dækket af forhåndsbeskeden og iværksat inden rimelig tid efter dennes afgivelse.	
<i>Stk. 3.</i> Ministeren for familie- og forbrugeranliggender kan fastsætte nærmere regler om gebyr for forhåndsbesked.	

Kapitel 8 Retsforfølgning	
<i>Retsforfølgning m.v.</i>	
§ 25. Enhver med en retlig interesse deri kan anlægge sag om forbud, påbud og erstatning efter § 19. Forbrugerombudsmanden kan anlægge sag om forbud og påbud efter § 19, stk. 1.	
<i>Stk. 2.</i> Forbrugerombudsmanden kan meddele påbud, hvis en handling klart er i strid med loven og ikke kan ændres ved forhandling.	Suzanne C. Beckmann, Benedicte Federspiel, Hagen Jørgensen, Peter Møgelvang-Hansen og Asser Rung-Hansen foreslår følgende formulering: <i>Stk. 2. Forbrugerombudsmanden kan meddele påbud, hvis en handling er i strid med loven og ikke kan ændres ved forhandling.</i>
<i>Stk. 3.</i> Et påbud kan af den, påbudet retter sig mod, forlanges indbragt for domstolene. Anmodning herom skal fremsættes skriftligt over for Forbrugerombudsmanden inden 4 uger efter, at påbudet er meddelt den pågældende. Forbrugerombudsmanden skal inden 1 uge efter modtagelse af anmodningen indbringe sagen for retten i den borgerlige retsplejes former.	
<i>Stk. 4.</i> Anmodning efter stk. 3 har ikke opsættende virkning, men retten kan ved kendelse bestemme, at den pågældende under sagens behandling kan fortsætte den handling, påbudet angår.	
<i>Stk. 5.</i> Ankes en dom, hvorved et påbud ikke findes lovligt, kan den ret, der har afsagt dommen, eller den ret, hvortil sagen er indbragt, bestemme, at den pågældende ikke under ankesagen må udøve den handling, påbudet angår.	
<i>Stk. 6.</i> Rejses tiltale for overtrædelse af loven, overlades udførelsen af tiltalen til Forbrugerombudsmanden, såfremt denne begærer dette.	
<i>Erstatningssøgsmål</i>	
§ 26. Dersom en flerhed af forbrugere i forbindelse med overtrædelse af bestemmelserne i denne lov har ensartede krav på erstatning, kan Forbrugerombudsmanden på begæring indtale kravene under ét.	

<i>Foreløbigt forbud</i>	
§ 27. Forbrugerombudsmanden kan, når der er øjensynlig fare for, at formålet med et forbud som nævnt i § 19, stk. 1, vil forspildes, hvis rettens afgørelse skal afventes, nedlægge foreløbigt forbud. Sag til stadfæstelse af forbudet skal anlægges senest næste hverdag. Reglerne i retsplejelovens §§ 642, nr. 2, 643, 645, stk. 1-3, og 651 finder tilsvarende anvendelse, og reglerne i §§ 636, 638 og 648, stk. 2, finder anvendelse med de fornødne lempelser.	
<i>Stk. 2.</i> Såfremt sag til stadfæstelse af et forbud efter stk. 1 ikke kan afgøres ved dom senest 5 hverdage efter sagens anlæg, kan retten under sagens forberedelse inden udløbet af den nævnte frist ved kendelse bestemme, at forbudet fortsat skal stå ved magt. Retten giver, forinden sådan afgørelse træffes, så vidt muligt parterne adgang til at udtale sig. Stadfæstes forbudet ikke inden fristens udløb, er det bortfaldet.	
<i>Straf og påtale</i>	
§ 28. Tilsidesættelse af et af retten nedlagt forbud eller påbud eller et af Forbrugerombudsmanden i henhold til § 22 stk. 2, eller § 25, stk. 2, meddelt påbud straffes med bøde eller fængsel i op til fire måneder. Tilsidesættelse af et påbud om at tilbagebetale en modtaget pengeydelse straffes dog ikke.	
<i>Stk. 2.</i> Den, som undlader at meddele oplysninger, der afkræves efter § 21, stk. 2, eller som i forhold, der omfattes af loven, meddeler Forbrugerombudsmanden urigtige eller vildledende oplysninger, straffes med bøde, medmindre højere straf er forskyldt efter anden lovgivning.	
<i>Stk. 3.</i> Overtrædelse af bestemmelserne i § 3, 4, stk. 1-3, §§ 5-6, § 10, stk. 2, § 12, stk. 1 - 2 og stk. 5-6, § 13, §§ 15 - 18 og forsættelig overtrædelse af § 8 straffes med bøde, medmindre højere straf er forskyldt efter anden lovgivning. Overtrædelser af § 4, stk. 2 og 3, der består i skadelig omtale af en anden erhvervsdrivende eller af forhold, der særligt angår den pågældende, er undergivet privat påtale.	Henrik Kirketerp, Søren Langholm-Pedersen, Henrik Schultz og John Wagner finder ikke, at § 10 stk. 2 bør straffelægges.
<i>Stk. 4.</i> Overtrædelse af § 9 straffes med bøde eller fængsel indtil 1 år og 6 måneder, medmindre højere straf er forskyldt efter straffelovens § 299a. Påtale finder kun sted efter den forurettedes begæring	

<i>Stk. 5.</i> I forskrifter, der udstedes i medfør af §§ 16-18 kan der fastsættes straf af bøde for overtrædelse af bestemmelser i forskrifterne.	
<i>Stk. 6.</i> Der kan pålægges selskaber m.v. (juridiske personer) strafansvar efter reglerne i straffelovens 5. kapitel.	
<i>Fri proces</i>	
§ 29. Forbrugere, der opfylder betingelserne i retsplejelovens § 330, stk. 1, nr. 2, har fri proces i sager om tilbagebetaling af pengeydelse, som er omfattet af et af retten nedlagt eller af Forbrugerombudsmanden meddelt påbud.	
Kapitel 9 Henlæggelsesbeføjelser	
<i>Henlæggelsesbeføjelser</i>	
§ 30. Ministeren for familie- og forbrugeranliggender kan henlægge sine beføjelser efter loven til Forbrugerstyrelsen. Dette gælder ikke for beføjelser i henhold til § 21, stk. 5. Henlægger ministeren for familie- og forbrugeranliggender sine beføjelser til Forbrugerstyrelsen, kan ministeren fastsætte regler om klageadgangen, herunder at klager ikke kan indbringes for anden administrativ myndighed.	
Kapitel 10 Ikrafttrædelse m.v.	
<i>Ikrafttrædelse</i>	
§ 31. Loven træder i kraft den XX. Samtidig ophæves følgende love:	
1) Lov om markedsføring, jf. lovekendtgørelse nr. 699 af 1. juli 2000, som ændret ved lov nr. 428 af 6. juni 2002 og lov nr. 450 af 10. juni 2003 og	
2) Lov om mærkning og skiltning med pris m.v. jf. lovekendtgørelse nr 209 af 28. marts 2000.	

<i>Stk. 2.</i> Regler udstedt eller opretholdt i medfør af lov om mærkning og skiltning med pris m.v. jf. lovekendtgørelse nr. 209 af 28. marts 2000 forbliver i kraft, indtil de ophæves.	
<i>Færøerne og Grønland</i>	
§ 32. Loven gælder ikke for Færøerne og Grønland.	

Kapitel 03

Gældende ret i hovedtræk

3.1. Markedsføringsloven og dens baggrund

3.1.1. Formål

Markedsføringsloven fastsætter minimumstandarderne for virksomheders markedsadfærd. Markedsføringslovens overordnede formål er at sikre, at erhvervsvirksomhed drives tilbørligt og rimeligt under hensyn til såvel konkurrenter og andre erhvervsdrivende som til forbrugerne og almene samfundsinteresser.

3.1.2. Baggrund

Konkurrencelovudvalget afgav i 1966 betænkning nr. 416 angående en ny konkurrencelov. Der blev i overensstemmelse med udvalgets udkast til en ny konkurrencelov fremsat et lovforslag i folketingsåret 1966-67. Forslaget blev dog aldrig vedtaget - bl.a. på grund af udskrivning af valg.

I december 1969 nedsatte det daværende Handelsministerium Forbrugerkommissionen, der fik til opgave at foretage en samlet vurdering med henblik på udformningen af en tidssvarende forbrugerpolitik. Ligeledes skulle de undersøge forbrugernes stilling inden for konkurrencelovgivning. Udvalget afgav i 1971 delbetænkning om mærkning og skiltning mv. inden for forbrugerområdet (betænkning I, nr. 597-1971) og i 1973 delbetænkning om markedsføring, forbrugerombudsmand og forbrugerklagenævn (betænkning II, nr. 681-1973). Forbrugerkommissionens indstillinger blev lagt til grund for fremsættelsen af et lovforslag i 1974 om markedsføringsloven. Markedsføringsloven blev vedtaget i 1974 som lov nr. 297 af 14. juni 1974.

Ved lov nr. 252 af 8. juni 1977 om mærkning og skiltning med pris mv. ophævedes en bestemmelse i markedsføringsloven (§ 10) om enheder i henseende til tal, mål og vægt.

Den 10. september 1984 blev Rådets direktiv 84/450/EF om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes love og administrative bestemmelser om vildledende

reklame vedtaget. Direktivet ansås for gennemført ved markedsføringslovens § 2.

Ved lov nr. 688 af 17. oktober 1986 indførtes et forbud mod rentefrit kredit ("kartoffelkuren") i markedsføringsloven.

Ved lov nr. 307 af 16. maj 1990 blev der indført en undtagelse til forbudet mod rentefrit kredit for så vidt angår fordeling af gevinster i henhold til lov om gevinstopsparing. Der blev ligeledes fastsat en række bestemmelser om sikkerhedskrav til legetøj og produkter, som på grund af deres ydre fremtræden kunne forveksles med levnedsmidler.

Ved lov nr. 831 af 18. december 1991 indførtes forbudet mod mængdebe-grænsning i markedsføringsloven.

Ved lov nr. 209 af 30. marts 1992 blev der i relation til forbudet mod tilgift indsat en undtagelse for så vidt angår kundeprogrammer i relation til flyrejser.

Den 5. april 1993 blev Rådets direktiv 93/13/EØF om urimelige kontraktsvilkår i forbrugeraftaler vedtaget. Det offentligretlige tilsyn med, at der ikke anvendes kontraktsvilkår, der strider mod direktivet, er gennemført via markedsføringslovens § 1.

Markedsføringslovens bestemmelser om sikkerhedskrav til legetøj og produkter, som på grund af deres ydre fremtræden kunne forveksles med levnedsmidler, blev overført til produktsikkerhedsloven ved lov nr. 364 af 18. maj 1994.

I 1992 afgav et udvalg en betænkning nr. 1236 med titlen "Ny markedsføringslov". Med udgangspunkt heri fremsatte den daværende regering den 21. oktober 1992 forslag til ny markedsføringslov. Dette forslag blev imidlertid ikke fremmet, men underkastet en fornyet vurdering. Den 2. marts 1994 fremsatte regeringen et nyt forslag til lov om markedsføring. Forslaget blev vedtaget som lov nr. 428 af 1. juni 1994.

Ved lov nr. 342 af 2. juni 1999 blev markedsføringsloven ændret, således at der blev indsat regler om oplysningskrav til forbrugergarantier, om Forbrugerombudsmandens ansættelse og regler til styrkelse af Forbrugerombudsmandens indgrebsmuligheder. Reglen om forbrugergarantier, der findes i markedsføringslovens § 4, stk. 2, gennemfører artikel 6 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 1999/44/EF af 25. maj 1999 om visse aspekter af forbrugerkøb og garantier i forbindelse hermed.

Ved lov nr. 164 af 15. marts 2000 blev Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 97/55/EF af 6. oktober 1997 om ændring af direktiv 84/450/EØF om vildledende reklame for at medtage sammenlignende reklame gennemført ved, at der blev indsat en bestemmelse om sammenlignende reklame. Derudover skete der en ændring af reglerne om Forbrugerombudsmandens ansættelse.

Ved lov nr. 442 af 31. maj 2000 om lov om visse forbrugeraftaler, markedsføringsloven og visse andre love blev § 6a om uanmodet markedsføring indsat i markedsføringsloven. § 6a gennemfører artikel 10 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 97/7/EF af 20. maj 1997 om forbrugerbeskyttelse i forbindelse med aftaler vedrørende fjernsalg og artikel 12 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 97/66/EF af 15. december 1997 om behandling af personoplysninger og beskyttelse af privatlivets fred inden for telesektoren.

Ved lov nr. 428 af 6. juni 2002 om ændring af lov om finansiel virksomhed, lov om banker og sparekasser, lov om fondsmæglerselskaber, lov om forsikringsvirksomhed, lov om realkredit, lov om forsikringsformidling, m.fl. finansielle love, lov om et skibsfinansieringsinstitut samt lov om markedsføring skete der en præcisering af kompetenceforholdet ved udstedelse af god skik-regler i forhold til finansielle virksomheder. Det finansielle område er undtaget fra markedsføringslovens område, i det omfang økonomi- og erhvervsministeren har udstedt regler om god skik.

Ved lov nr. 450 af 10. juni 2003 om ændring af lov om konkurrence- og forbrugerforhold på telemarkedet med flere love blev der på baggrund af EU-regulering foretaget en ændring i markedsføringslovens § 6a om uanmodet markedsføring. § 6a, stk. 2, gennemfører således dele af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/58/EF af 12. juli 2002 om behandling af personoplysninger og beskyttelse af privatlivets fred i den elektroniske kommunikationssektor (databeskyttelsesdirektivet).

3.1.3. Markedsføringslovens indhold

Markedsføringsloven regulerer markedsføringsaktiviteter fra private erhvervsdrivende. Offentlig virksomhed, der kan ligestilles hermed, er tillige omfattet af loven.

Begrebet markedsføring i markedsføringsloven skal forstås bredt, således at ”enhver handling foretaget i erhvervsøjemed” er omfattet af loven. Enhver handling lige fra den indledende reklame over produktion, distribution og salg og til den efterfølgende service og inkasso er omfattet af loven, uanset om den erhvervsdrivende opnår eller søger at opnå profit til sig selv, eller om handlingerne foretages i humanitær, politisk eller religiøs sammenhæng, såfremt handlingerne dog kan siges at være udslag af erhvervsvirksomhed.

3.1.3.1. Generalklausulen i § 1

Ifølge markedsføringslovens generalklausul må markedsføring ikke være i strid med god markedsføringsskik. Bestemmelsen fastlægger minimumsbetingelser-

ne for acceptabel adfærd. Generalklausulen kan dog ikke stå alene, men skal fortolkes i lyset af de gældende forbruger-, erhvervs- og samfundsinteresser. Der er således tale om en juridisk standard, hvis indhold kan ændres i takt med samfundsudviklingen.

Handler, som ikke har et salgsfremmende formål, vil kunne være omfattet af generalklausulen. Ligeledes er handler, som er i konflikt med de gældende normer for etisk adfærd, og fremgangsmåder eller urimelige kontraktvilkår, hvor den erhvervsdrivende ensidigt forrykker balancen i forholdet mellem den erhvervsdrivende og forbrugeren, omfattet.

Generalklausulen gælder som et supplement til de mere detaljerede regler i markedsføringsloven. Aktiviteter, som ligger på grænsen eller falder udenfor de detaljerede reglers anvendelsesområde, vil også skulle vurderes i lyset af generalklausulen.

Generalklausulen benyttes tillige på områder, hvor der findes særregulering, der indeholder krav, som den erhvervsdrivende skal opfylde, men hvor der ikke er fastsat offentligretlige sanktioner for overtrædelsen heraf. Det er herved muligt at anvende markedsføringslovens sanktionssystem i relation til en overtrædelse af disse regler.

Generalklausulens indhold på et givent område kan præciseres ved udstedelse af retningslinier om god markedsføringsskik for området.

3.1.3.2. Vildledende og sammenlignende reklame (§§ 2 og 2a)

Markedsføringslovens § 2 stammer fra den oprindelige konkurrencelov og blev indsat i markedsføringsloven i 1974.

§ 2, stk. 1, indeholder et forbud mod brug af urigtige, vildledende og urimeligt mangelfulde angivelser, der er egnet til at påvirke efterspørgslen eller udbud af varer, fast ejendom og andre formuegoder samt arbejds- og tjenesteydelser. Der stilles således krav om, at vildledningen mv. skal have kommerciel effekt. Forbudet gælder efter stk. 2 og 3 også utilbørlige angivelser og vildledende fremgangsmåder. I henhold til stk. 4 skal rigtigheden af angivelser om faktiske forhold kunne dokumenteres.

Markedsføringsloven indeholder i § 2a regler om sammenlignende reklame. Bestemmelsen er baseret på EU-regler og opstiller en række kriterier for, hvornår sammenlignende reklame er tilladt.

3.1.3.3. Oplysningspligt (§ 3)

Bestemmelsen indeholder et generelt krav om vejledning ved afgivelse af tilbud, indgåelse af aftale, eller efter omstændighederne på leveringstidspunktet, når vejledningen er af betydning for bedømmelsen af produktets eller ydelsens karakter eller egenskaber.

3.1.3.4. Garanti (§ 4)

Bestemmelsen indeholder en regel om anvendelsen af erklæring om garanti eller lignende, som kun må anvendes, såfremt den giver modtageren en væsentlig bedre retsstilling, end han ville have efter lovgivningen.

Efter stk. 2 skal den erhvervsdrivende give forbrugeren en række oplysninger, der har relevans for garantien – fx dens indhold. Garantien skal udleveres skriftligt, hvis forbrugeren anmoder om det, og den skal i givet fald være affattet på dansk.

3.1.3.5. Forretningskendetegn og erhvervshemmeligheder (§§ 5 og 10)

§ 5 indeholder en regel om forretningskendetegn, som ikke må benyttes af uvedkommende eller på en måde, der er egnet til at fremkalde forveksling med andres. Bestemmelsen stammer fra den tidligere konkurrencelov, og blev medtaget ved markedsføringslovens indførelse i 1974. Bestemmelsen supplerer reglerne om kendetegnsbeskyttelse i varemærkeloven og om virksomheds/selskabs/person-navnebeskyttelsen i lov om erhvervsdrivende virksomheder, aktieselskabsloven, anpartsselskabsloven og navneloven og suppleres af markedsføringslovens § 1.

Utilbørlig og uretmæssig brug af erhvervshemmeligheder er reguleret af markedsføringslovens § 10. Det fremgår bl.a. af bestemmelsen, at personer, der er i tjeneste- eller samarbejdsforhold til en virksomhed ikke på utilbørlig måde må skaffe sig eller forsøge at skaffe sig kendskab til eller rådighed over virksomhedens erhvervshemmeligheder. Har den pågældende fået kendskab hertil eller rådighed herover på retmæssig måde, må den pågældende ikke ubeføjet benytte sådanne erhvervshemmeligheder op til tre år efter tjeneste- eller samarbejdsforholdets ophør. Bestemmelsen stammer fra den tidligere konkurrencelov og blev medtaget ved markedsføringslovens indførelse i 1974.

3.1.3.6. Specialforbudene (§§ 6, 7, 8 og 9)

For effektivt at modvirke særlige prisslørende foranstaltninger er der givet særskilte regler for tilgift (§ 6), rabatkuponer (§ 8) og købsbetingede præmiekonkurrencer (§ 9). Reglen om forbud mod mængdebegrænsning (§ 7) har intet at gøre med prissløring, men er i stedet en adfærdsregel, der er indsat for at beskytte mindre erhvervsdrivende.

Ifølge § 6 er det forbudt at give gaver ved køb eller udførelse af tjenesteydelser. Efter bestemmelsen er der undtagelser fra forbudet for gaver, der har en ganske ubetydelig værdi (ca. 5 kr.), og for varer af ganske samme art (kvantumsrabat). Forbudet gælder ikke for flybonusprogrammer. Bestemmelsen stammer helt tilbage fra den tidligere konkurrencelov.

Det er efter § 7 forbudt at nægte salg til bestemte aftagere, typisk konkurrerende detailhandlere. Det er ligeledes forbudt for detailvirksomheder at fastsætte et loft for, hvor stort et antal enheder, den enkelte kunde må købe af en vare. Det er dog tilladt i markedsføringen at oplyse, at et tilbud kun gælder, så længe varen er på lager, eller at der kun udbydes et begrænset vareparti. Undtaget fra forbudet er »egentlige udsalgsvarer«. Begrebet er ikke defineret nærmere i loven. Bestemmelsen blev indsat i loven i 1991.

I medfør af § 8, stk. 1, er det forbudt at stille krav om aflevering af en kupon for at opnå en rabat. Det er dog tilladt efter stk. 2 at udstede rabatomærker i forbindelse med køb. Loven indeholder dog krav om, at hvert enkelt mærke på tydelig måde skal være forsynet med udstederens navn eller firma og med en angivelse af en værdi i dansk mønt. Mærkerne skal desuden kunne indløses til kontanter.

Efter § 9 er det forbudt at stille krav om køb eller bestilling af en tjenesteydelse for at deltage i en konkurrence, hvis konkurrencen gennem sit forløb indeholder et tilfældighedspræget moment. Undtaget fra forbudet er ikke-erhvervsdrivende, præstationskonkurrencer, lovregulerede spil mv., mindre købsbetingede konkurrencer samt udgivere af periodiske skrifter.

3.1.3.7. Uanmodet markedsføring (§ 6a)

Implementeringen af to direktiver på teleområdet og databeskyttelsesdirektivet førte i 2000 til indførelse af § 6a i markedsføringsloven. Stk. 1 regulerer uanmodet henvendelse pr. telefon, internet og telefax. Her er udgangspunktet en ”ja-tak model” – dvs. at man kun må reklamere uanmodet via disse medier, hvis kunden på forhånd har sagt ja-tak til at modtage sådanne reklamer. I stk. 2 findes en undtagelse til forbudet mod uanmodede elektroniske reklamer.

For adresserede reklamer i brevform gælder en ”nej-tak model”. Man må således gerne sende uanmodede reklamer, medmindre modtageren har frabedt sig dette enten over for den enkelte annoncør, eller generelt gennem en registrering på en såkaldt robinson-liste i CPR-registret. Bestemmelsen finder også anvendelse på de tilfælde, hvor det ifølge forbrugeraftaleloven er tilladt at rette uanmodet telefonisk henvendelse til forbrugere.

3.1.3.8. Hjemmelsbestemmelser for mærkningsregler (§§ 11 og 12)

Markedsføringslovens §§ 11 og 12 indeholder hjemmel til udstedelse af regler om angivelser, mærkning og indholdsbetegnelse samt om anvendelse og ejendomsret til emballage. § 11 er anvendt som hjemmel til at udstede en række bekendtgørelser om mærkning/oplysning, som stort set alle gennemfører EU-direktiver.

Der er i henhold til § 12 udstedt to bekendtgørelser om anvendelse af og beskyttelse af ejendomsret til øl- og sodavandsemballage.

3.1.3.9. Markedsføringslovens sanktionssystem (§§ 13–22)

Forbrugerombudsmanden fører tilsyn med, at loven overholdes, navnlig ud fra hensynet til forbrugerne, jf. § 15, stk. 1. Til håndhævelse af lovens overholdelse har Forbrugerombudsmanden en række retsmidler. De erhvervsdrivende har pligt til at meddele alle oplysninger, som skønnes nødvendige for Forbrugerombudsmandens virksomhed, jf. § 15, stk. 2. Regler om Forbrugerombudsmandens virksomhed og ansættelse fremgår af § 15, stk. 3-5.

Tilsynet med markedsføringsloven bygger på et forhandlingsprincip. Forbrugerombudsmanden skal således ved forhandling søge at påvirke de erhvervsdrivende til at handle i overensstemmelse med principperne for god markedsføring og til at overholde loven i øvrigt, jf. § 16, stk. 1. Tilsidesætter en erhvervsdrivende et tilsagn, som er givet over for Forbrugerombudsmanden, kan den erhvervsdrivende blive meddelt påbud, som må anses for nødvendige for at sikre tilsagnets overholdelse, jf. § 16, stk. 2.

Forbrugerombudsmanden kan i medfør af § 17 udarbejde og offentliggøre retningslinier på nærmere angivne områder, der må anses for væsentlige, navnlig ud fra hensynet til forbrugerne. Udarbejdelse af retningslinier har siden 1974 været et centralt led i Forbrugerombudsmandens påvirkning af de erhvervsdrivende til at virke i overensstemmelse med loven og til fastlæggelse af god markedsføringsskik. Retningslinier for god markedsføringsskik bliver til efter for-

handling med relevante erhvervs- og forbrugerorganisationer. Retningslinier, der er tiltrådt af relevante erhvervs- og forbrugerorganisationer, kan efter aftale med disse danne grundlag for påbud meddelt af Forbrugerombudsmanden, jf. § 17, stk. 2-4. Disse bestemmelser blev indsat i 1999.

Forbrugerombudsmanden kan i henhold til § 18 på begæring afgive forhåndsbesked, som dog ikke indebærer en egentlig stillingtagen til lovligheden af vedkommende foranstaltning. Men når der er afgivet forhåndsbesked, kan Forbrugerombudsmanden ikke på eget initiativ gribe ind i anledning af en foranstaltning, som er dækket af forhåndsbeskeden.

Forbrugerombudsmanden kan endvidere meddele påbud, hvis en handling klart er i strid med loven, og ikke kan ændres ved forhandling. Dette påbud kan forlanges prøvet ved domstolene, jf. § 19, stk. 2-6.

Såfremt handlingens retsstridighed ikke er klar, kan Forbrugerombudsmanden anlægge sag om forbud og påbud jf. § 19. Det følger af § 13, at handlinger i strid mod loven kan forbydes ved dom. Sager, hvor anvendelsen af markedsføringsloven er af væsentlig betydning, anlægges ved Sø- og Handelsretten. Hvis en handling kræver hurtigt indgreb for at udgå, at øjemedet forspildes, kan Forbrugerombudsmanden nedlægge foreløbigt forbud i medfør af § 21.

Markedsføringslovens § 22 indeholder regler om straf og påtale. Tilsidesættelse af et af retten nedlagt forbud eller påbud eller et af Forbrugerombudsmanden meddelt påbud straffes med bøde. Ligeledes straffes overtrædelse af et foreløbigt forbud efter retsplejelovens regler med bøde eller fængsel i op til 3 måneder. Overtrædelserne af reglerne i § 2, stk. 1-3, § 2 a, §§ 6-9 og forsætlig overtrædelse af § 5 straffes med bøde. Overtrædelse af § 10 straffes med bøde eller fængsel indtil 2 år, men påtale kan kun finde sted efter den forurettedes begæring.

Hvis en flerhed af forbrugerne i forbindelse med overtrædelse af bestemmelserne i markedsføringsloven har ensartede krav på erstatning, kan Forbrugerombudsmanden på begæring indtale kravene under ét for retten, jf. § 20.

Ud over disse sanktioner kan enhver med retlig interesse i henhold til § 19 anlægge en sag med påstand om forbud, påbud og erstatning. Erstatning ifaldes efter dansk rets almindelige erstatningsretlige principper, herunder principperne om, at der skal være sket en skade, lidt et tab og der skal være en årsagssammenhæng her i mellem og et ansvarsgrundlag.

3.2. Forbrugerombudsmanden

Markedsføringslovens § 15 indeholder reglerne om Forbrugerombudsmanden og hans virksomhed. Bestemmelsen omhandler bl.a. hvem der kan udpeges til

Forbrugerombudsmand og reglerne for hans ansættelse, mulighed for at kræve oplysninger samt afskæring af administrativ klageadgang.

Derimod tager loven og dens forarbejder ikke eksplicit stilling til, om og hvordan Forbrugerombudsmanden passer ind i det traditionelle offentlige forvaltningssystem.

Da Forbrugerombudsmandens hovedopgave er at føre tilsyn med overholdelse af markedsføringsloven, må han som udgangspunkt anses som et kontrolorgan, der tilhører den offentlige forvaltning. På den anden side træffer Forbrugerombudsmanden stort set aldrig afgørelser i forvaltningslovens forstand og desuden har Forbrugerombudsmanden visse judicielle kompetencer – jf. lovens regler om foreløbigt forbud – hvor Forbrugerombudsmanden i praksis optræder i stedet for fogeden.

Forbrugerombudsmanden anses i sit daglige arbejde for at være uafhængig, forstået på den måde, at ministeren ikke har beføjelser i forhold til den konkrete sagsbehandling. Ministeren har således ikke mulighed for at give Forbrugerombudsmanden en tjenestebefaling i forbindelse med behandlingen af en konkret sag, herunder pålægge Forbrugerombudsmanden at tage en konkret sag op til behandling. Denne uafhængighed fremgår ikke direkte af loven eller bekendtgørelsen om Forbrugerombudsmandens virksomhed, men udledes af, at Forbrugerombudsmandsinstitutionen ikke kan karakteriseres som et traditionelt forvaltningsorgan inden for det almindelige administrative hierarki¹.

Det fremgår udtrykkeligt af lovens § 15, stk. 4, at afgørelser truffet af Forbrugerombudsmanden ikke kan indbringes for ministeren. Imidlertid er det som oven for nævnt yderst sjældent, at Forbrugerombudsmanden træffer egentlige forvaltningsretlige afgørelser. Således er en beslutning om at oversende en sag til politiet med henblik på efterforskning og eventuel tiltalerejsning ikke en afgørelse i forvaltningsretlig forstand. Det samme er tilfældet, når Forbrugerombudsmanden tilkendegiver sit syn på en markedsføringsforanstaltning, men hvor den endelige afgørelse af, om der foreligger en overtrædelse af markedsføringsloven, ligger hos domstolene. Heller ikke når Forbrugerombudsmanden afviser at tage en sag op til behandling, er der tale om en forvaltningsretlig afgørelse, idet en afvisning kun er en "afgørelse", hvis den angår en sag, som myndigheden, som afviser sagen, har kompetence til at afslutte med udstedelse af en retsakt. Det har Forbrugerombudsmanden kun i meget begrænset omfang beføjelse til inden for markedsføringslovens område.

1 Om Forbrugerombudsmandens forvaltningsretlige status se nærmere: Karsten Revsbech "Forbrugerombudsmanden som forvaltningsorgan", Juristen 5/1990, s 208 ff.

Selv om Forbrugerombudsmanden ikke kan anses for at være en traditionel forvaltningsmyndighed inden for det sædvanlige administrative hierarki, antages det dog, at de grundlæggende forvaltningsretlige principper om god forvaltningsskik finder anvendelse for hans virksomhed.

Det antages således, at Forbrugerombudsmanden som forvaltningsorgan er underlagt ministerens og Folketingets Ombudsmands tilsyn i forhold til opfyldelse af grundlæggende forvaltningsretlige principper om partshøring, offentlighed, aktindsigt og overholdelse af god forvaltningsskik.

Det har siden oprettelse af Forbrugerombudsmandsinstitutionen været et krav, at Forbrugerombudsmanden opfylder de kvalifikationskrav som stilles til en dommer, hvilket primært indebærer, at vedkommende skal have en juridisk embedseksamen. Baggrunden for dette krav er formentlig de judicielle kompetencer, som er tillagt Forbrugerombudsmanden.

I 1999 vedtog Folketinget en ændring af reglerne for Forbrugerombudsmandens ansættelse. Formålet med de nye regler var yderligere at sikre Forbrugerombudsmandens uafhængighed.

Efter lovens § 15, stk. 3, udnævnes Forbrugerombudsmanden for et tidsrum af 6 år uden mulighed for forlængelse eller genansættelse. Samtidig kan Forbrugerombudsmanden i embedsperioden kun afskediges af helbredsmæssige grunde, eller såfremt denne af ganske særlige grunde er uskikket til at forblive i stillingen. Med disse regler er Forbrugerombudsmanden reelt beskyttet mod forflyttelse og afskedigelse i ansættelsesperioden.

Da den nuværende Forbrugerombudsmand er ansat før denne lovændring, vil reglerne i § 15, stk. 3, dog først få effekt i forbindelse med udnævnelse af en ny forbrugerombudsmand.

Forbrugerombudsmandens virksomhed er yderligere reguleret i en bekendtgørelse om Forbrugerombudsmandens virksomhed, udstedt af ministeren med hjemmel i lovens § 15, stk. 5. Den væsentligste bestemmelse i virksomhedsbekendtgørelsen vedrører Forbrugerombudsmandens prioriteringsadgang. Det følger således af bekendtgørelsens § 1, at Forbrugerombudsmanden kan optage sager til behandling på baggrund af klager eller af egen drift, og at han ikke er forpligtet til at tage alle sager, som han måtte få forelagt, op til behandling. I prioriteringen af, hvilke sager der skal behandles, skal Forbrugerombudsmanden særligt lægge vægt på hensynet til forbrugerne. Forbrugerombudsmanden er dog ikke afskåret fra at behandle sager som primært vedrører erhvervsinteresser eller almene samfundsinteresser. Dog behandler Forbrugerombudsmanden af ressourcemæssige grunde kun yderst sjældent sager vedrørende erhvervsforhold. Udviklingen i Forbrugerombudsmandens ressourcefordeling fremgår af bilag 3.

3.3. Forbrugerombudsmandens internationale samarbejde

I en stadig mere globaliseret verden er Forbrugerombudsmandens indsats i internationale samarbejdsfora vokset. Da markedsføring oftere og oftere overskrider geografiske grænser må håndhævelsen også være grænseoverskridende. Forbrugerombudsmanden deltager derfor i forskelligt netværkssamarbejde om indgreb over for ulovlig grænseoverskridende markedsføring samt koordination af sådanne tiltag. Endvidere fungerer Forbrugerombudsmanden som kontaktpunkt i nationalt og internationalt regi i forbindelse med udveksling af information og erfaring, herunder best practice, samt i markedsovervågningsprojekter af fælles interesse med henblik på afdækning af problemer og deres omfang.

3.3.1. Nordisk netværkssamarbejde

Mellem de nordiske Forbrugerombudsmænd er der indgået en egentlig og formel samarbejdsaftale om gensidig repræsentation ved deres respektive domstole i sager om grænseoverskridende ulovlig markedsføring. Aftalen er delvist baseret på direktiv 98/27/EF, (forbudsdirektivet), jf. nedenfor.

Aftalen har desuden til formål at fremme en effektiv håndhævelse af forbrugerbeskyttelseslovgivningen i de nordiske lande gennem erfaringsudveksling og samarbejde inden for de respektive virksomhedsområder med udgangspunkt i god markedsføringsskik.

3.3.2. Europæisk netværkssamarbejde

Forbrugerombudsmanden deltager i et omfattende europæisk samarbejde mellem håndhævelsesmyndigheder om forbrugerbeskyttelse, ICPEN-E, (International Consumer Protection and Enforcement Network Europe).

ICPEN-E, der er en europæisk afdeling af ICPEN, (jf. nedenfor), blev stiftet i 1999 og omfatter EU-landene og EØS-landene. Netværkets overordnede mål er at fremme praktiske tiltag, der kan forhindre grænseoverskridende uetisk markedsføring. Netværket skal desuden fremme udvekslingen af oplysninger, der kan udbrede kendskabet til dette problem og den måde, hvorpå de forskellige lande forholder sig til det. Netværkets arbejdsområde omfatter ikke sikkerhed, sundhed og finansiell virksomhed. Principielt fører netværket ikke enkeltsager, men mellem de repræsenterede tilsynsmyndigheder foreligger en fælles og uformel aftale om at bistå hinanden i håndhævelsessager.

I sager og problemer, der ligger udenfor de enkelte tilsynsmyndigheders ansvarsområde, skal tilsynene så vidt muligt sætte klagerne i direkte forbindelse med andre relevante instanser eller organisationer, eventuelt på lokalt plan eller i den private sektor (især hvor det drejer sig om selvregulerende organisationer), som kan tage sig af sagen. I praksis står deltagerorganisationen – dvs. i Danmark Forbrugerombudsmanden – dog som regel som koordinator for og formidler af denne kontakt.

3.3.3. Globalt netværkssamarbejde

Det verdensomspændende netværkssamarbejde mellem håndhævelsesmyndigheder vedrørende forbrugerlovgivning, ICPEN (International Consumer Protection and Enforcement Network) blev stiftet på dansk initiativ i 1992. Samarbejdet er åbent for organisationer fra samtlige OECD-lande og for lande med observatørstatus i OECD. Som regel er deltagerlandene repræsenteret ved den statslige myndighed, der varetager udbredelsen af kendskabet til og håndhævelsen af reglerne for etisk markedsføring. Formålet med og samarbejdsområdet for netværket svarer til det europæiske samarbejde i ICPEN-E.

3.3.4. EU-regulering og myndighedssamarbejde

3.3.4.1. Forbudsdirektivet

I EU-regi vedtog man i 1998 forbudsdirektivet, direktiv 98/27/EF om søgsmål med påstand om forbud på området beskyttelse af forbrugernes interesser. Direktivet, der bygger på gensidig anerkendelse, omfatter en række forbrugerbeskyttende direktiver, således som disse er gennemført i den enkelte medlemsstat.

Direktivet giver myndigheder og organisationer på det krænkede marked, i Danmark Forbrugerombudsmanden og Lægemiddelstyrelsen, adgang til at anlægge retssag ved domstolene i den medlemsstat, hvorfra den retsstridige handling udgår.

3.3.4.2. Forordningen om myndighedssamarbejde

Rådet har den 7. oktober 2004 vedtaget forordningen om samarbejde mellem nationale myndigheder med ansvar for håndhævelse af lovgivning om forbrugerbeskyttelse. Forordningen har til formål at etablere et forpligtende samarbejde mellem de europæiske håndhævelsesmyndigheder og at styrke kvaliteten og ensartetheden i håndhævelsen af den forbrugerbeskyttende regulering. Myn-

digheden på det krænkede marked kan således anmode myndigheden i etableringslandet om at gribe ind over for den pågældende virksomhed. Forordningen finder anvendelse på overtrædelser af EU-direktiver, således som de er gennemført i national ret, og forordninger, som beskytter forbrugernes kollektive interesser.

Hver medlemsstat skal udnævne myndigheder, der kan varetage forpligtelserne efter forslaget. De pågældende myndigheder skal have en række minimumsbeholdninger i forbindelse med håndhævelse af lovgivningen. Eksempelvis mulighed for selv eller gennem domstolene at kræve relevante dokumenter udleveret, nedlæggelse af forbud, beslaglæggelse af midler mv. I Danmark forventes Forbrugerombudsmanden udpeget som den centrale myndighed.

Ifølge forordningen skal medlemsstaterne desuden udpege et kontaktpunkt, der sikrer behørig koordination mellem de udnævnte myndigheder, samt særlige embedsmænd. I Danmark forventes Forbrugerstyrelsen udpeget som koordinerende kontaktpunkt.

3.3.5. Cross-Border Fraud Guidelines

I OECD-regi er Forbrugerombudsmanden udpeget som koordinator og kontaktperson for Danmark i relation til OECD's retningslinier om beskyttelse af forbrugerne mod vildledende og bedragerisk markedsadfærd over grænserne.

3.4. Prismærkningsloven og dens baggrund

3.4.1. Formål

Formålet med prismærkningsloven er at sikre forbrugerne korrekte prisoplysninger i en form, der er forståelig, klar, relevant og gennemsigtig. Loven skal endvidere fremme forbrugernes orienterings- og vurderingsmuligheder med hensyn til priser på varer og tjenesteydelser i markedet. Prisinformationen skal gøre det muligt for forbrugerne at sammenligne forskellige produkter inden for samme produktgruppe og hos forskellige erhvervsdrivende og dermed medvirke til en effektiv priskonkurrence.

3.4.2. Baggrund

Prismærkningsloven blev vedtaget i 1977 som lov nr. 252 af 8. juni 1977. Loven indeholdte regler om prismærkning eller skiltning med kontantprisen inkl. moms og andre afgifter i forbindelse med detailsalg af varer. For tjenesteydelser

fandtes en hjemmel til at udstede regler om skiltning med priser for tjenesteydelser. Loven indeholdt endvidere hjemmel til fastsætte regler om, at bestemte varer kun måtte sælges i bestemte enheder. Monopoltilsynet førte tilsyn med lovens overholdelse.

Prismærkningsloven blev herefter ændret ved lov nr. 439 af 6. september 1977, hvor lovens ikrafttrædelsestidspunkt blev udskudt til den 1. januar 1978 for en enkelt bestemmelses vedkommende.

Ved lov nr. 89 af 14. marts 1979 blev der indsat en bestemmelse i § 11a, hvorefter tilsynet med banker og sparekasser skulle udøve monopoltilsynets beføjelser for så vidt angår banker, sparekasser og andelskasser.

Ved lov nr. 853 af 23. december 1987 blev § 11a ændret således, at Finanstilsynet skulle udøve tilsynet efter prismærkningsloven for så vidt angår banker, sparekasser og andelskasser.

Ved lov nr. 268 af 3. maj 1989 blev der indsat regler om skiltning med ydelse af organiseret rabat i detailhandlen.

Ved lov nr. 395 af 13. juni 1990 blev reglerne om oplysningspligt vedrørende kreditomkostninger i § 2 tilpasset for at implementere art. 3 i direktivet om forbrugerkredit (87/102/EØF som ændret ved 90/88/EØF)². Endvidere blev administrationen af loven overført til Forbrugerstyrelsen samtidig med, at bestemmelserne om Monopoltilsynets og Finanstilsynets administrative tilsyn med lovens overholdelse blev ophævet. Endelig blev Erhvervsankenævnet gjort til ankeinstans.

Ved lov nr. 429 af 1. juni 1994 blev reglerne om organiseret rabat ændret.

Ved lov nr. 384 af 10. juni 1997 - konkurrenceloven - blev der indsat en ny § 4, stk. 3, hvorved Forbrugerstyrelsen fik hjemmel til udstedelse af bekendtgørelser om fakturering og en ny § 10, hvorefter styrelsen kan gennemføre og offentliggøre sammenlignende undersøgelser af priser, rabatter og bonus mv.

Ved lov nr. 1090 af 29. december 1999 blev hjemlen i prismærkningsloven til at fastsætte regler om enhedsprismærkning ændret forud for gennemførelsen af

2 Art. 3 er endvidere gennemført ved Forbrugerstyrelsens bekendtgørelse nr. 1228 af 21. december 1992 om oplysning til forbrugere i ekspeditionslokaler, i annoncer mv. om renter og kreditomkostninger samt Forbrugerstyrelsens bekendtgørelse nr. 902 af 12. november 1992 om oplysninger til forbrugere i ekspeditionslokaler, i annoncer mv. om indlånsrenter, afkast af indskud på gevinstkonti samt udlånsrenter og andre kreditomkostninger i pengeinstitutter.

direktiv 98/6/EF om forbrugerbeskyttelse i forbindelse med angivelse af priser på forbrugsvarer³. Endvidere blev hjemlen til at fastsætte forskrifter om volumenstørrelser mv. overført til lov om erhvervsfremme.

Ved lov nr. 1383 af 20. december 2004 om ændring af lov om finansiel virksomhed mv. er hjemlen efter prismærkningslovens § 4 til at udstede bekendtgørelser efter prismærkningsloven for tjenesteydelser udbudt af finansielle virksomheder overført fra ministeren for familie- og forbrugeranliggender til økonomi- og erhvervsministeren. Det fremgår herefter af lov om finansiel virksomhed, at økonomi- og erhvervsministeren fastsætter nærmere regler om prisoplysning og fakturering for finansielle ydelser.

Prismærkningsloven er senest offentliggjort ved lovebekendtgørelse nr. 209 af 28. marts 2000.

3.4.3. Prismærkningslovens indhold

3.4.3.1. Regler om prisskiltning på forretningsstedet

Der redegøres i det følgende for reglerne om prisoplysninger for henholdsvis varer og tjenesteydelser på forretningsstedet.

Varer

Prismærkningslovens § 1, stk. 1, bestemmer, at den, der erhvervsmæssigt udbyder varer i detailsalg, skal oplyse om prisen inkl. moms og afgifter for den pågældende vare. Dette kan ske ved mærkning, skiltning eller anden tydelig oplysning. Bestemmelsen finder kun anvendelse, når den erhvervsdrivende udbyder sine varer til private forbrugere, dvs. personer, der handler i et privat og ikke-erhvervsmæssigt øjemed. Oplysningspligten gælder for varer, der udbydes i et forretningslokale eller andet sted, hvor forbrugerne har adgang, og hvor varerne er synlige for forbrugerne.

Den pris, der skal gives oplysning om, er den pris, varen sædvanligvis sælges til i den pågældende forretning. Rabatter til bestemte kundegrupper skal ikke fremgå af prisen. Ydes derimod en generel rabat til alle forbrugere på bestemte varer, skal denne rabat være fratrasket i den pris, der skiltes med.

Bestemmelsen er ikke til hinder for, at der gives andre prisoplysninger, eksempelvis en før-pris, så længe dette ikke medfører, at forbrugeren afskæres fra let at orientere sig om varens pris inkl. moms og afgifter. Tydelighedskravet i § 1,

3 Direktivet er implementeret ved udstedelse af bekendtgørelse nr. 866 af 18. september 2000 om oplysning om salgspris og enhedspris for forbrugsvarer.

stk. 1, betyder endvidere, at det ikke er lovligt at anføre en vares pris uden moms og afgifter med væsentlig større typer end prisen inkl. moms og afgifter.⁴

§ 1 gælder ikke for salg af antikviteter og kunst samt ved auktionssalg, jf. lovens § 3.

Tjenesteydelser

Der gælder ikke en generel regel om prisoplysning for tjenesteydelser i prismærkningsloven. Derimod er der adgang for ministeren til at fastsætte nærmere regler om oplysning af prisen for en tjenesteydelse ved skiltning eller anden tydelig måde.

Hjemlen har været udnyttet til fx at fastsætte regler om skiltning med priser for autoreparationer samt for pengeinstitutter og andre udbydere af kredit.

3.4.3.2. Oplysninger om organiseret rabat

Hvis der i en forretning ydes organiseret rabat, skal der ifølge prismærkningsloven § 1, stk. 2 - 4, ved skiltning ved samtlige indgangsdøre gives oplysning om, at der ydes organiseret rabat. Skiltningen skal oplyse, hvilke grupper der modtager rabat samt størrelsen af den maksimale rabat. På anmodning skal der forevises en liste over hvilke varer, der omfattes af rabatten og rabattens størrelse i beløb eller procent.

Reglerne om organiseret rabat finder derimod ikke anvendelse på rabatter, der ydes som led i et ansættelsesforhold til rabatgiveren.

Bestemmelsen om organiseret rabat finder kun anvendelse for varer. For tjenesteydelsers vedkommende er der derimod adgang til at fastsætte regler om oplysning om organiseret rabat, jf. § 4, stk. 1.

For så vidt angår fjernsalg findes der i lovens § 5, stk. 2, en bestemmelse, hvorefter der skal gives tydelig oplysning om organiseret rabat i forbindelse med meddelelse af prisoplysninger. På anmodning skal der gives oplysninger om hvilke varer, der omfattes af den organiserede rabat, til hvem der ydes organiseret rabat og størrelsen i procent eller beløb af denne rabat.

⁴ Jf. dom af 27. juni 2003 afsagt af Retten i Århus i sag SS 5.00995/03. Der var i en række annoncer givet oplysning om den samlede pris for en ydelse excl. skatter med markant større typer end de tal, der var anvendt til at angive prisen inkl. skatter. Da oplysningen om prisen excl. skatter alene kunne antages at tjene som blikfang, fandt retten, at der ikke var givet tilstrækkelig tydelig oplysning om prisen inkl. skatter.

3.4.3.3. Oplysninger i forbindelse med kreditkøb

For varer, der udbydes i detailsalg med oplysning om omkostningerne ved at erhverve dem ved kreditkøb, skal der gives oplysninger om varens kontantpris, kreditomkostningerne angivet som ét beløb og de årlige omkostninger for kreditten, jf. prismærkningslovens § 2, stk. 1. Oplysningspligten udløses derimod ikke, hvis varen kun udbydes med oplysning om muligheden for at erhverve denne ved kreditkøb, men uden oplysning om kreditomkostningerne.

Ved beregningen af de samlede kreditomkostninger og de årlige omkostninger i procent henvises der i § 2 til kreditaftalelovens regler herom.

Bestemmelsen vedrører kun den såkaldt genstandsbestemte kredit. Reglen finder derimod ikke anvendelse, hvis der i forretningen generelt skiltes med, at der ydes kredit, men uden at kreditten er kædet sammen med køb af en bestemt vare. Der er imidlertid udstedt to bekendtgørelser⁵ i medfør af lovens § 4 om skiltning med kreditomkostninger i denne situation.

3.4.3.4. Annoncering

Prismærkningslovens § 5, stk. 1, indeholder en regel om prisoplysninger i reklamer og annoncer. Reglen bestemmer, at hvis der i annoncer eller på anden måde i reklamer angives priser, skal disse angives inkl. moms og andre afgifter. På tilsvarende måde skal der ved kreditkøb gives de oplysninger, der er opregnet i § 2, stk. 1, hvis der gives oplysning om kreditomkostningernes størrelse.

Denne bestemmelse gælder for både varer og tjenesteydelser. Hvis der derimod ikke gives prisoplysninger i en reklame, finder reglen ikke anvendelse. Prismærkningsloven kræver således ikke, at der generelt i reklamer for en vare eller tjenesteydelse gives prisoplysninger.

Prisoplysninger på internettet betragtes som annoncering og skal derfor opfylde lovens § 5, stk. 1, jf. § 1, stk. 1.

⁵ Bekendtgørelse nr. 1228 af 21. december 1992 om oplysning til forbrugere i ekspeditionslokaler, i annoncer mv. om renter og kreditomkostninger. Der er udstedt en lignende bekendtgørelse for skiltning med bl.a. låneomkostninger i pengeinstitutters forretningslokale, jf. bekendtgørelse nr. 902 af 12. november 1992 om oplysning til forbrugere i ekspeditionslokaler, i annoncer mv. om indlånsrenter og andre kreditomkostninger i pengeinstitutter.

3.4.3.5. Bemyndigelsesbestemmelser

Udover en adgang til at fastsætte regler for prisoplysninger i forbindelse med udbud af tjenesteydelser, som nævnt oven for i afsnit 3.4.3. er der i prismærkningsloven en række bemyndigelser til ministeren til at udstede bekendtgørelser for fakturering og nærmere præcisering af prisoplysninger for varer. Endelig er der adgang til udstedelse af regler om oplysning om varers nettomængde. I det følgende omtales alene hjemlerne.

Fakturering

I § 4, stk. 3, er der hjemmel for ministeren til at udstede regler om fakturering og anden dokumentation for prisberegningen i forbindelse med levering af varer eller tjenesteydelser. Bestemmelsen fandtes tidligere i konkurrenceloven, og er udnyttet til at udstede 8 forskellige bekendtgørelser om fakturering inden for en lang række forskellige områder, typisk for håndværkerydelser.

Prisoplysninger

§ 6 indeholder hjemmel til at fastsætte nærmere regler om fremgangsmåden ved meddelelse af prisoplysninger og om begrænsninger i mængden af oplysninger der gives. Bestemmelsen har været udnyttet i flere tilfælde, eksempelvis til at fastsætte regler om skiltning og annoncering med priser for gulvtæpper.

Enhedspriser

§ 7 giver hjemmel til udstedelse af regler om oplysning af enhedspris og om anvendelse af måleenhed for de enkelte varegrupper. Denne bestemmelse er udnyttet til udstedelse af bekendtgørelse nr. 866 af 18. september 2000 om oplysning om salgspris og enhedspris for forbrugsvarer, og implementerer direktivet om samme emne.

Nettomængde

§ 8 vedrører adgangen til at udfærdige regler om at færdigpakkede detailsalgsvarer skal forsynes med oplysning om pakningens nettomængde. Bestemmelsen har været udnyttet til bl.a. at fastsætte regler om mærkning med nettomængde af færdigpakning af vaske- og rengøringsmidler, pudse- og poleremidler, husholdningskemikalier, malevarer, strikkegarn og vat.

3.4.3.6. Sammenlignende prisundersøgelser

Ifølge prismærkningslovens § 10 har ministeren mulighed for at gennemføre og offentliggøre sammenlignende undersøgelser af priser, rabatter og bonus mv. på områder, hvor det er af særlig betydning for forbrugerne.

3.4.4. Administration og straf

Der er ikke et egentligt tilsyn med erhvervslivets efterlevelse af prismærkningsloven. Overtrædelser af loven er imidlertid sanktioneret med straf, jf. lovens § 12, hvorfor eventuelle overtrædelser af loven må anmeldes til politiet.

Kapitel 04

– Kommende EU-regulering

4.1. Indledning

Da der blev opnået politisk enighed om direktivet om elektronisk handel⁶ i december 1999, blev der vedtaget en erklæring, hvori Kommissionen og medlemsstaterne anerkendte, at der var behov for yderligere initiativer vedrørende virksomheders markedsadfærd.

Årsagen hertil var, at der med direktivet om elektronisk handel blev indført et afsenderlandsprincip, som betyder, at en erhvervsdrivendes markedsføring, der foretages online, alene skal overholde sit etableringslands regler herom, uanset om markedsføringen er rettet mod en anden medlemsstat. Da reguleringen af markedsføringsretlige forhold i fællesskabsretten var forholdsvis beskeden, ville forskelle i medlemsstaternes regulering derfor kunne betyde, at de europæiske virksomheder ikke var underlagt ens konkurrencevilkår. Tilsvarende kunne forbrugerbeskyttelsen blive forringet i det omfang, at der var forskelle i medlemsstaternes forbrugerbeskyttelsesstandard.

Kommissionen fremkom i oktober 2001 med to initiativer, der begge vil få betydning for reguleringen af markedsføringsretlige forhold. Det ene af initiativerne var et forordningsforslag om salgsfremmende foranstaltninger i det indre marked (KOM(2001) 546 endelig udgave). Forslaget angår alene en mindre specifik del af markedsføringsretten, dvs. reguleringen af særlige markedsføringsmetoder som rabatter, tilgift, gaver, salgsfremmende spil og konkurrencer.

Det andet initiativ var en Grønbog om Forbrugerbeskyttelse i Den Europæiske Union (KOM(2001) 531 endelig udgave). Grønbogen indeholdt en beskrivelse af, hvordan forbrugerpolitikken i EU fremover skulle reguleres, ligesom den mere konkret beskrev forskellige muligheder for at regulere markedsføringsområdet i EU. Der blev i den forbindelse tænkt på en generel regulering af virk-

⁶ Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2000/31/EF af 8. juni 2000 om visse retlige aspekter af informationssamfundstjenester, navnlig elektronisk handel, i det indre marked ("Direktivet om elektronisk handel").

somheders markedsadfærd. Derudover blev der i grønbogen opstillet en række forslag til at forbedre samarbejdet om at håndhæve EU's forbrugerbeskyttelsesregulering.

Kommissionens grønbog, der blev efterfulgt af en opfølgingsmeddelelse (KOM(2003) 289 endelig udgave) og en række initiativer, udmøntede sig i to konkrete forslag. Et direktivforslag om virksomheders urimelig handelspraksis over for forbrugerne på det indre marked (KOM(2003) 356 endelig udgave) og et forordningsforslag om samarbejde mellem nationale myndigheder med ansvar for håndhævelsen af lovgivningen om forbrugerbeskyttelse (KOM(2003) 443 endelig udgave).

I afsnit 4.2., 4.3. og 4.4. gives der en beskrivelse af de tre forslag, herunder processen og det videre forløb.

Der er desuden i afsnit 4.5. en beskrivelse af betydningen af direktivforslaget om forbrugerkredit for de erhvervsdrivendes prisoplysningsforpligtelser.

4.2. Direktivforslag om virksomheders urimelige handelspraksis over for forbrugerne på det indre marked

4.2.1. Baggrund

Et af hovedinitiativerne i Kommissionens grønbog om forbrugerbeskyttelse i EU samt opfølgingsmeddelelsen hertil var at se på behovet for en europæisk regulering af markedsføringsretten. Kommissionen foretog ultimo 2002 til primo 2003 en bred høring om emnet, afholdte bilaterale møder og konferencer, samt afholdte møder i ekspertgrupper med henblik på at indsamle informationer om medlemsstaternes regler og udfinde områder, hvor der kunne være tale om grænseoverskridende hindringer.

Kommissionen fremsatte på den baggrund et forslag til direktiv om virksomheders urimelige handelspraksis over for forbrugere på det indre marked (KOM(2003) 356 endelig udgave) den 18. juni 2003.

Der blev på rådsmødet (konkurrenceevne) den 24. – 25. november 2004 opnået politisk enighed om forslaget, som herefter vil blive forelagt Europa-Parlamentet til anden læsning.

I beskrivelsen af forslagets indhold tages der udgangspunkt i den udgave af forslaget, som der er opnået politisk enighed om på rådsmødet den 24. – 25. november 2004.

4.2.2. Indhold

Forslaget er fremsat med hjemmel i Traktatens artikel 95 om gennemførelsen af det indre marked og artikel 251, hvorefter Rådet skal træffe beslutning ved kvalificeret flertal i fælles beslutningstagen med Europa-Parlamentet. Derudover er der i betragtningerne en henvisning til artikel 153 (1) og (3a)

4.2.2.1. Anvendelsesområde

Direktivforslaget har til formål at harmonisere medlemsstaternes regulering af urimelig handelspraksis og dermed medvirke til at skabe et velfungerende indre marked samt opnå et højt niveau af forbrugerbeskyttelse.

Forslaget finder anvendelse på urimelig handelspraksis i forholdet mellem erhvervsdrivende og forbrugere, og angår alene den form for urimelig handelspraksis, som kan skade forbrugernes økonomiske interesser. Det betyder, at erhvervsmæssige dispositioner, der rejser spørgsmål om smag, anstændighed og social ansvarlighed (dvs. almene samfundsinteresser), ikke er omfattet af forslaget, når disse handlinger ikke er egnet til at påvirke efterspørgslen, men alene til at krænke hele eller dele af befolkningen. Et eksempel herpå er handlinger, der er race- eller kønsdiskriminerende.

Sundheds- og sikkerhedsaspekter, der relaterer sig til produkter, falder desuden udenfor forslagets anvendelsesområde. Der er fx tale om regler, der omhandler reklamering for tobaksprodukter, alkoholholdige produkter, lægemidler mv., såfremt disse regler er fastsat ud fra et sundhedshensyn. Forslaget berører heller ikke kontraktsretten samt domstolenes kompetence.

Sektorregulering, der baseres på EU-regulering og regulerer urimelig handelspraksis specifikt, har forrang i forhold til forslaget, medmindre sektorreguleringen alene bygger på brede principper om rimelig handelspraksis mv. Forslagets regler har således forrang i forhold til nationale regler, der er indført på baggrund af minimumsdirektiver, og som er mere restriktive end de, der følger af disse direktiver og dette forslag. Medlemsstaterne har dog mulighed for i en overgangsperiode på 6 år at anvende sådanne nationale regler, ligesom der er mulighed for at forlænge perioden, såfremt Kommissionen senest fire år efter direktivets ikrafttræden finder, at dette er nødvendigt for at sikre det nødvendige forbrugerbeskyttelsesniveau.

Det oven for anførte gælder dog ikke for finansielle tjenesteydelser som defineret ved direktiv 2002/65/EU om fjernsalg af finansielle tjenesteydelser, idet medlemsstaterne har mulighed for at pålægge de erhvervsdrivende strengere krav i relation hertil.

Forslaget berører ikke krav til etablering, autorisationssystemer, adfærdskodeks eller andre særlige regler, der gælder for lovregulerede erhverv med henblik på at opretholde en høj standard af integritet, og som medlemsstaterne i overensstemmelse med fællesskabsretten har kunnet pålægge professionerne.

Forslaget gælder ikke for regulering, der relaterer sig til attesting og angivelse af den lovmæssige finholdighed for ædelmetaller.

4.2.2.2. Urimelig handelspraksis

Direktivforslaget baseres på en generalklausul, der omhandler et forbud mod urimelig handelspraksis. Ved urimelig handelspraksis forstås praksis, der ikke opfylder kravene til professionel omhu, og som er egnet til at påvirke efterspørgslen, dvs. påvirke en gennemsnitsforbrugers økonomiske adfærd. Ved en gennemsnitsforbruger forstås den retsnorm, som EF-domstolen har lagt til grund i sin fortolkning af konkrete direktivbestemmelser i relation til, om en betegnelse, et varemærke eller en oplysning i en reklame kunne anses for vildledende. Forslaget indeholder ikke en egentlig definition af gennemsnitsforbrugeren, men en henvisning til, at EF-domstolen i sin hidtidige praksis har henvist til en "almindeligt oplyst, rimeligt opmærksom og velunderrettet forbruger", ligesom der lægges vægt på de sociale, kulturelle og sproglige faktorer, som findes i forbrugers hjemland.

Markedsføring, som er møntet på en bred kreds af forbrugere, men som er egnet til at påvirke den økonomiske adfærd for en gruppe af forbrugere, der på grund af alder, godtroenhed, fysisk eller psykisk svagelighed er særligt sårbare, skal vurderes ud fra gennemsnitsmedlemmet af denne gruppe. Dette gælder dog ikke for markedsføring, der bevidst overdriber eller anvender udtalelser, som ikke skal tages bogstaveligt.

Urimelig handelspraksis er navnlig markedsføring, der karakteriseres som vildledende eller aggressiv. Vildledende markedsføring dækker både vildledende handlinger – fx det forhold, at en erhvervsdrivende afgiver urigtige oplysninger om produktets karakteristika, prisen, sine kvalifikationer mv., som vildleder eller er egnet til at vildlede en gennemsnitsforbruger - og undladelser - fx det forhold, at en erhvervsdrivende undlader at give visse oplysninger om produktet, prisen mv., som vil have været af betydning for gennemsnitsforbrugeren. Manglende overholdelse af informationskrav, der følger af anden EU-regulering, vil blive betragtet som vildledende.

Ved aggressiv handelspraksis forstås markedsføring, hvorved en gennemsnitsforbruger ved brug af chikane, tvang, herunder brug af fysisk magt, eller utilbørlig indflydelse, tvinges eller kan tvinges til at handle på en måde, som gennemsnitsforbrugeren normalt ikke ville have gjort. I vurderingen af, hvorvidt der foreligger aggressiv handelspraksis, skal der tages hensyn til arten, ihærdig-

heden, brugen af truende eller groft sprog eller adfærd, udnyttelsen af en særlig ulykke eller omstændighed, der kan svække forbrugers vurdering, enhver byrdefuld eller uforholdsmæssig ikke-kontraktuel administrativ barriere eller enhver trussel om at foretage en handling, som ikke er lovlig.

Forslaget er suppleret med en liste over eksempler på urimelig handelspraksis og en ikke-udtømmende liste over informationskrav i eksisterende direktiver.

4.2.2.3. Adfærdskodeks, samarbejde og håndhævelse

Direktivforslaget udelukker ikke, at organer mv. kan udarbejde og føre kontrol med adfærdskodeks vedrørende urimelig handelspraksis, såfremt den funktion, som disse organer har, betragtes som en udvidelse af domstolens og de administrative myndigheds procedurer.

Forslaget indeholder visse forpligtelser for medlemsstaterne med henblik på at sikre, at reglerne bliver tilstrækkeligt håndhævet. Medlemsstaterne skal påse, at der findes tilstrækkelige og effektive muligheder for kontrol, herunder at det er muligt for personer, organisationer og konkurrenter, som har en legitim retlig interesse i at få forbudt urimelig handelspraksis, at indbringe en sag for domstolen eller en upartisk administrativ myndighed.

Medlemsstaterne skal desuden sikre, at domstolene og myndighederne bl.a. har beføjelser til at standse eller forhindre urimelig handelspraksis, samt at de kan kræve, at den erhvervsdrivende fremlægger beviser for rigtigheden af de faktiske forhold, der gøres gældende i reklamen.

Derudover indeholder forslaget en række konsekvensændringer af direktiver, hvis bestemmelser delvist inkorporeres i dette forslag.

4.2.3. Forslagets betydning for markedsføringslovens bestemmelser

De generelle regler i markedsføringsloven - generalklausulen om god markedsføringsskik og reglerne om vildledende og sammenlignende reklame – regulerer bl.a. forholdet mellem forbrugere og erhvervsdrivende, og er i vidt omfang udfyldt ved domspraksis, bekendtgørelser, retningslinier, vejledninger og internationale kodeks.

Markedsføringslovens generelle regler finder også anvendelse for erhvervsdrivendes adfærd over for andre erhvervsdrivende, ligesom dele af den offentlige virksomhed er omfattet. Disse områder berøres ikke direkte af forslaget.

For at sikre en klar og overskuelig retstilstand for virksomhederne og forbrugerne samt en korrekt gennemførelse af direktivforslaget i dansk ret, vurderes det, at det vil være nødvendigt at foretage ændringer af markedsføringslovens generelle regler.

Forslagets regler om håndhævelse og samarbejde får ingen lovgivningsmæssig betydning, idet reglerne findes i gældende EU-regulering, og derfor allerede følger af dansk ret.

4.2.4. Det videre forløb

Der er endnu ikke afklaret, hvornår direktivforslaget kan forventes endeligt vedtaget af Rådet og Europa-Parlamentet. Fristen for at gennemføre direktivet i dansk ret er to år efter direktivets ikrafttrædelsestidspunkt. Der vil derefter være behov for at iværksætte et implementeringsarbejde, herunder samarbejde med de øvrige nordiske lande, med henblik på at sikre en fælles forståelse af forslagens bestemmelser og en ensartet implementering i de nordiske lovgivninger. Lovforslag, der gennemfører direktivet i dansk ret, kan forventes at blive fremsat i folketingsåret 2006/2007.

4.3. Forordningsforslag om salgsfremmende foranstaltninger i det indre marked

4.3.1. Baggrund

Europa Kommissionen fremlagde den 8. maj 1996 en grønbog om kommerciel kommunikation i det indre marked (KOM(96) 192 endelig udgave). Formålet med grønbogen var at undersøge, i hvilket omfang nationale regler var en hindring for udøvelse af grænseoverskridende kommerciel kommunikation. Ved kommerciel kommunikation forstås alle former for reklame, direkte markedsføring, sponsorering, salgsfremmende foranstaltninger og andre aktiviteter, der tjener til at markedsføre varer og tjenesteydelser.

I marts 1998 afgav Kommissionen en opfølgingsmeddelelse på grønbogen om kommerciel kommunikation. Meddelelsen indeholdt forslag om en række initiativer, der skulle medvirke til øget vækst inden for grænseoverskridende markedsføring. Et af initiativerne var oprettelse af en ekspertgruppe om kommerciel kommunikation bestående af repræsentanter fra medlemsstaterne.

Ekspertgruppen beskæftigede sig i perioden 1998 til januar 2001 med salgsfremmende foranstaltninger som rabatter, tilgift, gratis gaver, spil og konkurrencer.

Kommissionen fremsatte bl.a. som konklusion på ekspertgruppens arbejde et forslag til forordning om salgsfremmende foranstaltninger i det indre marked (KOM(2001) 546 endelig udgave) den 2. oktober 2001.

Den 4. september 2002 vedtog Europa-Parlamentet forslaget sammen med en række ændringsforslag. Kommissionen fremsatte den 25. oktober 2002 et ændringsforslag (KOM(2002) 586 endelig udgave), som imødekom hovedparten af Parlamentets ændringsforslag.

Både de græske, irske og hollandske formandskaber har fremsat forskellige kompromisforslag, som har dannet grundlag for drøftelserne i Rådet i 2003 og 2004, men uden at der har kunnet opnås politisk enighed om forslaget.

Det er på tidspunktet for betænkningens afgivelse usikkert, hvad der videre vil ske med forslaget.

I beskrivelsen af forslagens indhold tages der udgangspunkt i den udgave af forslaget, som forelå til rådsmødet den 24. september 2004.

4.3.2. Indhold

Forslaget har hjemmel i Traktatens artikel 95 om gennemførelsen af det indre marked og artikel 251, hvorefter Rådet skal træffe beslutning ved kvalificeret flertal i fælles beslutningstagen med Europa-Parlamentet. Derudover er der i betragtningerne en henvisning til artikel 152 (1) og 153 (3a).

4.3.2.1. Anvendelsesområde

Forordningsforslaget har til formål at fjerne hindringer for brugen af salgsfremmende foranstaltninger i det indre marked. Dette skal ske på basis af et højt sundheds-, sikkerheds-, miljø- og forbrugerbeskyttelsesniveau. Forslaget finder anvendelse på brugen af og reklamering med salgsfremmende foranstaltninger. Ved salgsfremmende foranstaltninger forstås rabatter, tilgift, gratis gaver, salgsfremmende konkurrencer og spil.

Forskellen mellem salgsfremmende konkurrencer og spil beror på "tilfældighedsmomentet", dvs. i de tilfælde, hvor udfaldet af konkurrencen beror helt eller delvis på tilfældigheder, er der tale om et salgsfremmende spil.

Forslaget gælder ikke for aftaler eller praksis reguleret af kartellovgivningen, salg til underpris, salgsfremmende foranstaltninger i relation til tobaksproduk-

ter, alkoholholdige drikkevarer og medicinske produkter, uanset om de sælges efter recept eller i håndkøb, samt juridiske tjenesteydelser.

Spil, som indebærer en indsats med penge, købsbetingede spil og konkurrencer, konkurrencer og spil, hvor den samlede præmiesum overstiger 100.000 euro pr. produkt pr. år, er undtaget fra forordningens anvendelsesområde. Det samme gælder spil og konkurrencer, som udbydes af medierne (TV, radio og pressen).

Forslaget berører ikke fællesskabsregler eller nationale regler, der relaterer sig til sundheds- og sikkerhedsaspekter for produkter.

4.3.2.2. Generelle forbud og restriktioner

Ifølge forslaget skal det være tilladt at bruge og reklamere med salgsfremmende foranstaltninger. Generelle forbud i medlemsstaternes lovgivning mv. mod disse vil derfor ikke kunne opretholdes, medmindre de følger af fællesskabsretten. Forbud eller restriktioner, der er rettet mod en bestemt vare eller tjenesteydelse - fx lægemidler og sundhedsydelser - kan dog opretholdes.

Begrænsninger på værdien af salgsfremmende foranstaltninger - fx krav om, hvor meget rabat der maksimalt må ydes - må ifølge forslaget ikke pålægges. Fastprissystemer for bøger, den trykte presses produkter (fx dag- og ugeblade) og uindbundne noder er dog undtaget herfor.

Det er desuden ikke tilladt at opstille krav, hvorefter en erhvervsdrivende skal have en forudgående autorisation, inden der kan reklameres med rabatter, tilgift mv.

Forslaget indeholder til beskyttelse af børn og unge visse begrænsninger for brug af salgsfremmende foranstaltninger over for disse. Der må fx ikke udleveres gaver eller præmier vundet i en salgsfremmende konkurrence eller spil direkte til børn og unge, hvis gaven og præmien er af sådan en karakter, at den kan forårsage sundhedsskader. Den erhvervsdrivende skal desuden sørge for at få værgens samtykke til, at et barn under 14 år kan deltage i et salgsfremmende spil eller konkurrence.

Forslaget indeholder et forbud mod tilskyndelse til had pga. race, køn mv. Den erhvervsdrivende må i relation til salgsfremmende spil ikke kræve associerede omkostninger betalt – ud over post- og telefontakster – for deltagelse i spillet. Ligeledes skal den erhvervsdrivende udlevere præmierne til vinderne inden 6 måneder efter afslutningen af spillet.

4.3.2.3. Princip om gensidig anerkendelse

Forslaget indeholder et princip om gensidig anerkendelse i relation til salgsfremmende foranstaltninger. Princippet finder anvendelse på de nationale forbud og restriktioner, som det ifølge forslaget er tilladt at opretholde, jf. ovenfor. Dette betyder, at en erhvervsdrivende alene skal overholde lovgivningen i det land, hvor den erhvervsdrivende er etableret, selvom markedsføringstiltaget, hvori den salgsfremmende foranstaltning indgår, er rettet mod en anden medlemsstat.

På baggrund af en vurdering i de enkelte tilfælde må medlemsstaterne dog i en periode på fire år gribe ind over for en erhvervsdrivende etableret i en anden medlemsstat, såfremt det sker for at forhindre urimelig konkurrence, som defineret i national lovgivning, eller for at forhindre reklamering for salgsfremmende foranstaltninger, som ikke er i overensstemmelse med generalklausuler i national lovgivning om god markedsføringsskik. Et indgreb kan ikke foretages, hvis det angår forhold, der er harmoniseret på fællesskabsniveau, er diskriminerende eller ikke er proportionalt i forhold til målet. Medlemsstaterne skal desuden informere den medlemsstat, hvor den erhvervsdrivende er etableret, om indgrebet, og give først medlemsstaten og dernæst Kommissionen mulighed for at stoppe overtrædelsen inden for 15 dage.

4.3.2.4. Informationskrav

Forslaget indfører en række informationskrav, som den erhvervsdrivende ved brug af salgsfremmende foranstaltninger skal opfylde. Informationskravene er delt op i to typer krav: 1) Krav til oplysninger, der skal gives i forbindelse med reklameringen – fx værdien af gaven eller præmierne, og 2) krav til oplysninger, som på opfordring fra modtageren skal gives denne - fx betingelserne for at få gaven eller for at deltage i konkurrencen. Den erhvervsdrivende må ikke som betingelse for udlevering af oplysningerne kræve, at der skal foretages et køb.

Den erhvervsdrivende har desuden mulighed for at fravige hovedparten af forpligtelserne til at give information i selve reklamen, hvis den erhvervsdrivende sikrer, at modtageren på anden effektiv måde kan modtage disse informationer uden at skulle bede om det eller tage imod tilbudet.

4.3.2.5. Retsmidler og procedure for klager

Forslaget pålægger den erhvervsdrivende en række pligter i forbindelse med klager over salgsfremmende foranstaltninger og den erhvervsdrivende får bevisbyrden for, at informationskravene er opfyldt. Forslaget indeholder endvidere en særlig procedure for klagesagsbehandling.

Medlemsstaterne skal desuden opmuntre til anvendelse af ordninger for udenretlig tvistbilæggelse. Disse ordninger skal sikre en tilfredsstillende procedurermæssig sikkerhed for de involverede parter.

4.3.3. Betydning for markedsføringslovens specialforbud

Forordningsforslaget vil i dets nuværende udformning betyde, at markedsføringslovens specialforbud om brug af tilgift i § 6 og rabatkuponer forud for køb i § 8, stk. 1, ikke kan opretholdes. Det har ifølge den danske holdning været acceptabelt, at forslaget får denne betydning, så længe formålet med forbudene sikres tilstrækkeligt på anden vis - fx i form af informationskrav. Der henvises i øvrigt til kapitel 8.

Markedsføringslovens forbud mod mængdebegrænsning i § 7 vil derimod ikke skulle ophæves på grund af forslaget. Forbudet bliver dog underlagt princippet om gensidig anerkendelse, dvs. at forbudet alene kan gøres gældende over for danske virksomheder.

Markedsføringslovens § 8, stk. 2 (rabatkuponer til senere indløsning), vil i et vist omfang være omfattet af forordningsforslagets informationskrav. Det fremgår heraf, at der på kuponen eller værdibeviset skal gives oplysninger om indløsningsværdien, hvilket kan være en vare eller tjenesteydelse, eller kontantværdien, hvis kuponen eller værdibeviset kan veksles til penge. Desuden skal der gives oplysning om begrænsninger i brugen af kuponen eller værdibeviset, herunder udløbsdatoen.

Reguleringen af købsbetingede tilfældighedsprægede konkurrencer er undtaget forslagets anvendelsesområde, hvilket betyder, at den nationale reguleringskompetence for disse typer konkurrencer kan opretholdes. Ligeledes berører forslaget heller ikke den nationale regulering af konkurrencer og spil, der er en del af det redaktionelle stof i medierne (TV, radio og pressen). Forslaget berører derfor ikke markedsføringslovens forbud mod købsbetingede konkurrencer i § 9.

Forslaget indfører desuden en række informationskrav, som skal opfyldes af den erhvervsdrivende ved brugen af salgsfremmende foranstaltninger. Markedsføringsloven indeholder i dag ikke sådanne specifikke informationskrav. Disse informationskrav skal dog ikke implementeres i selve markedsføringsloven, da der er tale om en forordning, som gælder direkte i medlemsstaterne.

Forslagets regulering af salgsfremmende spil er dog stadig under drøftelse, og der er endnu ikke fundet en løsning, der kan tilfredsstille alle medlemsstater.

4.3.4. Det videre forløb

Der har som nævnt ikke kunnet opnås politisk enighed om forslaget på de rådsmøder, hvor forslaget hidtil har været behandlet. Forordningsforslaget er derfor ikke færdigbehandlet i Rådet. De problemer, som stadig udestår, og som der mangler at blive fundet en løsning på, angår primært princippet om gensidig anerkendelse, reguleringsinstrumentet samt reguleringen af salgsfremmende spil. Navnlig princippet om gensidig anerkendelse har en række lande svært ved at acceptere. Forslagets betydning for rabatter, tilgift og gratis gaver, herunder informationskravene, er derimod ikke længere til drøftelse, da der er fundet acceptable løsninger herpå.

4.4. Forordningen om samarbejde mellem nationale myndigheder med ansvar for håndhævelse af lovgivningen om forbrugerbeskyttelse

4.4.1. Baggrund

Et af emnerne i grønbogen om forbrugerbeskyttelse i EU samt opfølgningsmeddelelsen hertil var, hvordan håndhævelsen af forbrugerdirektiverne og det europæiske myndighedssamarbejde kunne styrkes.

Kommissionen fremsatte den 22. juli 2003 et forslag til forordning om samarbejde mellem nationale myndigheder med ansvar for håndhævelse af lovgivning om forbrugerbeskyttelse (KOM(2003) 443 endelig udgave).

Forordningen blev endelig vedtaget på rådsmødet den 7. oktober 2004.

4.4.2. Indhold

Hjemlen for forordningen er Traktatens artikel 95 om gennemførelsen af det indre marked og artikel 251, hvorefter Rådet skal træffe beslutning ved kvalificeret flertal i fælles beslutningstagen med Europa-Parlamentet.

4.4.2.1. Anvendelsesområde

Forordningen har til formål at etablere et samarbejde mellem de europæiske håndhævelsesmyndigheder samt at styrke kvaliteten og harmoniseringen af håndhævelsen af forbrugerbeskyttelsesreguleringen.

Forordningen finder anvendelse på overtrædelser af den EU-regulering (EU-direktiver, således som de er gennemført i national ret, og forordninger), som beskytter forbrugernes kollektive interesser. Der er oplistet 17 forskellige direktiver/forordninger eller forslag hertil i forordningens bilag. Eksempler herpå er pakkerejsedirektivet, direktivet om urimelige kontraktvilkår og direktivforslaget om urimelig handelspraksis. Forordningens bestemmelser om gensidig bistand omfatter alene grænseoverskridende overtrædelser. Forordningen berører ikke fællesskabets regler om international privatret, herunder regler om domstolens kompetence og lovvalg, tv-spredningstjenester, det straffe- og civilretlige samarbejde, forpligtelser i relation til gensidig bistand (fx strafferetssager) som følge af anden lovgivning og aftaler, forbudsdirektivet og fællesskabslovgivningen, navnlig bestemmelserne om fri bevægelighed for varer og tjenesteydelser.

Det er desuden præciseret i præamblen, at forordningens bestemmelser skal anvendes i overensstemmelse med de grundlæggende rettigheder så som menneskerettighederne og frihedsrettighederne, ligesom persondatabeskyttelsesreguleringen gælder ved siden af.

Kommissionen får ikke håndhævelsesbeføjelser eller håndhævelsesansvar i henhold til forordningen.

4.4.2.2. Udpegning af myndigheder

Forordningen indebærer, at der i hver medlemsstat skal udnævnes myndigheder, der kan varetage forpligtelserne efter forordningen. Der skal være tale om offentlige myndigheder, som er beføjet til at håndhæve forbrugerbeskyttelseslovgivningen. Myndighederne skal som minimum have en række håndhævelsesbeføjelser til deres rådighed. Beføjelserne, der fx omfatter retten til at kræve relevante dokumenter, at anmode om supplerende relevant information samt at kræve nedlæggelse af forbud mod en ulovlig handling, skal kunne varetages enten af myndigheden alene, ved hjælp fra domstolene eller med bistand fra andre offentlige myndigheder som fx politiet. Beføjelserne skal udøves i overensstemmelse med national ret.

Medlemsstaterne skal desuden udpege et kontaktpunkt, der sikrer behørig koordination mellem de udnævnte myndigheder, samt særlige embedsmænd. Oplysning om kontaktpunkt, udpegede myndigheder, andre offentlige myndigheder og organer skal meddeles Kommissionen og de øvrige medlemsstater.

4.4.2.3. Gensidig bistand

Ifølge forordningen skal enhver relevant oplysning, der er nødvendig for at afgøre, om der foreligger en overtrædelse af EU-lovgivningen, udleveres efter an-

modning fra en myndighed i et andet land. Den myndighed, der er anmodet om bistand, gennemfører – om nødvendigt med bistand fra andre offentlige myndigheder – passende undersøgelser eller træffer andre nødvendige foranstaltninger med henblik på at indsamle oplysninger.

En myndighed, der bliver opmærksom på en overtrædelse, eller finder, at der er en rimelig risiko for, at en sådan overtrædelse måske vil finde sted, skal via en elektronisk database underrette Kommissionen og andre medlemsstaters myndigheder herom samt udlevere alle nødvendige oplysninger.

En myndighed, der er anmodet om bistand, skal træffe alle nødvendige foranstaltninger med henblik på at få stoppet en overtrædelse. Myndigheden beslutter selv, hvilke foranstaltninger – om nødvendigt med bistand fra andre offentlige myndigheder – der på en passende og effektiv måde kan sikre, at overtrædelsen stoppes.

En myndighed, der er anmodet om bistand, kan desuden delegere adgangen til at gribe ind over for en overtrædelse til et privat organ, såfremt dette organ i henhold til national ret har denne adgang (denne mulighed findes ikke i henhold til dansk ret). I tilfælde af, at det private organ ikke stopper overtrædelsen inden rimelig tid, er myndigheden forpligtet til at gribe ind. Adgangen til at uddelegere skal ske efter konsultation og aftale med den anmodende myndighed, og kan kun ske, såfremt overtrædelsen ved uddelegering til et privat organ kan stoppes på en lige så effektiv måde, som var det en myndighed, der greb ind, og såfremt der ved uddelegeringen ikke risikeres afsløring af fortrolig information.

Ifølge forordningen skal myndigheder, der bl.a. bliver klar over, at en overtrædelse skader forbrugere i mere end to medlemsstater, koordinere deres overvågning, håndhævelse og anmodninger om gensidig bistand. Kommissionen skal informeres og kan anmodes om at deltage.

Den myndighed, der anmoder om bistand, skal sikre, at anmodningen indeholder tilstrækkelige oplysninger, herunder nødvendige beviser, der alene kan indsamles af den pågældende myndighed, til at sætte den anmodede myndighed i stand til at imødekomme den. Anmodningen skal fremsættes skriftligt og sendes via databasen til kontaktpunktet, som sender anmodningen videre til rette udpegede myndighed. Oplysninger, der udleveres på baggrund af en anmodning om bistand, skal sendes direkte til den myndighed, der har fremsendt anmodningen, og til kontaktpunktet.

Forordningen fastslår, at der som bevis kan påberåbes enhver oplysning, ethvert dokument etc., som er videregivet i henhold til forordningen, på samme grundlag, som hvis det var indhentet i myndighedens eget land. Al information, der videregives og lagres i databasen, skal være fortrolig og underlagt tavshedspligt, såfremt det kan skade beskyttelsen af individets privatliv og integritet – navnlig i relation til persondatabeskyttelseslovgivningen - enhver fysisk eller juridisk

persons kommercielle interesser, herunder industrielle ejendomsrettigheder, domstolsbehandling og juridisk rådgivning eller formålet for undersøgelser og inspektioner. Ovennævnte gælder ikke, hvis det er nødvendigt at offentliggøre informationen for at bringe en overtrædelse til ophør, og den myndighed, der videresender oplysningen, samtykker i offentliggørelsen.

Medlemsstaterne kan som udgangspunkt ikke kræve de udgifter, som de har i forbindelse med anvendelsen af forordningen, godtgjort, medmindre en domstol erklærer foranstaltningerne for ubegrundede for så vidt angår substansen i overtrædelsen. En myndighed, der anmodes om bistand i relation til håndhævelsesforanstaltninger, kan i visse tilfælde afslå at efterkomme en anmodning, hvis der allerede er indledt en retssag eller afsagt en dom, hvis en undersøgelse viser, at der ikke er fundet en grænseoverskridende overtrædelse sted, eller hvis den anmodende myndighed ikke har sørget for at videregive tilstrækkelig information.

En myndighed kan desuden afslå at efterkomme en anmodning om bistand til indhentelse af oplysninger, hvis oplysningerne ikke skal bruges til at fastslå, hvorvidt en grænseoverskridende overtrædelse har eller vil finde sted, hvis den anmodende myndighed ikke er enig i, at oplysningerne hører under forpligtelserne om fortrolighed og tavshedspligt, eller hvis strafferetlig efterforskning, retssag eller dom allerede er indledt eller afsagt. Ligeledes kan en myndighed undlade at videregive informationer spontant, hvis strafferetlig efterforskning, retssag eller dom allerede er indledt eller afsagt.

Kommissionen skal oprette en elektronisk database, hvor indberettede oplysninger om ulovlige grænseoverskridende handlinger lagres. Alene de udpegede myndigheder får adgang til denne, og en myndighed anses i overensstemmelse med persondatabeskyttelsesdirektivet som registeransvarlig. Ligeledes anses Kommissionen som registeransvarlig i henhold til forordningen om persondatabeskyttelse inden for fællesskabsinstitutionerne. Såfremt en formodet overtrædelse viser sig at være ubegrundet, skal informationerne herom straks fjernes fra databasen. Oplysninger om en grænseoverskridende overtrædelse skal fjernes fra databasen efter fem år fra det tidspunkt, hvor overtrædelsen er ophørt.

4.4.2.4. Koordinering af håndhævelse og administrativt samarbejde

Medlemsstaterne skal, såfremt det er nødvendigt for at gennemføre målet med forordningen, informere om aktiviteter, der kan have interesse for fællesskabet, inden for områder som uddannelse, indsamling og klassificering af forbrugerklager, oprettelse af sektorspecifikke netværk mv., og om aktiviteter, der har til formål at informere og rådgive forbrugere, fremme klagemuligheder mv. Medlemsstaterne kan i samarbejde med Kommissionen udføre fælles aktiviteter på disse områder.

Medlemsstaterne skal desuden i samarbejde med Kommissionen udvikle fælles rammer for klassificering af forbrugerklager og for statistik, forskning og anden information om forbrugeradfærd mv.

4.4.2.5. Udvalg og afrapportering

Der skal nedsættes et forskriftsudvalg, der skal bistå Kommissionen med at gennemføre forordningen i praksis, bestående af repræsentanter fra medlemsstaterne og med Kommissionen som formand. Udvalget skal bl.a. undersøge og evaluere, hvordan samarbejdet i henhold til forordningen fungerer.

Medlemsstaterne skal aflægge rapport til Kommissionen hvert andet år om forordningens anvendelse. Der skal bl.a. afrapporteres om tendenser, midler mv. i relation til grænseoverskridende ulovlige handlinger, der navnlig har afsløret huller i forbrugerbeskyttelseslovgivningen.

4.4.3. Forordningens betydning for bl.a. markedsføringsloven

Den nationale lovgivnings territoriale anvendelsesområde omfatter ifølge folkeretlige principper som udgangspunkt alene det pågældende lands territorium. Markedsføringsloven er fx baseret på dette princip, hvorfor lovens bestemmelser alene finder anvendelse på markedsføring, der foretages på det danske marked. Forordningen betyder, at markedsføringslovens territoriale anvendelsesområde skal udvides til også at omfatte den virksomhed, som danske erhvervsdrivende foretager udenfor det danske marked. Denne udvidelse af anvendelsesområdet kendes dog allerede fra en række love – fx e-handelsloven.

Forordningens krav til hvilke minimumsbeføjelser en myndighed skal have, skønnes ikke at medføre lovændringer, da retsplejeloven, markedsføringslovens sanktionssystem samt øvrige bestemmelser i speciallovgivningen må anses for at opfylde disse krav.

Forordningens forpligtelser med hensyn til videregivelse af oplysninger og fortrolighed respekterer persondatabeskyttelseslovgivningen samt hensynene bag offentligheds- og forvaltningsloven.

Forordningens bestemmelser om gensidig bistand, herunder betingelserne om, hvornår en anmodning kan afvises, vil betyde ændringer i Forbrugerombudsmandens prioriteringsadgang, da Forbrugerombudsmanden i relation til grænseoverskridende sager ikke får samme adgang til at prioritere, som han har i nationale sager. Det samme kan gøre sig gældende for andre myndigheder, så

fremt de har adgang til at nedprioritere henvendelser fra udenlandske myndigheder.

4.4.4. Ikrafttræden

Forslaget træder i kraft tyvendedagen efter offentliggørelsen i Den Europæiske Unions Tidende. Forslagets bestemmelser om gensidig bistand gælder to år efter forslagens ikrafttrædelsesdato. Forslagets øvrige bestemmelser gælder et år efter ikrafttrædelsesdatoen.

4.5. Forslag til direktiv om forbrugerkredit

Rådets Direktiv (87/102/EØF) af 22. december 1986⁷ om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes love og administrative bestemmelser om forbrugerkredit, som ændret ved direktiv 90/88/EØF af 22. februar 1990⁸ og direktiv 98/7/EF af 16. februar 1998⁹ indeholder i art. 3 følgende bestemmelse:

»Med forbehold af Rådets direktiv 84/450/EØF af 10. september 1984 om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes love og administrative bestemmelser om vildledende reklamer..., samt regler og principper vedrørende illoyal reklame, skal *enhver reklame eller ethvert kredittilbud, der er fremlagt eller slået op i forretningslokaler*, og hvor en person erklærer sig rede til at yde en kredit eller formidler indgåelse af kreditaftaler, og som indeholder angivelse af rentesats eller andre tal vedrørende kreditomkostningerne, også indeholde angivelse af *de samlede årlige omkostninger i procent* i form af et repræsentativt eksempel, hvis dette er den eneste hensigtsmæssige fremgangsmåde.«

Kommissionen har den 11. september 2002 fremsat forslag til ændring af kreditaftaledirektivet, KOM(2002)443.¹⁰

7 EFT 1987, L 42, s. 48.

8 EFT 1990, L 61, s. 14.

9 EFT 1998, L 101, s. 17.

10 Ifølge dette forslags art. 4 vil reklamereglen få følgende ordlyd:

»Med forbehold af direktiv 84/450/EØF skal enhver reklame eller ethvert tilbud, der er slået op i forretningslokaler, og som indeholder oplysninger om kreditaftaler, herunder navnlig om debitorrenter, samlede kreditgiveromkostninger i procent og årlige omkostninger i procent, udformes klart og forståeligt under overholdelse af især reglerne om god forretningsskik.

Det skal utvetydigt fremgå, at oplysningerne har et kommercielt sigte.«

Europa-Parlamentet har i forbindelse med sin behandling af forslaget til ændring af kreditaftaledirektivet fremsat et ændringsforslag til art. 4. Kommissionen har delvist accepteret dette ændringsforslag i en omformuleret version med følgende ordlyd:

- “1. Enhver reklame for kreditaftaler skal indeholde standardinformationer, som omfatter informationer om de samlede omkostninger i forbindelse med kreditten i overensstemmelse med nærværende artikel.*
- 2. Standardinformationerne skal i følgende rækkefølge, udformet klart og forståeligt og ved hjælp af et repræsentativt eksempel omfatte oplysninger om det samlede kreditbeløb, de årlige omkostninger i procent, kreditaftalens løbetid, de månedlige afdrags størrelse og antal og enhver form for gebyrer forbundet med kreditaftalen i henhold til betingelserne i denne, og som kreditgiveren har kendskab til. Hvis en tilknyttet tjenesteydelse i forbindelse med kreditaftalen, herunder navnlig en forsikring, er obligatorisk for at opnå kreditten eller den oplyste rente, og omkostningerne ikke kan fastlægges på forhånd, skal forpligtelsen til at benytte denne tjenesteydelse også anføres på en klar og overskuelig måde og optisk fremhævet sammen med de årlige omkostninger i procent.*

Hvis disse kreditbetingelser ikke er generelt tilgængelige for alle låntagere, skal de årlige omkostninger anføres ved hjælp af mindst to repræsentative eksempler.

Hvis der tilbydes en lavere debitorrente i en afgrænset periode i begyndelsen af kreditaftalens løbetid, skal reklamen indeholde en angivelse af den årlige procentsats beregnet ud fra hele kreditaftalens løbetid.”

I forhold til det nugældende direktiv, er der med det reviderede forslag til art. 4 tale om en væsentlig udvidelse af forpligtelsen til at give oplysninger om prisen på en kredit i forbindelse med reklamer. Art. 4 vil som i Kommissionens første forslag være udtryk for totalharmonisering.

4.6. Udviklingstendenser i EU-reguleringen

EU-Kommissionen udsendte i 2001 en grønbog om forbrugerbeskyttelse i den europæiske union og en strategi for forbrugerpolitikken 2002-2006. I strategien fastsættes følgende målsætninger:

- Et højt fælles forbrugerbeskyttelsesniveau.
- Effektiv håndhævelse af forbrugerbeskyttelsesregler.
- Inddragelse af forbrugerorganisationerne i EU's politikker.

Herudover konstateres det i grønbogen, at der er behov for en gennemgang og reform af gældende EU-direktiver om forbrugerbeskyttelse. Ønsket er at ajour-

føre disse og gradvist bevæge sig fra minimumsharmonisering til en ”fuld harmonisering”.

Udviklingen i den europæiske forbrugerpolitik og hermed også i reguleringen inden for markedsføringsområdet, viser at der i EU-Kommissionen er et overordnet ønske om en højere grad af totalharmonisering.

Fra dansk side har man tidligere på forbrugerbeskyttelsesområdet haft den holdning, at minimumsharmonisering har været at foretrække, idet man har haft den generelle opfattelse, at det danske forbrugerbeskyttelsesniveau er højt sammenlignet med de øvrige medlemsstater, og at initiativer på EU-plan ofte har været med til at sænke dette niveau. Faktum er dog, at EU på flere områder har været med til at højne såvel det europæiske som det danske beskyttelsesniveau. Man har derfor fra dansk side anlagt en mere fleksibel holdning til totalharmonisering på forbrugerbeskyttelsesområdet.

Kommissionen har endvidere tilkendegivet, at den ønsker at forlade den hidtidige praksis, hvor der er blevet udarbejdet regler i takt med, at man har fundet særlige problemer, hvilket har ført til en noget spredt og tilfældig regulering. I stedet ser Kommissionen gerne generelle rammedirektiver. Direktivforslaget om urimelig handelspraksis er udtryk herfor.

Såfremt der er særlige områder, hvor der er et udtalt behov for mere præcis regulering, vil Kommissionen dog ikke afstå herfra. Forordningsforslaget om salgsfremmende foranstaltninger viser dette.

Endvidere er der som nævnt i EU særligt fokus på en effektiv håndhævelse af de allerede gældende regler, hvilket har fundet konkret udtryk i forordningen om samarbejde mellem håndhævelsesmyndighederne.

Kapitel 05

Markedsføringslovens formål og anvendelsesområde

Den gældende markedsføringslov skal sikre en afbalanceret varetagelse af tre overordnede hensyn, nemlig hensynet til forbrugerne, hensynet til virksomhederne og hensynet til almene samfundsinteresser, men loven indeholder ikke en egentlig formålsbestemmelse.

Udvalget skal ifølge kommissoriet fremkomme med et forslag til udformning af en formålsbestemmelse, der kan udtrykke de grundlæggende hensyn bag ny forbrugerpolitik, således at det sikres, at disse hensyn bliver udgangspunktet for den fremtidige fortolkning, udmøntning og administration af loven. Udvalget er samtidig blevet bedt om at vurdere fordele og ulemper ved en sådan bestemmelse.

Udvalget har på den baggrund drøftet behovet for at indføre en formålsbestemmelse, og om en formålsbestemmelse i givet fald bør fastholde den retstilstand, som følger af loven i dag. Udvalget har ligeledes drøftet vægtningen af de tre hensyn i loven og behov for at ændre på den gældende retstilstand i forhold hertil.

Udvalget har endvidere vurderet behovet for at præcisere forbrugerbegrebet i loven og behovet for at indsætte en særlig bestemmelse om reklameidentifikation i loven. Endelig har udvalget drøftet behovet for at indsætte særlige regler for markedsføring over for børn og unge i loven.

5.1. Formålet med markedsføringsloven

Der har ikke været praksis for at anvende formålsbestemmelser i den offentlig-retlige og civilretlige forbrugerregulering. På andre områder – fx miljøområdet – har der derimod været anvendt formålsbestemmelser i en årrække. De kendes dog også fra anden nyere lovgivning, bl.a. telereguleringen, konkurrenceloven og lov om ForbrugerForum.

Markedsføringsloven indeholder som nævnt ikke en formålsbestemmelse. De bagvedliggende formål med markedsføringsloven, herunder varetagelsen af

hensynene til konkurrenterne og andre erhvervsdrivende, forbrugerne samt almene samfundsinteresser, har i stedet været anført i motivstoffet til generalklausulen i markedsføringslovens § 1.

5.1.1. Markedsføringslovens formål i lovbemærkningerne

Reguleringen af markedsføringsretlige forhold har, som det fremgår af kap. 3, tidligere været indarbejdet i konkurrencelovgivningen. Konkurrenceloven indeholdt dengang en generalklausul med følgende ordlyd:

”I erhvervsøjemed foretagne handlinger, der, selv om de ikke omfattes af lovens øvrige bestemmelser, strider mod redelig forretningskik, medfører erstatningsansvar og kan ved dom forbydes”.

5.1.1.1. Konkurrenceudvalget

Handelsministeriets udvalg (”Konkurrenceudvalget”), der i 1959 fik til opgave at gennemgå lov om uretmæssig konkurrence og varebetegnelse (”konkurrenceloven”), offentliggjorde i 1966 en betænkning. Heraf fremgår bl.a., at bestemmelserne om uretmæssig konkurrence i det væsentlige blev udformet i sidste tiår i forrige århundrede og i årene umiddelbart før første verdenskrig. Tilskyndelsen hertil kom fra erhvervslivet, som under en skærpet afsætningskonkurrence ønskede beskyttelse mod, at konkurrencen antog former, der kunne skade den enkelte virksomhed eller detailhandelens struktur som helhed. Dette beskyttelseshensyn var oprindeligt en begrundelse for hovedparten af konkurrencelovens bestemmelser. Siden blev også hensynet til forbrugerne fremtrædende, ligesom udviklingen på markedet betød, at konkurrenceloven også blev båret af hensynet til almene samfundsinteresser i mindst lige så høj grad som af hensynet til enkelte erhvervsdrivendes rettigheder.

5.1.1.2. Forbrugerkommissionen

Forbrugerkommissionen, der blev nedsat i december 1969, og som fik til opgave at se på udformningen af en tidssvarende forbrugerpolitik, herunder undersøge forbrugernes stilling inden for konkurrencelovgivningen, afgav betænkning i 1973 (Betænkning II, nr. 681, 1973). Det fremgår af betænkningen, at Forbrugerkommissionens lovudkast ”byggede på en klar forudsætning om, at forbrugere og erhvervsliv i langt det overvejende antal tilfælde havde en sammenfaldende interesse i, at der i erhvervsvirksomhed handles i overensstem-

melse med god markedsføringsskik og med lovens øvrige bestemmelser. Samtidig spillede dog også samfundsinteresserne ind.”

I bemærkningerne til lovudkastets § 1 (generalklausulen) fremførte Forbrugerkommissionen endvidere, at den tidligere anvendelse af generalklausulen i konkurrenceloven igennem årene havde undergået en stadig udvikling, og at den derved havde kunnet tilpasses ændringerne inden for erhvervslivet og i det øvrige samfund. Som fremhævet i konkurrencelovudvalgets betænkning, jf. ovenfor, havde det således også været muligt at give hensynet til forbrugerne en stigende betydning ved generalklausulens fortolkning. Efter Forbrugerkommissionens opfattelse var det af afgørende betydning, at denne fleksibilitet og stadige udvikling kunne fastholdes og fortsættes.

5.1.1.3. Markedsføringen

I bemærkningerne til forslag til lov om markedsføring, der blev fremsat den 8. marts 1974 og vedtaget ved lov nr. 297 af 14. juni 1974, genfindes Forbrugerkommissionens bemærkninger.

I forbindelse med revisionen af markedsføringen i 1992, fremgik det af det nedsatte udvalgs lovudkast (som findes i betænkning nr. 1236 fra juni 1992), at *”generalklausulen reflekterer lovens overordnede formål, som er at sikre, at erhvervsvirksomhed drives tilbørligt og rimeligt under hensyn til såvel konkurrenter og andre erhvervsdrivende som forbrugerne og almene samfundsinteresser. Den danner samtidig grundlag for løbende normdannelse og videreudvikling ud fra en afbalanceret afvejning af hensynet til erhvervslivet, forbrugerne og almene samfundsinteresser. Hvad beskyttelsen af forbrugerne og hensynet til almene samfundsinteresser angår, skal bestemmelsen ses i sammenhæng med bestemmelserne om Forbrugerombudsmanden, forhandlingsprincippet og retningslinier. Gennem anvendelsen af disse instrumenter kan der opnås konsensus om, hvad der skal være bestemmelsens realindhold.”*

Denne formulering genfindes desuden i bemærkningerne til § 1 i lovforslaget om markedsføring fra 1994 (vedtaget ved lov nr. 428 af 1. juni 1994). Det fremgår derudover af bemærkningerne, at *”generalklausulen som hidtil kan benyttes til indgreb mod enhver erhvervmæssig handling, som ud fra hensynet til forbrugerne, konkurrenterne eller samfundet anses for at være uønskværdig”*.

5.1.2. De tre hensyn i generalklausulen

5.1.2.1. Generalklausulen

Markedsføringen lovens generalklausul i § 1 har følgende ordlyd:

§ 1. Loven gælder i privat erhvervsvirksomhed og offentlig virksomhed, som kan sidestilles hermed. Der må i sådan virksomhed ikke foretages handlinger, som strider mod god markedsføringsskik.

Stk. 2. Stk. 1 finder ikke anvendelse for finansielle virksomheder, i det omfang økonomi- og erhvervsministeren har udstedt regler om god skik på det pågældende område.

Stk. 3. ...

Generalklausulen skal fortolkes i lyset af hensynet til forbrugerne, de erhvervsdrivende og almene samfundsinteresser, som de udvikles over tid. Der er således tale om en juridisk standard, hvis indhold kan ændres over tid i overensstemmelse med udviklingen i samfundet.

Neden for er der en nærmere beskrivelse af de tre hensyn. I lov om markedsføring fra 1994 blev det i lovbemærkningerne præciseret, at der i fortolkningen af generalklausulen skulle foretages en afbalanceret afvejning af de tre hensyn.

5.1.2.2. Hensynet til forbrugerne

Generalklausulen benyttes til at beskytte forbrugerne mod markedsføringstiltag, som krænker den personlige integritet, privatlivets fred, og/eller som er påtrængende, aggressiv, udnyttende, generende eller på anden måde krænkende. Der kan fx være tale om uretmæssig brug af ens billede eller navn, aggressive salgsmetoder som fremsendelse af produkter, som forbrugeren ikke har bestilt, og pyramidesalg. Aggressive salgsmetoder er ofte reguleret i den civilretlige regulering, men vil i fald den erhvervsdrivende ikke opfylder lovgivningens krav kunne anses for at være i strid med god markedsføringsskik.

5.1.2.3. Hensynet til erhvervslivet

Generalklausulen benyttes til at beskytte andre erhvervsdrivende mod illoyal konkurrence, herunder mod krænkelse af andre virksomheders rettigheder til navne, design, erhvervshemmeligheder etc., i det omfang disse ikke er beskyttet af anden lovgivning. Bestemmelsen benyttes ligeledes til at beskytte virksomheder mod nedsættende omtale og renoménnylteri fra deres konkurrenters side. Endelig kan generalklausulen også i et vist omfang beskytte virksomheder mod andre virksomheders brug af aggressive salgformer.

5.1.2.4. Hensynet til almene samfundsinteresser

Generalklausulen er anvendt til regulering af markedsadfærd, som kunne anses at krænke samfundsmæssige/almene hensyn. Ved fortolkningen af dette hensyn indgår bl.a. erhvervslivets eget kodeks om reklamepraksis – ICC Kodeks (International Chamber of Commerces internationale kodeks for reklamepraksis fra 1997) som en væsentlig kilde.

Ved erhvervsvirksomhed i strid med almene samfundsinteresser forstås bl.a. adfærd, der strider mod social ansvarlighed og tilskynder til had på grund af race, køn, religion eller nationalitet, spiller på frygt, sygdom, ulykke og overtro eller tilskynder til vold. Tilskyndelse til adfærd, som skønnes at være skadelig for sundheden, vil også være omfattet, ligesom markedsføring, der misbruger børns unge alder, vil være omfattet.

5.1.3. Lovens anvendelsesområde

Generalklausulen angiver samtidig lovens anvendelsesområde, som er privat erhvervsvirksomhed og offentlig virksomhed, der kan sidestilles hermed.

”Enhver handling foretaget i erhvervsøjemed” er omfattet af loven. Dvs. at enhver handling lige fra den indledende reklame over produktion, distribution og salg og til den efterfølgende service og inkasso er omfattet af loven, uanset om den erhvervsdrivende opnår eller søger at opnå personlig økonomisk vinding. Handlingerne, der foretages i humanitær, politisk eller religiøs sammenhæng, er kun omfattet, såfremt de kan siges at være udslag af erhvervsvirksomhed.

Ved ”i erhvervsøjemed” forstås, at handlingen skal ske som led i udøvelse af virksomhed inden for handel, industri, håndværk, landbrug, transport, liberale erhverv og anden form for virksomhed på arbejds- og tjenesteydelsesområdet.

Denne virksomhed behøver ikke at være vedvarende, have et snævert erhvervsmæssigt formål eller være pågældendes hovederhverv. Den må dog have en vis fortsat karakter og være af et vist omfang. Det er ligeledes uden betydning, hvilke kort- eller langsigtede økonomiske mål, den pågældende virksomhed har, ligesom der ikke stilles et ubetinget krav om, at virksomheden skal drives med indtjening for øje.

5.1.4. Markedsføringsudvalgets overvejelser

Der er blandt udvalgets medlemmer enighed om, at det er hensigtsmæssigt at bevare markedsføringsloven som den lov, der fastlægger de generelle adfærdsnor-

mer på markedet ved at sikre, at erhvervsvirksomhed drives tilbørligt og rimeligt under hensyn til såvel forbrugerne som konkurrenter og andre erhvervsdrivende og almene samfundsinteresser. Udvalget finder ligeledes, at loven fortsat skal rumme mulighed for en løbende normdannelse og videreudvikling af generalklausulens indhold ud fra en afbalanceret afvejning af de hensyn, som markedsføringsloven hidtil har varetaget.

Der er således enighed i udvalget om, at loven fortsat skal varetage hensynet til forbrugerne og erhvervsdrivende samt til almene samfundshensyn og om, at der skal ske en afbalancering af disse tre hensyn.

Det er af hensyn til lovens dynamik og meget brede anvendelsesområde vigtigt, at der ikke i loven foretages en vægtning af de tre hensyn, som udvalget principielt finder er sideordnede. Udvalget finder således, at det i sidste instans bør være op til domstolene at foretage en konkret afvejning af hensynene på baggrund af de konkrete omstændigheder i de enkelte sager, som forelægges til afgørelse.

Udvalget lægger samtidig stor vægt på, at den retsanvendelse og -praksis, der knytter sig til lovens nuværende generalklausul, fastholdes uændret, og udvalget er af den grund betænkelig ved at ændre på den nuværende generalklausul. Udvalget peger i den forbindelse særligt på behovet for at opretholde den nuværende anvendelse og retspraksis i relation til tvister mellem erhvervsdrivende fx i relation til efterligninger af produkter, renommésnylteri etc.

Udvalget finder dog samtidig, at det kan være hensigtsmæssigt for især brugere af loven, at lovens formål fremgår direkte af lovteksten, og at de hensyn, som skal varetages og afvejes imod hinanden, også er angivet i en formålsbestemmelse. Disse hensyn er indtil nu kun fremgået af motiverne til generalklausulen.

Udvalget har samtidig overvejet at foretage en sproglig modernisering af bestemmelsen, således at ordet ”markedsføringsskik” erstattes af det mere tidsvarende begreb ”markedsadfærd”. Udvalget finder, at det vil være hensigtsmæssigt at ændre lovens terminologi på dette punkt, idet det hermed tillige tydeliggøres, at markedsføringsloven er en markedsbeskyttende lov.

Udvalget finder, at det vil være formålstjenligt at foretage de ovennævnte ændringer, der kun har karakter af en modernisering af generalklausulen, og ønsker at understrege, at disse ændringer ikke indebærer en ændring af det materielle indhold af den eksisterende generalklausul.

Udvalget har ligeledes drøftet, om markedsføringsloven fortsat skal finde anvendelse både i relationen mellem virksomheder og forbrugere (B2C - business to consumer) og mellem virksomheder indbyrdes (B2B - business to business). Udvalget har her lagt vægt på, at loven i dag anvendes både på rene B2C-sager og i rene B2B-sager, men at mange sager både rummer forbruger- og

erhvervsaspekter, og at det i mange tilfælde kan være vanskeligt klart at afgrænse en sag til kun at vedrøre en af kategorierne. Når en virksomhed i relationen B2C handler i strid med markedsføringsloven, vil den pågældende markedsadfærd samtidig kunne være udtryk for illoyal adfærd i forhold til virksomhedens konkurrenter, som overholder reglerne og dermed også - indirekte - berøre forholdet B2B. Endvidere vil en ulovlig markedsadfærd i forholdet mellem to virksomheder (B2B) også blive betragtet som en ulovlig adfærd, såfremt den tages i anvendelse i forholdet mellem B2C. Fx vil misbrug af en anden erhvervsdrivendes kendetegn samtidig kunne være vildledende over for forbrugerne. Udvalget finder derfor, at loven fortsat skal dække både forholdet mellem virksomheder og forbrugere og forholdet mellem virksomhederne indbyrdes.

Markedsføringsudvalget foreslår på baggrund af ovenstående, at markedsføringsloven § 1 ændres, således at lovens formål klart fremgår og bestemmelsen moderniseres sprogligt.

Udvalget foreslår følgende formulering:

God markedsadfærd

§ 1. *Lovens formål er at fremme god markedsadfærd under hensyntagen til forbrugerne, de erhvervsdrivende og almene samfundsinteresser.*

Stk. 2. Virksomheder omfattet af denne lov skal udvise god markedsadfærd.

Det bør i bemærkningerne til den nye bestemmelse præciseres, at erhvervsdrivende skal forstås som både konkurrenter og andre erhvervsdrivende på markedet.

5.2. Forbrugerbegrebet

Markedsføringsloven indeholder ikke en definition af, hvem der er forbruger.

Ved markedsføringslovens forbrugerbegreb forstås typisk *"enhver fysisk person, der ikke handler som led i sin handelsmæssige eller erhvervmæssige virksomhed"*. Dette er udtryk for det almindelige forbrugerbegreb, som tillige anvendes i civilretten.

Eneste undtagelse hertil findes i markedsføringslovens § 6 (forbudet mod tilgift), hvor begrebet "forbruger" skal forstås som den endelige forbruger uden hensyn til omsætningsleddet. En forbruger er således en kunde, som køber et produkt eller en tjenesteydelse, der ikke vil blive videresolgt eller komme til at indgå i en produktion. En forbruger i § 6's forstand kan således godt være en erhvervsdrivende, hvis den erhvervsdrivende er den endelige aftager af produktet.

I relation til generalklausulen fortolkes forbrugerbegrebet desuden udvidende, når der ud fra hensynet til almene samfundsinteresser er behov for at tage særskilt hensyn til sårbare grupper som børn, unge og umyndige.

5.2.1. Markedsføringsudvalgets overvejelser

Markedsføringsudvalget har vurderet behovet for at definere centrale begreber, herunder forbrugerbegrebet, i loven.

Indførelse af en definition af forbrugerbegrebet vil ikke være i overensstemmelse med lovens brede anvendelsesområde og den fleksible måde, som loven anvendes på. Der findes således forskellige definitioner af "en forbruger" forskellige steder i lovgivningen, som kan have betydning for anvendelsen af markedsføringsloven på det pågældende område. Såfremt der indføres en definition af en forbruger i loven, vil det kunne vanskeliggøre anvendelsen af generalklausulen i forhold til den øvrige lovgivning, ligesom det ikke vil give en større klarhed i forhold til markedsføringslovens anvendelse.

5.3. Den retlige standard "en gennemsnitsforbruger"

EF-domstolen har i forbindelse med fortolkning af de nu gældende reklamedirektiver fastsat et referencepunkt i form af hvad der betegnes en "almindeligt oplyst, rimeligt opmærksom og velunderrettet forbruger".

Domstolen har således i en række domme på dette område lagt denne standard til grund for en vurdering af, hvorvidt en betegnelse, et varemærke eller en oplysning i en reklame kunne anses for vildledende. Blandt disse domme kan nævnes C-126/91 Schutzverband gegen unwesen in der wirtschaft mod Yves Rocher GmbH, sag C-315/92 Verband Sozialer Wettbewerb e.V mod Clinique Laboratories SNC og Estée Lauder Cosmetics GmbH og sag C-210/96 Gut Springenheide GmbH mod Oberkreisdirektor des Kreises Steinfurt. Ved vurderingen heraf inddrager EF-domstolen de sociale, kulturelle og sproglige hensyn, der gør sig gældende i forbrugerens hjemland.

I direktivforslaget om urimelig handelspraksis, som der er opnået politisk enighed om, henvises der i præamblen til denne retlige standard.

5.3.1. Markedsføringsudvalgets overvejelser

Udvalget har drøftet, om der er behov for at indføre en retlig standard for en gennemsnitsforbruger i markedsføringsloven.

Formålet hermed skulle være at kodificere det af EF-domstolen fastsatte referencepunkt i form af en ”almindeligt oplyst, rimeligt opmærksom og velunderrettet forbruger” i dansk ret.

Lars M. Banke, Suzanne C. Beckmann, Martin Bresson, Jan Schans Christensen, Michael B. Elmer, Benedicte Federspiel, Sara Gøtske, Benedikte Holberg, Lennart Houmann, Hagen Jørgensen, Peter Møgelvang-Hansen og Birgit Thrusholm finder ikke, at det vil være hensigtsmæssigt at indføre en sådan retlig standard i markedsføringsloven.

Disse medlemmer peger på, at det er i modstrid med dansk retstradition at fastlægge indholdet af retsstandarder i lovgivningen, idet man derved begrænser mulighederne for en dymanisk retsanvendelse, herunder muligheden for løbende at tilpasse forbrugerstandarden både i forhold til samfundsudviklingen, men også i forhold til det konkrete markedsføringstiltag.

Hertil kommer, at det efter disse medlemmers opfattelse vil være uhensigtsmæssigt at indarbejde en praksisbaseret retsstandard i loven, idet domstolens praksis vil kunne ændre sig og dermed nødvendiggøre en lovændring. Om der i fremtiden i EU-lovgivningen vil blive indarbejdet en retsstandard om en gennemsnitsforbruger, er vanskeligt at vurdere på nuværende tidspunkt, ligesom dens indhold i så fald vil kunne adskille sig fra den nuværende retsstandard.

Disse medlemmer peger endvidere på, at EF-domstolens standard kun har været anvendt i sager om vildledning, hvorimod den, såfremt den indføres i loven, vil komme til at gælde i relation til alle forbrugerbestemmelser i markedsføringsloven.

Det vil derfor efter disse medlemmers mening være mest hensigtsmæssigt, at det fortsat overlades til domstolene at vurdere det konkrete markedsføringstiltag i forhold til en fleksibel forbrugerstandard, og i overensstemmelse med den praksis, som EF-domstolen anlægger, såfremt der er tale om markedsføringsforhold, som er reguleret på EU-plan.

Disse medlemmer bemærker i øvrigt, at det ikke i praksis har været et problem, at markedsføringsloven ikke indeholder en forbrugerstandard. De bemærker samtidig, at en antagelse om, at forbrugerne er ”velunderrettede aktører på markedet” som generel tese er tvivlsom, og at bedømmelsen må afhænge af den konkrete sag.

Malou Kragh Halling, Robert Jönsson, Henrik Kirketerp, Jens Loft Rasmussen, Henrik Schultz og John Wagner finder principielt, at det kunne være hensigtsmæssigt, at forbrugerstandarden indskrives i loven.

Såfremt EF-domstolens standard for den gennemsnitlige forbruger blev indskrevet i loven, ville det efter disse medlemmers mening kunne sikre, at samme retsstandard vil blive anvendt i relation til alle markedsføringslovens forbruger-

rettede bestemmelser, hvorimod der i dag kan være risiko for, at domstolene vurderer markedsføringstiltag, der ikke er reguleret på EU-niveau, ud fra en anden forbrugerstandard. Det ville samtidig signalere, at man i dag generelt opfatter forbrugerne som velunderrettede aktører på markedet.

Disse medlemmer har imidlertid noteret sig, at det i præamblen til direktivforslaget om urimelig handelspraksis nu er anført, at direktivet anvender gennemsnitsforbrugeren som benchmark.

5.4. Behovet for en regel om reklameidentifikation

Skjult reklame er reklame, som ikke umiddelbart kan identificeres som sådan. Eksempler herpå er reklame, der fremtræder som redaktionelt stof i aviser, blade, radio og på tv, sponsoring, der ikke oplyses, og uretmæssig eksponering af bestemte produkter/logoer i film og tv-udsendelser. Anvendelse af reklame, der ikke kan identificeres som reklame, er som udgangspunkt i strid med markedsføringslovens generalklausul om god markedsføringsskik. Denne bestemmelse er imidlertid meget bred, og dens konkrete indhold fastlægges i sidste instans af domstolene ved forelæggelse af konkrete tilfælde. Bestemmelsen er ikke straf-sanktioneret, og har derfor ingen konkret præventiv virkning i forhold til anvendelse af skjult reklame.

Herudover findes vildledningsforbudet i markedsføringslovens § 2, som er straffelagt. § 2 beskytter ikke mod alle former for skjult/sløret reklame, men mod den form, der kan betegnes som vildledende eller utilbørlige angivelser eller fremgangsmåder.

To sager om skjult reklame (produktanpriser i et forbrugeroplysende tv-program samt sammenblanding af redaktionelt stof og reklame i en avis), som Forbrugerombudsmanden hidtil har rejst efter § 2, har ikke ført til domfældelse. I den ene sag blev de tiltalte frifundet pga. fejl i anklageskriftet, mens Rigsadvokaten efter længere overvejelser afviste at rejse tiltale i den anden sag.

Der findes mere specifikke regler om skjult reklame inden for særlige medier og områder, fx i lov om radio- og fjernsynsvirksomhed, lægemiddellovgivningen, lov om forbud mod tobaksreklamer og i e-handelsloven, hvoraf nogle er straf-sanktioneret.

5.4.1. Radio og Tv-Reklamenævnets redegørelse og Forbrugerstyrelsens undersøgelse

I en redegørelse om Radio- og Tv-Reklamenævnets erfaringer med behandling af sager om "skjult reklame" af 4. november 1998 foreslog nævnet, at der ind-

føres en generel regel i markedsføringsloven, hvorefter reklamer klart skal kunne identificeres som sådanne. Forbrugerrådet og Forbrugerombudsmanden støttede denne opfordring.

Radio- og tv-Reklamenævnets redegørelse blev i marts 2000 en del af det mediepolitiske forlig, som den daværende kulturminister indgik.

Som følge af en henvendelse fra kulturministeren til erhvervsministeren om indførelse af en regulering af skjult reklame i markedsføringsloven tog Forbrugerstyrelsen initiativ til en nærmere undersøgelse. Undersøgelsen havde til formål at belyse, om der er behov for en mere generel regulering af ”skjult reklame”, og i givet fald hvilken reguleringsform der mest hensigtsmæssigt kan imødegå eventuelle problemer med denne markedsføringsform.

Undersøgelsen blev udarbejdet af lektor Ph.d Roy Langer, Handelshøjskolen i København (nu: professor ved Roskilde Universitetscenter) og lektor, cand.jur. Anne-Dorte Bruun Nielsen, Århus Universitet, og blev afsluttet med en rapport den 1. marts 2002. Rapporten udleveres ved henvendelse til Forbrugerstyrelsen.

Projektrapporten består af en reklame- og etikdel bestående af to delrapporter samt én delrapport, der belyser emnet fra en juridisk vinkel. Delrapporterne supplerer hinanden til belysning af skjult reklame.

Delrapport 1 og 2 indeholder en teoretisk definition af skjult reklame, reklamens historik og nyere udvikling, en opdeling i markerede og ikke-markerede reklamer samt en vurdering af effekter, virkninger og holdninger til reklame på baggrund af litteraturstudier. Desuden er der en stikprøveanalyse af navngivne produkt- og virksomhedsomtaler i redaktionelle artikler i udvalgte landsdækkende dagblade, tidsskrifter og husstandsomdelte ugeaviser for årene 1980, 1990 og 2000, og en interviewundersøgelse med repræsentanter fra den danske medie-, reklame-, PR- og marketingsbranche.

I delrapport 1 og 2 konstateres det, at skjult reklame ikke er et kommunikationsteoretisk veldefineret begreb, og at reklamen udvikler sig dynamisk i takt med samfundsudviklingen, hvorfor det kan være problematisk at afgøre, hvornår en reklame er tilstrækkeligt markeret. Bladanalysen viser tegn på en voksende kommerialisering af pressen og øget sammenblanding af journalistik og reklame, men også på en øget professionalisering og uafhængighed i journalistikken.

Delrapport 3 gennemgår Forbrugerombudsmandens praksis og erfaringer med skjult reklame, relevant lovgivning, EU-direktiver samt regler og praksis i en række lande i EU/EØS. Endvidere gennemgås fordele og ulemper ved skjult reklame.

Den samlede rapport indeholder følgende anbefalinger:

Roy Langer finder, at man bør have en liberal holdning til regulering af ikke-markerede reklamer, men at selvregulering ikke er tilstrækkelig på områderne

- børn og unge,
- sammensmeltning af reklame med information og underholdning og
- anvendelse af offentlige institutioner som eksponeringssted for kommercielle budskaber.

Anne Dorte Bruun-Nielsen anbefaler en ændring af markedsføringslovens § 2, så skjult reklame reguleres i overensstemmelse med reglerne i de andre nordiske lande og lov om elektronisk handel, og opstiller i rapporten tre alternative formuleringer, udarbejdet ud fra den gældende lovgivning, kendt EU-regulering og ICC kodeks for reklamepraksis.

Professor Roy Langer har givet en præsentation af rapporten om skjult reklame for udvalget. I forbindelse med den efterfølgende diskussion har Suzanne C. Beckmann gjort opmærksom på, at den psykologiske grundforskning har påvist, at den menneskelige informationsbearbejdning af fysiologiske årsager er begrænset, og at den er selektiv i og med, at den påvirkes bl.a. af interesse, kendskab og genkendelsesmulighed. Med henblik på skjult reklame i form af "product placement" betyder det, at reklameeffekten er begrænset til den situation, hvor personen i forvejen er interesseret i eller forbruger det pågældende produkt(kategori) og derfor genkender dette. Genkendelse er dog ikke lig med køb.

5.4.2. EU-regulering

Direktivforslaget om urimelig handelspraksis indeholder ikke detailregler om reklameidentifikation.

Ifølge forslaget "generalklausul" (artikel 5) er urimelig handelspraksis imidlertid forbudt. Ved urimelig handelspraksis forstås praksis, der ikke opfylder kravene til professionel omhu/god forretningsskik, og som er egnet til at påvirke efterspørgslen. God forretningsskik er mål for den omhu og de færdigheder, som en god forretningsmand - i overensstemmelse med generelt anerkendte standarder for virksomhedspraksis - udviser inden for sit område. Som anerkendte standarder kan bl.a. nævnes ICC's reklamekodeks. Det fremgår således af artikel 12 i ICC's internationale kodeks for reklamepraksis, at al reklame skal være identificerbar.

I direktivforslagets bilag 1 er der desuden en ikke-udtømmende liste over handelspraksis, som under alle omstændigheder anses som urimelig. Det fremgår af pkt. 8, at "redaktionelt indhold i medierne, der anvendes til at promovere produkter, hvor en erhvervsdrivende har betalt for en sådan reklame, uden at dette tydeligt fremgår af indholdet" betragtes som urimelig. Der er tale om de

tilfælde, hvor reklamen består af en blanding mellem en annonce og en redaktionel artikel.

5.4.3. Markedsføringsudvalgets overvejelser

I udvalgets drøftelser er indgået den præsentation af rapporten om skjult reklame, som Roy Langer gav på et møde i udvalget.

Udvalget har noteret sig, at der er forskellige former for skjult reklame, og at det er omtvistet, hvilken effekt en sådan reklame reelt har.

Udvalget har ligeledes noteret sig, at problemstillingen om skjult reklame kun er relevant i forhold til voksne og børn af en vis alder, idet børn under en vis alder slet ikke kan skelne mellem selv åbenlyse reklamer og tv-udsendelser.

Udvalget er generelt af den opfattelse, at det er vigtigt, at det, der reklameres for, og det forhold, at der er tale om en reklame, kan identificeres af modtageren. Udvalget finder derfor, at reklamebudskaber skal kunne identificeres som sådanne.

Lars M. Banke, Martin Bresson, Suzanne C. Beckmann, Jan Schans Christensen, Michael B. Elmer, Benedicte Federspiel, Sara Gøtske, Benedikte Holberg, Lennart Houmann, Hagen Jørgensen, Peter Møgelvang-Hansen, Asser Rung-Hansen og Birgit Thusholm finder, at der er behov for at indføre en strafbelagt reklameidentifikationsregel i markedsføringsloven. Bestemmelsen kan naturligt udformes, så den så vidt muligt er i overensstemmelse med de bestemmelser om reklameidentifikation, der findes i særlovgivningen, herunder i radio- og tv-lovgivningen, som til dels bygger på et EU-direktiv og i E-handelsloven, som i det hele er baseret på et EU-direktiv. Det vil endvidere være hensigtsmæssigt, såfremt den tager højde for de nye og anderledes måder at markedsføre sig på, som medieudviklingen åbner mulighed for.

Peter Andersen, Malou Kragh Halling, Robert Jönsson, Henrik Kirketerp, Søren Langholm-Pedersen, Jens Loft Rasmussen, Henrik Schultz og John Wagner er af den opfattelse, at området allerede er reguleret af markedsføringslovens generalklausul og ICC kodeks, hvorfor indsættelse af en bestemmelse om reklameidentifikation i loven ikke vil være i overensstemmelse med det generelle ønske om regelforenklning.

Såfremt det besluttet at indføre en regel om reklameidentifikation, kan disse medlemmer dog acceptere, at der indsættes en bestemmelse i loven, som udformes med udgangspunkt i reglen i ICC-kodeks, og ikke indeholder et ubetinget krav om, at det skal angives på hvis vegne, reklameringen sker. Et sådant krav vil efter disse medlemmers opfattelse i langt de fleste tilfælde være helt overflødig, eftersom en virksomhed jo netop ønsker at gøre opmærksom på sig selv

med reklamen. Et krav af det nævnte indhold vil samtidig udelukke eller vanskeliggøre visse reklameformer, som ikke er vildledende, men hvor det kan være meget vanskeligt at angive virksomhedens navn, eller hvor man benytter sig af et virkemiddel, der går ud på i første omgang at skjule, hvem der reklameres for.

Udvalget har herefter drøftet udformningen af en reklameidentifikationsregel, som tilgodeser de forskellige synspunkter, og er nået frem til følgende formulering:

”§ X. En reklame skal fremstå således, at den umiddelbart vil blive opfattet som en reklame uanset dens form og i hvilket medium, den bringes.”

Såfremt denne bestemmelse indsættes i loven, kan udvalget tiltræde, at overtrædelser heraf strafbelægges.

Det bemærkes, at begrebet ”reklame” skal forstås i overensstemmelse med definitionen af dette begreb i den nuværende lovs § 2a, hvorefter reklame omfatter *”enhver form for tilkendegivelse i forbindelse med udøvelse af virksomhed som handlende, håndværker eller industridrivende eller udøvelse af et liberalt erhverv, som har til formål at fremme afsætningen af varer eller tjenesteydelser, herunder fast ejendom, rettigheder og forpligtelser”*.

Uanset kravet om, at en reklame umiddelbart skal kunne opfattes som sådan, er udvalget enig om, at indførelse af en reklameidentifikationsbestemmelse ikke bør være til hinder for, at man benytter ”teasere”, det vil sige en reklame, der er udformet, så det ikke med det samme afsløres, at der er tale om en reklame. Et eksempel herpå er en bil, der udstilles på et hustag, og hvor det først efterfølgende afsløres, at der er tale om lanceringen af en ny model.

Benedicte Federspiel og Hagen Jørgensen finder, at bestemmelsen udover den nævnte ordlyd, - i overensstemmelse med hvad der gælder efter E-handelsloven og radio- og tv-lovgivningen - tillige bør indeholde et krav om, at det af reklamen skal fremgå på hvis vegne, reklameringen sker.

Udvalget har endvidere noteret sig, at de sager, hvor redaktionelt stof og markedsføring blandes sammen, tillige er reguleret af medieansvarsloven og under tilsyn af Pressenævnet.

Det er i mange situationer hensigtsmæssigt, at sager vedrørende sammenblanding af markedsføring og redaktionelt stof behandles i Pressenævnet, der er særlig tilsynsmyndighed i forhold til pressen.

En forudsætning for at kunne indbringe en sag for Pressenævnet er, at den, som indgiver klagen, har en retlig interesse. Pressenævnet har i en afgørelse fra 1997 anført: ”At have retlig interesse indebærer efter nævnets hidtidige praksis, at

man selv som person, organisation, virksomhed eller lignende skal være omtalt, afbilledet eller på anden måde identificeret i mediet.”

Da nævnet i 1998 modtog en klage fra Forbrugerombudsmanden om skjult reklame, vurderede det, om Forbrugerombudsmanden havde retlig interesse i at klage. Pressenævnet nåede frem til, at det ville være problematisk, hvis der var bestemmelser i de presseetiske regler, som nævnet ikke kunne behandle, fordi ingen havde retlig interesse. Der var imidlertid enighed om, at der i en situation som den foreliggende fandtes klageberettigede. På grundlag af denne drøftelse besluttedes det at afvise Forbrugerombudsmandens klage under henvisning til, at Forbrugerombudsmanden ikke havde retlig interesse i at klage. Nævnet afviste samtidig at tage sagen op af egen drift, idet dets medlemmer ikke fandt, at den havde væsentlig eller principiel betydning.¹

Udvalget finder det problematisk, at mulighederne for at få rejst en sag ved Pressenævnet i forbindelse med skjult reklame er så begrænsede som oven for anført. Udvalget har således svært ved at se, hvem der i en sag om sammenblanding af annoncer og redaktionelt stof kan eller vil klage, idet der ofte foreligger en ”skjult aftale” mellem annoncøren og den pågældende udgiver. Der vil således være stor risiko for, at sådanne sager ikke vil blive behandlet.

Udvalget opfordrer derfor til, at Justitsministeriet overvejer at ændre reglerne for, hvilke sager Pressenævnet kan tage op til behandling, således, at Forbrugerombudsmanden får mulighed for at indgive klage på vegne af forbrugerne som gruppe til nævnet.

Lennart Houmann har tilkendegivet, at Justitsministeriet vil overveje spørgsmålet i forbindelse med førstkommende revision af medieansvarsloven.

5.5. Behovet for en særlig beskyttelse af børn og unge mv.

Udvalget har i forbindelse med revisionen af lovens generalklausul drøftet behovet for en særlig lovfæstet beskyttelse af børn og unge og andre sårbare grupper.

5.5.1. De særlige hensyn

Der har i udvalget været peget på, at barndommen er det tidsrum i en forbrugers liv, hvor de erhvervsdrivende har særligt gode muligheder for at øge en

1 Jf. side 8-9 i Pressenævnets årsberetning 1998.

persons interesse for mærkevarer og præge dens forbrugsmønstre. Børn og unge er nemme at lokke med fx tilbud, der ledsages af løfter om gaver, deltagelse i konkurrencer med gode gevinster og vinderchancer. Hertil kommer, at børn ikke har den fornødne erfaring til at foretage objektive vurderinger i forhold til reklamer og nemt lader sig påvirke af det umiddelbare uden overvejelser.

Dette skal sammenholdes med, at medieudviklingen, herunder mediekonvergen, åbner muligheder for nye og anderledes måder at markedsføre sig på. Brugen af levende billeder og lyd og interaktiviteten betyder en mere intens og direkte påvirkning af brugerne, og grænsen mellem reklamer og information, underholdning og spil bliver mere flydende. Børn og unge er flittige brugere af de nye medier - både som arbejdsredskab og som underholdning. Der kan derfor være et særligt behov for at beskytte børn og unge i den forbindelse.

Forbrugerombudsmanden har i den forbindelse peget på, at den norske forbrugerombudsmand i et høringssvar vedrørende direktivforslaget om urimelig handelspraksis har angivet behov for særligt at beskytte børn og unge i forhold til følgende former for markedsføring:

- Vildledning,
- aggressiv markedsføring,
- reklamer, som spiller på sex, vold og rusmidler,
- reklamer, som opfordrer til lovbrud eller særlig farlig adfærd,
- reklamer som skaber frygt eller angst hos børn og unge
- reklamer som opfordrer til at børn plager deres forældre,
- reklamer som på en utilbørlig måde udnytter børn og unges sociale usikkerhed og
- reklamefri områder.

5.5.1.1. Gældende ret

Der findes ikke i dag specifikke regler om markedsføring overfor børn og unge i markedsføringsloven. De særlige hensyn som bør tages i forbindelse med markedsføring overfor denne målgruppe, varetages under lovens generalklausul. Forbrugerombudsmanden har desuden udarbejdet en vejledning om markedsføring overfor børn og unge kaldet ”børn, unge og markedsføring”. Vejledningen omhandler følgende områder:

- Reklameidentifikation.
- Børn som målgruppe.
- Skolesponsoring og anden markedsføring i skoler og i daginstitutioner.
- Særlige markedsføringsformer.
- Markedsføring rette mod børn og unge i særlige medier.
- Markedsføring på offentlige steder, hvor markedsføringen ikke er rettet mod børn og unge.

Der findes heller ikke specifikke regler i markedsføringen om reklamefri områder.

Markedsføring på skoler og i daginstitutioner er således alene reguleret af Forbrugerombudsmandens vejledning om børn, unge og markedsføring. Vejledningen retter sig til de erhvervsdrivende.

Det fremgår af vejledningen, at markedsføring på skoler og i daginstitutioner kun kan finde sted, når skolens/institutionens leder har givet tilladelse hertil. Desuden henvises til de generelle principper for markedsføring over for børn og unge i vejledningen.

I vejledningen forholder Forbrugerombudsmanden sig desuden til spørgsmålet om sponsorering. Sponsorering er en særlig form for markedsføring, hvor virksomheder og organisationer tilbyder gaver eller økonomisk tilskud til skoler eller daginstitutioner. Det kan fx være IT- og medieteknologi, gratis legetøj, cd'er og videobånd. Der kan også være tale om økonomisk støtte til opførelse af en boldbane eller en legeplads, støtte til rejser og udflugter eller støtte til anskaffelse af nye møbler. Ligeledes har flere erhvervsvirksomheder og brancheorganisationer udarbejdet undervisningsmateriale, som udleveres gratis til skoler og andre undervisningsinstitutioner.

Forbrugerombudsmanden peger i vejledningen på, at skolebestyrelser og institutionernes ledere bør være opmærksomme på den indirekte reklameeffekt, der kan ligge i en sponsoreringsaftale, og opfordrer samtidig til, at der udformes en politik for sponsorering og andet samarbejde med virksomheder. Forbrugerombudsmanden opstiller samtidig en række principper, som bør følges af de erhvervsdrivende ved sponsorering i skoler og daginstitutioner. Disse principper omfatter bl.a. :

- Anvendelse af sponsors navn, logo, varemærke, figurer og lignende.
- Anvendelse af reklamer og andre former for markedsføring i sponsoreret materiale.
- Forældrenes samtykke til deltagelse i aktiviteter
- Frihed m.h.t. anvendelse af det sponsorerede materiale.

Skolelovgivningen indeholder heller ikke specifikke regler om reklamering og sponsorering på skoler.

Efter folkeskoleloven fastsætter kommunalbestyrelserne de overordnede mål og rammer for kommunens skoler.

Skolebestyrelserne udmønter disse mål og rammer ved at opstille konkrete principper for driften af den enkelte skole, hvorefter det er skolelederen, der har ansvaret for, at disse principper efterleves i det daglige arbejde.

Det er således op til kommunalbestyrelserne og de lokale skolebestyrelser at beslutte, om der skal fastsættes regler om markedsføring og sponsoring, og hvordan disse skal udformes.

For så vidt angår de frie skoler, er disse reguleret af lov om frie skoler, som primært er en tilskudslov, der fastsætter betingelserne for, at friskoler kan modtage offentlig tilskud. Denne lov indeholder heller ikke regler om reklamer og sponsoring. Det er ligeledes her overladt til den enkelte skoles bestyrelse at tage stilling til, om og på hvilke vilkår man vil tillade reklamering og sponsoring på skolen. Det samme er tilfældet i forhold til erhvervsskolerne, hvor det også er den enkelte skoles bestyrelse, som træffer afgørelse herom.

Kommunernes Landsforening (KL) har den 31. august 2000 udsendt en kommunalpolitisk information om sponsoring i folkeskolen til borgermestre, kommunalbestyrelser, kommunaldirektører og forvaltningschefer på folkeskoleområdet. Det fremgår heraf, at KL finder, at der kan være behov for lokalt at fastlægge kommunens holdning til sponsoring samt at udforme retningslinier for hvem, der i givet fald kan træffe beslutninger og indgå aftaler om sponsoring. I informationen henviser KL til Forbrugerombudsmandens vejledning f.s.v.a. kommunernes videre overvejelser om udformning af lokale retningslinier.

Undervisningsministeriet har på et møde med udvalgets sekretariat oplyst, at ministeriet kun modtager få henvendelser om reklamering og sponsoring på skoleområdet. Såfremt det sker, henviser man til Forbrugerombudsmandens vejledning.

Undervisningsministeriet gør samtidig opmærksom på, at et faglig/praktisk samarbejde mellem erhvervslivet og især erhvervsskolerne anses for at være et nødvendigt og hensigtsmæssigt element i undervisningen, bl.a. for at give eleverne et realistisk billede af arbejdet i en erhvervsvirksomhed, men også fordi skolerne ikke altid har mulighed for at anskaffe sig eksempelvis kostbare maskiner, som det vil være hensigtsmæssigt at uddanne eleverne i brugen af.

Der er iværksat en indsats med henblik på at øge kendskabet til innovation og iværksætteri i uddannelsessystemet. Indsatsen sigter på at etablere kontakter mellem erhvervslivet og alle uddannelsesniveauer og udbrede et større kendskab i skoler og institutioner til erhvervslivet/virksomheder og forståelse for værdiskabelse. Endelig også erkendelsen af, at det at være selvstændig er en mulig og relevant karrierevej. Der arbejdes med initiativer, der tilsammen skal danne en sammenhængende kæde af tilbud og muligheder fra grundskolen til ph.d., der udvikler elever og studerende personlige og faglige kompetencer, så det er muligt for dem at indgå i innovative arbejdsprocesser og at kunne etablere sig som selvstændig.

Med hensyn til folkeskoleområdet kan skolebestyrelserne inden for de mål og rammer, der er opstillet af kommunalbestyrelsen, fastsætte principper for skolens virksomhed, herunder om reklamer og sponsoring i skolen.

Undervisningsministeriet finder umiddelbart ikke, at der er behov for yderligere regulering og bemærker samtidig, at en regulering af spørgsmålet i Undervisningsministeriets lovgivning vil være systemfremmed for denne lovgivning.

Indenrigs- og sundhedsministeriet har behandlet flere sager om reklamer på skoler, hvor ministeriet har vurderet sagerne ud fra almindelige kommunalretlige grundsætninger om kommunernes opgavevaretagelse, de såkaldte kommunalfuldmagtsregler. I forbindelse med en konkret sag har ministeriet udtalt, at det følger af ovennævnte grundsætninger, at amtskommuner ikke uden lovhjemmel kan drive handel, håndværk, industri og finansiel virksomhed herunder sælge reklameydelse. Det betød i den konkrete sag, at der ikke måtte ske salg af reklameplads på et amts gymnasium, selv om gymnasiet eventuelt fik en modydelse fx i form af undervisningsmidler eller musikinstrumenter.

5.5.2. Markedsføringsudvalgets overvejelser

Udvalget er enig om, at markedsføring rettet mod børn og unge skal være udformet på en måde, der tager højde for de særlige beskyttelsesbehov, som denne gruppe har. Udvalget er ligeledes enig om, at det er naturligt, at virksomhederne indretter deres markedsføring afhængig af hvilken modtagergruppe, den er rettet imod. Dette indebærer, at der tages hensyn til særlige grupper.

Markedsføring rettet mod børn og unge er i dag generelt reguleret af markedsføringslovens §§ 1 og 2 om god markedsføringsskik og vildledende angivelser. Hertil kommer de særlige regler som gælder for reklamering i radio og tv.

De nævnte bestemmelser i markedsføringsloven skal bl.a. fortolkes i lyset af den til enhver tid gældende ICC kodeks. Endvidere har Forbrugerombudsmanden udsendt en vejledning ”Børn, unge og markedsføring”, som indeholder Forbrugerombudsmandens fortolkning af, hvad iagttagelse af god markedsføring i forhold til børn og unge indebærer.

En række af udvalgets medlemmer, Peter Andersen, Malou Kragh Halling, Robert Jønsson, Henrik Kirketerp, Søren Langholm-Pedersen og Henrik Schultz, er principielt af den opfattelse, at der ikke er behov for yderligere regler for at sikre børn og unge en tilstrækkelig beskyttelse. Såfremt der skal indføres regler om markedsføring over for børn og unge, kan disse medlemmer dog acceptere, at det sker ved, at ICC-kodeks i vidt omfang kodificeres i markedsføringsloven.

Resten af udvalget finder, at der som følge af den øgede fokusering på børn og unge i markedsføringen og de stadig mere sofistikerede markedsføringsmetoder, som tages i anvendelse, er behov for at fastsætte mere præcise regler for markedsføring over for børn og unge, dvs. mindreårige. Disse regler bør i vidt omfang kodificere ICC-kodeks i forhold til markedsføringslovens §1 om god skik. Reglerne bør endvidere, hvor det er muligt have form af specifikke forbud, som kan sanktioneres med bøde.

Der er i udvalget enighed om, at det vil være mest hensigtsmæssigt, at regulering af markedsføring rettet mod børn og unge i givet fald tager udgangspunkt i en generel bestemmelse, der sætter normen for markedsføring i forhold til børn og unge. Det skal heraf fremgå, at virksomheder, der retter deres markedsføring mod børn og unge, ikke må udnytte den særlige godtroenhed og mangel på erfaring, der karakteriserer denne målgruppe.

Bestemmelsen skal ikke umiddelbart kunne danne grundlag for egentlige forbud eller påbud, men skal fungere som en referenceramme eller agtsomhedsnorm, som virksomhederne skal tage højde for i deres markedsføring rettet mod børn og unge. Bestemmelsen vil derfor indebære en generel skærpelse af de øvrige bestemmelser i markedsføringsloven, når målgruppen er børn og unge.

Det vil fx indebære, at man ved vurderingen af, om en reklame rettet til børn er vildledende, skal tage højde for, at børn lettere tager reklameudsagn for gode varer. Derfor skal beskrivelsen af et produkts størrelse, værdi, art, holdbarhed eller præstation være mere præcis og realistisk end i reklamer rettet mod voksne.

På denne baggrund vil bestemmelsen kunne udformes således:

§ X. Markedsføring rettet mod børn og unge skal være udformet med særlig hensyntagen til børns og unges naturlige godtroenhed, manglende erfaring og kritisk sans og den omstændighed, at de er lette at påvirke og nemme at præge.

Det har i udvalget været fremført, at jo mere sofistikeret en markedsføring er, jo sværere er det for børn og unge at identificere reklamen. Medieudviklingen herunder mediekonvergens (mediesammensmeltningen) åbner muligheder for ny og anderledes markedsføring. Brugen af levende billeder og lyd og interaktiviteten betyder en mere intens og direkte påvirkning af brugerne, og grænsen mellem reklamer og information, underholdning og spil bliver mere flydende.

Udvalget er enig i, at reklamering over for børn og unge i interaktive medier stiller særlige krav til, at reklamerne holder sig inden for det reklameunivers, som barnet selv er søgt ind i.

Udvalget peger i den forbindelse på, at den i afsnit 5.4.3. foreslåede bestemmelse om reklameidentifikation sammenholdt med den netop foreslåede generelle bestemmelse om beskyttelse af børn og unge vil sikre, at der ikke sker en sløring af reklamer/markedsføring på internettet. Fx vil et spil på nettet, hvori der dukker mærkevarer op som rekvisitter undervejs i spillet, kunne være i strid med den foreslåede bestemmelse om reklameidentifikation. Derimod vil markedsføringsspil på en virksomheds hjemmeside, hvor det er åbenlyst, at der reklameres for et bestemt produkt, være tilladt, idet det her er klart for barnet, at det er trådt ind i et reklameunivers, og hvad der reklameres for. Et eksempel kunne være et spil på en legetøjsfabrikants hjemmeside, hvor man virtuelt kan lege med firmaets produkter.

Såfremt der i et sådant spil optræder reklamer for andre produkter, som ikke hører hjemme i spillet, fx hvis der i et spil med dukkefigurer pludselig dukker en bestemt chokoladebar op, vil det dog være i strid med reglerne om skjult reklame. Det samme vil være tilfældet, hvis der pludselig dukker et legetøjsprodukt op, som slet ikke har tilknytning til det legeunivers, barnet befinder sig i. Et eksempel kunne være, at der dukker en bestemt legetøjsbil op i et spil med dukker.

Udvalget er endvidere enig om, at bestemmelsen, som fastsætter den generelle norm for markedsføring rettet mod børn og unge, bør suppleres af et konkret forbud mod brug af visse aggressive og forrående virkemidler i reklamer rettet mod børn og unge. Bestemmelsen bør i vidt omfang være baseret på ICC kodeks regler om reklamering over for børn og unge.

Markedsføringen må således ikke opfordre til vold og brug af rusmidler eller anden farlig eller hensynsløs adfærd eller på utilbørlig måde spille på og dermed benytte sig af vold, frygt eller overtro som virkemidler.

Fx må markedsføring, der tilskynder til voldshandlinger, mobning eller lignende, ikke være tilladt. Det samme gælder, hvis reklamen på utilbørlig måde bruger drab, vold eller mishandling som virkemiddel.

Endvidere må markedsføringen ikke uden pædagogisk, samfundsmæssig eller anden saglig begrundelse indeholde afbildning eller beskrivelser af farlige situationer eller af situationer, der tilsidesætter almindelig sikkerhed. Det kunne fx være en reklame, hvor man viser modeller med plastikposer over hovederne, og hvor det vil være forbundet med stor fare, hvis børn inspireret af reklamen gør det samme.

Bestemmelsen vil på den baggrund kunne udformes således, idet det dog bemærkes, at der kan være behov for at foretage en lovteknisk gennemgang af denne:

Stk. 2. Markedsføring rettet mod børn og unge må ikke direkte eller indirekte opfordre til vold, anvendelse af rusmidler eller anden farlig eller hensynsløs adfærd eller på utilbørlig måde benytte sig af vold, frygt eller overtro som virkemidler.

Såfremt der indføres en sådan bestemmelse, finder udvalget bortset fra Robert Jønsson, Henrik Kirketerp, Søren Langholm-Pedersen og Henrik Schultz, at overtrædelser bør straffelægges.

Benedicte Federspiel, Hagen Jørgensen og John Wagner finder derudover, at bestemmelsen bør indeholde et forbud mod at spille på eller vise sex i reklamer rettet mod børn og unge, mens Peter Andersen finder, at forbudet kun bør gælde reklamer rettet til børn under 15 år. Forbudet vil bl.a. indebære, at det bliver forbudt at markedsføre mere eller mindre pornografiske forsidebilleder til mobiltelefoner over for målgruppen.

Forbudet mod at opfordre til indtagelse af rusmidler vil bl.a. betyde, at markedsføring af ungdomsrejser, hvis hovedattraktion er fest og overdreven alkoholindtagelse med aktiviteter som "pubcrawling" og "tøm baren" ikke vil være tilladt. Det samme vil være tilfældet, hvis man benytter indtagelse af narkotika som "lokkemiddel".

Markedsføring af alkohol i forhold til børn og unge er i øvrigt reguleret af markedsføringslovens generalklausul og af den frivillige aftale "Regler om markedsføring af alkoholholdige drikkevarer" mellem en række erhvervs- og interesseorganisationer, Indenrigs- og Sundhedsministeriet og Økonomi- og Erhvervsministeriet. Aftalen håndhæves af et håndhævelsesudvalg med repræsentanter for branchen og Forbrugerrådet. I regelsættet er der en bestemmelse om, at markedsføring af alkoholholdige drikkevarer, uanset hvilken form den antager, ikke må rette sig mod børn og unge.

Reglerne om markedsføring suppleres herudover af et forbud mod at sælge alkohol til unge under 16 år² og mod at udskænke alkohol til unge under 18 år³.

Udvalget, bortset fra Suzanne C. Beckmann, Benedicte Federspiel og Hagen Jørgensen, finder på den baggrund ikke, at der er behov for et egentligt forbud mod alkoholreklamer rettet mod børn og unge i markedsføringsloven, da der som nævnt er et forbud mod salg og udskænkning af alkohol til denne gruppe. Hertil kommer, at et eventuelt behov allerede vil være dækket af det foreslåede forbud mod at opfordre til eller spille på brug af rusmidler.

2 Lov nr. 213 af 31 marts 2004 om forbud mod salg af tobak og alkohol til personer under 16 år.

3 Lbk nr. 163 af 11. marts 2003 af lov om restaurations- og hotelvirksomhed mv. med senere ændringer.

Suzanne C. Beckmann, Benedicte Federspiel og Hagen Jørgensen finder, at der bør indføres et specifikt strafbelagt forbud mod alkoholreklamer rettet mod børn og unge, bl.a. for at sikre effektive indgrebsmuligheder over for virksomheder, som ikke er medlem af de organisationer, som står bag de frivillige retningslinier, og som ikke vil rette sig efter håndhævelsesudvalgets kritik.

Endvidere har udvalget drøftet behovet for at indføre en bestemmelse, som forbyder markedsføringskoncepter, hvor man benytter børn og unge som led i salgsarbejdet. Det vil typisk være koncepter, hvor en erhvervsdrivende indgår i et samarbejde med en klub eller forening, og hvor konceptet kun lovligt kan realiseres ved, at børn og unge medlemmer på frivillig basis fungerer som "salgsagenter". Formålet med at indføre et sådant forbud skulle være at forhindre, at erhvervsdrivende via børn og unge får mulighed for at benytte salgsmetoder, som er i strid med de grundlæggende hensyn i en række bestemmelser i lovgivningen om beskyttelse af privatlivets fred mod kommerciel indtrængen som ellers ikke er tilladt efter lovgivningen.

Et fællestræk for sådanne markedsføringskoncepter er, at de erhvervsdrivende via et samarbejde med fritidsklubber, skoler, foreninger mv. får mulighed for at benytte unge til en erhvervsmæssig aktivitet, uden at der foreligger et ansættelsesforhold eller et aftaleforhold mellem de unge og den erhvervsdrivende, og sådan at de unge over for omverdenen optræder på vegne af og til støtte for deres lokale klub eller forening.

Som eksempel kan nævnes forbrugeraftalelovens forbud mod, at erhvervsdrivende uden forudgående aftale retter personlig eller telefonisk henvendelse til en forbruger på dennes bopæl, arbejdsplads mv. med henblik på straks eller senere at indgå en aftale. Et andet eksempel er markedsføringslovens § 6a om forbud mod uanmodet fremsendelse af elektronisk post og telefax i kommercielt øjemed.

Hertil kommer, at anvendelse af børn og unge som "salgsagenter" kan være en overrumplende, aggressiv og påtrængende form for markedsføring over for den målgruppe, den er rettet mod. Og den er særlig pågående, fordi der anvendes børn og unge.

Udvalget, bortset fra Benedicte Federspiel og Hagen Jørgensen, finder imidlertid ikke, at en strafbelagt bestemmelse kan udformes således, at den på den ene side tilgodeser de hensyn, som udvalget ønsker at tage, og på den anden side ikke bliver så vidtgående, at den reelt vil forhindre, at børn og unge deltager i markedsføringskoncepter, som udvalget ikke finder har en urimelig aggressiv og anmassende karakter.

Disse medlemmer bemærker samtidig, at de koncepter, som man finder uacceptable, ofte vil have karakter af en omgåelse af forbudene i markedsføringsloven og forbrugeraftaleloven mod uanmodet henvendelse, og de i stedet bør behandles efter disse regler eventuelt kombineret med markedsføringslovens

generalklausul om god skik og den af udvalget foreslåede bestemmelse, som skærper kravene til markedsføring rettet mod børn og unge. Som eksempel på, at de eksisterende forbud mod indtrængen i privatlivets sfære også finder anvendelse i relation til brug af privatpersoner i salgsarbejde kan nævnes UfR 2002.2277/2 S. I dommen forbydes et teleselskab at lade private udsende teleskabets markedsføringsmateriale efter aftale eller på opfordring af teleselskabet, medmindre teleselskabet påså, at markedsføringslovens § 6a blev overholdt.

Benedicte Federspiel og Hagen Jørgensen er af den opfattelse, at der bør indføres et specifikt strafbelagt forbud mod brug af børn og unge i salgsarbejde.

Selv om der måtte blive indført en bestemmelse, som forbyder børns deltagelse i salgsarbejder, vil ikke-erhvervsmæssig virksomhed i markedsføringslovens forstand, det vil sige indsamlinger, hvor børn og unge deltager, men hvor der ikke indgår et erhvervsmæssigt element, ikke blive omfattet af et sådan forbud. Fx indsamlinger til sports- og fritidsklubber, skoler mv. samt indsamlinger til almene velgørende formål som fx Røde Kors, Kræftens Bekæmpelse og Danmarks Naturfredningsforening. Der henvises i den forbindelse til Forbrugerombudsmandens righoldige praksis om markedsføringslovens anvendelsesområde, herunder i forhold til sports- og almen velgørende foreninger.

Udvalget har endelig drøftet spørgsmålet om, hvorvidt der er behov for at indføre reklamefri zoner i skoler og daginstitutioner, fordi børn og unge i dagligdagen udsættes for et betydeligt reklamepres overalt, hvor de færdes – fx i det offentlige rum, i tv, i de skrevne medier og på internettet. Konkret kunne dette ske ved, at der indføres et forbud mod at erhvervsdrivende markedsfører sig på skoler og i daginstitutioner.

Udvalget, bortset fra Benedicte Federspiel og Hagen Jørgensen, finder, at selv om der kan forekomme markedsføringstiltag på skoler og i daginstitutioner, som er uacceptable, er der også situationer, hvor der formelt finder en reklamerings sted, men hvor der ikke vil være behov for at skride ind. Et eksempel kan være, et skoleblads optagelse af rubrikannoncer for lokale erhvervsdrivende for at finansiere udgivelsen af bladet.

Udvalget, bortset fra de ovenfor nævnte medlemmer, vil også undgå at lægge hindringer i vejen for samarbejde mellem lokale virksomheder og skolen fx i form af partnerskaber, som skal understøtte iværksætteri. Hertil kommer, at skolen er en del af samfundet, og at viden om markedsføring og erhvervslivet i det hele taget er en del af undervisningen.

Udvalget, bortset fra Benedicte Federspiel og Hagen Jørgensen, lægger endvidere vægt på Undervisningsministeriets oplysninger om, at ministeriet kun modtager få henvendelser om reklamering og sponsoring i skolerne, og at man i disse tilfælde løser disse sagerne ved at henvise til Forbrugerombudsmandens vejledning. Hertil kommer, at vejledningen allerede er kendt i skolekredse

bl.a. fordi Kommunernes Landsforening har henvist til den i deres skolepolitiske information.

Endelig peges der på, at det er vigtigt, at forældrene og skolens/institutionens lærer eller pædagoger inddrages i og påtager sig et ansvar for at sætte grænserne for det acceptable.

På baggrund af det oven for anførte, finder udvalget, bortset fra Benedicte Federspiel og Hagen Jørgensen, det mest hensigtsmæssigt, at der ikke indsættes specifikke regler i markedsføringsloven om reklamering og sponsorering i skoler og på daginstitutioner, og opfordrer i stedet til, at der udarbejdes lokale regler for markedsføring på de enkelte skoler og i de enkelte daginstitutioner.

Såfremt Forbrugerombudsmanden finder, at der er behov for yderligere at klargøre, hvordan erhvervsdrivende bør handle i relation til markedsføring og sponsorering på skoler og i daginstitutioner, peger disse medlemmer på muligheden for, at der udstedes retningslinier efter forhandling med repræsentanter for erhvervslivet, forældreorganisationer og skole- og institutionsledere efter markedsføringslovens § 17.

Benedicte Federspiel og Hagen Jørgensen er af den opfattelse, at der er behov for et klart, straffebelagt forbud mod reklamering i skoler og daginstitutioner og mener ikke, at et sådan forbud vil lægge hindringer i vejen for at børn og unge undervises i erhvervsforhold.

For så vidt angår sponsorering i skoler og daginstitutioner, foreslår Benedicte Federspiel og Hagen Jørgensen, at der i bestemmelsen om børn og unge indsættes en hjemmel for ministeren for familie- og forbrugeranliggender til at udarbejde nærmere regler for anvendelse af sponsorering. Sådanne regler skal i vidt omfang baseres på de principper for brug af sponsorering, som fremgår af Forbrugerombudsmandens vejledning om markedsføring, børn og unge.

Hagen Jørgensen finder i øvrigt, at man med udvalgets forslag om udvidelse af markedsføringslovens anvendelsesområde (frit valg) kan frygte, at det bliver vanskeligere for Indenrigs- og Sundhedsministeriet at opretholde sin praksis vedrørende reklamer i skoler, ligesom det kan forekomme højst uheldigt, at erhvervsvirksomhedernes markedsføring i forhold til blandt andet skoler ikke er reguleret i markedsføringsloven.

Hagen Jørgensen bemærker herudover, at Forbrugerombudsmanden nu har udarbejdet to udførligt begrundede forslag til bestemmelser i markedsføringsloven om børn og unge. Det første forslag af 26. november 2003 indeholdt en børn og unge "generalklausul", stort set svarende til § X, stk. 1, suppleret med en hjemmel for ministeren for familie- og forbrugeranliggender til i en bekendtgørelse at fastsætte nærmere regler. Dette forslag anser Hagen Jørgensen stadig for at være det mest hensigtsmæssige og fleksible i betragtning af, at

markedsføringsmetoder - fokusering og omfang – stadig ændres, også i takt med mediesammensmeltningen (konvergens).

Hagen Jørgensen anfører endvidere, at Forbrugerombudsmanden i 1998 udfærdigede vejledningen "Børn, unge og markedsføring", og at vejledningen blev revideret i 2002. Begge gange blev vejledningen sendt i høring hos de relevante brancheorganisationer. Trods vejledningen har Forbrugerombudsmanden løbende gennem årene siden 1998 måtte tage sager op om markedsføring over for børn og unge. Dele af erhvervslivet vælger således ikke at rette sig efter Forbrugerombudsmandens vejledning. I mange tilfælde slipper virksomhederne "godt" af sted med det, dels fordi det kun er en mindre del af overtrædelserne, som Forbrugerombudsmanden bliver opmærksom på, dels fordi det som udgangspunkt er "gratis" at have overtrådt vejledningen, da der ofte alene er tale om en overtrædelse af markedsføringslovens §1.

Kapitel 06

Understøttelse af øget valgmulighed for forbrugerne og borgerne

Der er opbrud i skellet mellem offentlig og privat, og der opstår i disse år en række nye markeder og valgmuligheder for forbrugerne inden for fx energi, transport og post, som følge af liberaliseringerne af de offentlige monopoler på forsyningsområdet.

I takt med, at der indføres frit valg for offentlige service- og velfærdsydelser, må det forventes, at offentlige myndigheder i højere grad vil markedsføre deres ydelser over for borgerne på en måde, der kan sidestilles med almindelig markedsføring. Markedsføringslovens anvendelsesområde er i dag privat erhvervs-virksomhed og offentlig virksomhed, der kan sidestilles hermed. Det er dog noget uklart, hvornår offentlig virksomhed kan sidestilles med privat virksomhed. Det afgørende for om en offentlig virksomhed i almindelighed bliver omfattet af markedsføringsloven, vil formentlig være, om den konkrete aktivitet er af markedsræssig karakter og har/kan have en konkurrencemæssig effekt.

Udvalget skal ifølge kommissoriet vurdere, hvordan markedsføringsloven mest hensigtsmæssigt kan medvirke til at fremme en udvikling mod øget valgfrihed for forbrugere og borgere, og herunder vurdere, om der er behov for en udvidelse af lovens anvendelsesområde.

Markedsføringsudvalget har drøftet, om det er ønskeligt, at der foretages en præcisering af, under hvilke betingelser offentlige virksomheder/institutioners udbud af service- og velfærdsydelser er omfattet af markedsføringsloven, og herunder om de tilfælde hvor borgeren alene kan vælge mellem offentlige institutioner, som ikke er i direkte eller indirekte konkurrence med private erhvervs-virksomheder, bør være omfattet af markedsføringsloven.

6.1. Den tværministerielle arbejdsgruppe og dens kortlægning af området

Der har i henhold til kommissoriet været nedsat en tværministeriel arbejdsgruppe bestående af repræsentanter fra Indenrigs- og Sundhedsministeriet, Kulturministeriet, Ministeriet for Videnskab, Teknologi, Udvikling og Miljø-

ministeriet. Arbejdsgruppen har specielt haft til opgave at levere input til udvalget om horisontal regulering via markedsføringsloven. Imidlertid har udvalget fundet, at det for at kunne drøfte problemstillingen vedrørende friere valg, også havde behov for en nærmere undersøgelse af dette område. Udvalget har derfor anmodet den tværministerielle arbejdsgruppe om at kortlægge hvilke varer, service- og velfærdsydelser, som det offentlige tilbyder, og hvor der er/forventes at ville blive indført valgmulighed for borgerne.

Kortlægningen skulle indeholde en redegørelse for, hvorvidt der for de enkelte ydelser er valgmulighed mellem offentlige og private udbydere, eller om ydelser kun udbydes af det offentlige. Kortlægningen skulle endvidere redegøre for, hvordan borgerne informeres om deres valgmuligheder. Som led heri skulle det undersøges, om der er indført/forventes indført særlige regler for informationen, samt om disse regler kan erstattes af markedsføringsloven, fx gennem retningslinier for, hvorledes kommunale godkendte private udbydere må reklamere over for borgerne.

Endelig skulle kortlægningen indeholde en redegørelse for snitfladen til andre tilsynsorganer, herunder Folketingets Ombudsmand, Statsamtmandene etc., og overvejelser, om hvilke sanktionsmuligheder der vil være hensigtsmæssige i forhold til offentlige myndigheder.

Den tværministerielle arbejdsgruppe har på den baggrund udarbejdet en redegørelse, der gengives i det følgende.

6.1.1. Den tværministerielle arbejdsgruppes redegørelse om friere valg

Markedsføringsudvalget har anmodet den tværministerielle arbejdsgruppe om en redegørelse vedrørende friere valg af service- og velfærdsydelser.

Markedsføringslovens anvendelsesområde er i dag privat erhvervsvirksomhed og offentlig virksomhed, der kan sidestilles hermed. Det er dog noget uklart, hvornår offentlig virksomhed kan sidestilles med privat virksomhed. Det afgørende for om en offentlig virksomhed i almindelighed bliver omfattet af markedsføringsloven, vil formentlig være, om den konkrete aktivitet er af markeds-mæssig karakter og har eller kan have en konkurrencemæssig effekt.

Dette betyder, at udbud af en række offentlige ydelser formentlig ikke er omfattet af markedsføringsloven, idet de alene udbydes af offentlige institutioner/myndigheder eller af private selvejende institutioner, der ikke drives på kommercielle vilkår, og da prisen og kravene til ydelserne alene fastsættes af det offentlige. Der er ofte ikke fri adgang til ydelserne, og de private udbydere er selvejende institutioner, der er afskåret fra at trække overskud ud af virksomhe-

den. Det bemærkes, at afgørelsen af, hvorvidt markedsføringsloven finder anvendelse, afgøres konkret i den enkelte sag.

6.1.1.1. Ydelser, som udbydes af det offentlige, og hvor der er eller forventes at ville blive indført valgmulighed

Det har ikke inden for tidshorisonten for den tværministerielle arbejdsgruppes arbejde været muligt at give en fuldstændigt dækkende oversigt over ydelser, som udbydes af det offentlige, og hvor der er eller forventes at ville blive indført valgmulighed.

Derfor har arbejdsgruppen begrænset sig til at beskrive følgende væsentligste ydelsestyper :

1. Undervisningsområdet – skoler og gymnasier.
2. Socialområdet – dagtilbud og hjemmepleje.
3. Sundhedsområdet – hospitalsbehandling.

Herudover findes der forskellige former for frit valg inden for jobtræning og aktivering, botilbud til ældre og handicappede, hjælpemidler til handicappede og i forhold til socialt udsatte grupper, herunder i forbindelse med hjælpeforanstaltninger for børn og unge og behandling af stofmisbrug.

Arbejdsgruppen har ikke forholdt sig til de problemer, der kan være knyttet til den dobbeltrolle, som nogle kommunale myndigheder befinder sig i. Med dobbeltrolle tænkes særligt på den situation, hvor samme myndighed både er ansvarlig for visitationen til de offentlige ydelser og for leveringen af ydelserne eventuelt i konkurrence med private virksomheder. Arbejdsgruppen er af den opfattelse, at disse problemer formentlig vil forsvinde i takt med, at man adskiller ”bestiller-” og ”udførerrollen” i forbindelse med levering af offentlige service- og velfærdsydelser.

6.1.1.2. Undervisningsområdet

Skoleområdet

På skoleområdet har man længe haft mulighed for at vælge mellem forskellige typer skoler. Der kan således vælges mellem folkeskoleområdet - som omfatter kommunale og amtskommunale folkeskoler, der er gratis for borgerne - og frie grundskoler og frie kostskoler, der er private, men som modtager et betydeligt offentlig tilskud (ca. 70% af skolens udgifter). Der er desuden mulighed for at vælge mellem forskellige folkeskoler inden for den kommune, hvor man bor, og i tilstødende kommuner.

Ydelsen på skoleområdet består af undervisning af børn fra børnehaveklasse til 10. klasse, således at de får viden på en række almene faglige områder. Ifølge folkeskoleloven består ydelsen på folkeskoleområdet i ”*at fremme elevernes tilegnelse af kundskaber, færdigheder, arbejdsmetoder og udtryksformer, der medvirker til den enkelte elevs alsidige personlige udvikling*”. Friskoler og frie grundskoler skal gennemføre en undervisning, ”*som står mål med, hvad der almindeligvis kræves i folkeskolen. Skolerne skal forberede eleverne til at leve i et samfund med frihed og folkestyre*”.

Gymnasiområdet

På gymnasiområdet leveres en uddannelse, der forbereder den uddannelsessøgende til et videre uddannelsesforløb.

Der er to former for gymnasial uddannelse: Almengymnasial eller erhvervsgymnasial uddannelse. De almene gymnasiale uddannelser består af gymnasiet, studenterkurser og højere forberedelseseksamen (HF). Amtskommunerne i Danmark varetager driften af disse og sikrer den nødvendige kapacitet. De fleste er skattefinansieret, mens et mindre antal gymnasier er drevet i privat regi med en vis egenbetaling.

De erhvervsgymnasiale uddannelser består af højere handelseksamen (HHX) og højere teknisk eksamen (HTX). Erhvervsskolerne er organiseret privat og er taxameterfinansieret.

Der er frit gymnasievalg, forstået på den måde, at den unge som udgangspunkt optages på den skole, der er valgt som første ønske. Det gælder også på tværs af amtsgrænsen. Dog kan der være tilfælde, hvor der ikke er plads til alle elever, og derfor tilbydes nogen elever i stedet deres 2. prioritet.

Ifølge gymnasieloven skal et gymnasium yde ”*en fortsat almindelig undervisning, som tillige giver det nødvendige grundlag for videregående studier og slutter med en prøve (studentereksamen). Undervisningen skal endvidere bidrage til elevernes personlige udvikling og til at udvikle deres interesse for og evne til aktiv medvirken i et demokratisk samfund*.”

For de erhvervsrettede uddannelser er der tilføjet en bemærkning om ”*bidrage til ... elevernes forståelse af samfundet og dets udvikling med særlig vægt på erhvervslivets forhold*.”

6.1.1.3. Undervisningsområdets forhold til markedsføringsloven

Der er meget, der taler for, at den reklamering, som foretages af skoler på grundskoleniveau, gymnasier og erhvervsskoler, skal respektere reglerne i markedsføringsloven.

Der er ikke tvivl om, at der består en egentlig konkurrence mellem de forskellige skoler, herunder mellem kostskoler, grundskoler og gymnasier, der er organiseret i privatregi, om de enkelte elever, og at denne konkurrence bliver mere og mere udtalt bl.a. i forbindelse med indførelse af frit valg mellem folkeskoler inden for de enkelte kommuner og på tværs af kommunegrænserne. Dette er særligt udpræget på det gymnasiale niveau, hvor alle erhvervsskolerne finansieres efter taxametermetoden og derfor har stor interesse i hver især at tiltrække elever for at sikre skolens fortsatte beståen.

Man kan derfor også konstatere, at der inden for undervisningsområdet faktisk sker en markedsføring af de enkelte skoler i forhold til eleverne bl.a. gennem annoncering i dagblade.

6.1.1.4. Det sociale område

Dagpasningstilbud

Ydelsen på dagtilbudsområdet består af pasning af børn og udvikling af deres sociale færdigheder. Tilbuddet omfatter børn i alderen mellem ca. ½ år og 5 år.

Forældre kan vælge følgende typer af dagtilbud, idet udbudet dog varierer fra kommune til kommune:

- Kommunale og selvejende vuggestuer, børnehaver og aldersintegrerede institutioner – i vuggestuer er børnene mellem 0-2 år, i børnehaver er børnene mellem 3-6 år, mens de typisk er mellem 0-6 år i de integrerede institutioner.
- Kommunal dagpleje – en dagplejer passer børn i eget hjem. Denne godkendes, ansættes og aflønnes af kommunen.
- Puljeordninger – En puljeordning kan være flere forældre, en forening eller virksomhed, der går sammen om at lave en pasningsordning. Kommunen kan indgå en aftale med en puljeordning. Det er en frivillig ordning forstået på den måde, at kommunen kan give et tilskud pr. barn i en puljeordning. Afhængigt af denne aftale kan kommunen have anvisningsret.
- Privat dagpasning – Kommunen fører tilsyn med den private dagpasning, men har i øvrigt ingen part i ansættelse, aflønning m.m. Den private dagpasning adskiller sig fra den offentlige ved, at der ikke er regler om betaling, og kommunen har ikke anvisningsret. Pr. 1. august 2003 skal kommunen give et økonomisk tilskud til forældre, der vælger at ansætte en privat børnepasser i stedet for en plads i et dagtilbud.
- Pasning af egne børn – forældre kan få tilskud til at passe egne børn i en periode. Ordningen er frivillig for kommunerne, så de kan frit bestemme, om de vil give forældre mulighed for at søge om tilskud. Kommunen skal også føre tilsyn med denne ordning.

Disse tilbud er i dag gældende inden for kommunens grænser. Men som følge af en ny lov om ”Frit valg af dagtilbud til børn over kommunegrænserne” er valgfriheden blevet udvidet således, at forældre pr. 1. januar 2004 har fået ret til at vælge et dagtilbud i fx nabokommunen.

6.1.1.5. Dagtilbudsområdet forhold til markedsføringsloven

I og med der er/planlægges indført privat pasning, og denne pasningsform må antages at befinde sig i konkurrence med de øvrige pasningsordninger, må udgangspunktet være, at markedsføringsloven gælder på dagpasningsområdet.

Udviklingen går endvidere kraftigt i retning af en yderligere markedsgørelse af området, herunder gennem muligheden for at vælge mellem tilbud på tværs af kommunegrænserne, ligesom der arbejdes med private ordninger (efter service-lovens §§ 26 og 63), der ligger udenfor dagtilbudsområdet, og hvor der er mulighed for at trække overskud ud af virksomheden. Herudover er der bl.a. planer om, at private udbydere kan sælge tilkøbsydelser til forældrene og trække overskud f.s.v. angår disse aktiviteter ud af virksomheden. I disse tilfælde vil der være tale om privat erhvervsvirksomhed, og udbydere af sådanne ydelser vil derfor være omfattet af markedsføringsloven.

6.1.1.6. Hjemmepleje og madordninger

Inden for hjemmepleje og madordningsområdet har ældre mulighed for at få praktisk hjælp, herunder rengøring, personlig pleje samt madudbringning. Der er inden for disse områder indført et frit/friere leverandørvalg, således at den ældre kan vælge mellem et kommunalt tilbud og private udbydere.

De ældre har ikke fri adgang til disse ydelser, men skal behovsvurderes eller videresendes til ydelserne, før de bliver stillet over for et frit leverandørvalg.

Sammensætningen og antallet af offentlige og private leverandører varierer fra kommune til kommune. Alle leverandører skal leve op til en række kvalitetskrav stillet af den pågældende kommune, og alle leverandører skal godkendes af kommunen, før de får lov til at udbyde deres ydelser på markedet.

6.1.1.7. **Aldreområdet forhold til markedsføringsloven**

Det er vurderingen, at indførelse af frit leverandørvalg inden for ældreområdet har ført til, at området nu fungerer så meget på markedsmæssige vilkår, at leverandørerne på området må anses for at være omfattet af markedsføringsloven. Det gælder formentlig både de private udbydere og de kommunale udbydere.

6.1.1.8. **Sundhedsområdet**

Hospitalsydelser

Der er siden 1993 gradvist indført et mere og mere omfattende frit sygehusvalg.

Alle borgere har lige og gratis adgang til behandling på offentlige sygehuse, men der er ikke ubetinget fri adgang til behandling, idet man skal henvises til behandling af en læge. Herudover har man som borger selv mulighed for at søge behandling på et privat sygehus/klinik, hvis man selv betaler for behandlingen.

Der er frit sygehusvalg for alle med en lægehenvielse til behandling. Dette gælder også til højt specialiserede sygehusafdelinger. En sygehusafdeling kan dog, hvis der foreligger kapacitetsmæssige årsager, afvise at modtage fritvalgspatienter fra andre amter. Det frie sygehusvalg omfatter også visse private specialsygehuse, som hospicer og behandlingssteder for særlige sygdomme.

Såfremt der er mere end 2 måneders ventetid på behandling på et offentligt sygehus i eget amt eller de sygehuse, som amtet plejer at samarbejde med, kan patienten desuden vælge behandling på private sygehuse og klinikker i Danmark og på sygehuse i udlandet, som har en særlig aftale med amterne (forudsat at ventetiden her er kortere). Det offentlige sygehus, som patienten er henvist til, skal da viderehenvise patienten dertil. Der er p.t. ca. 150 sygehuse og klinikker, der er omfattet af dette udvidede frie sygehusvalg, og som varetager behandlinger navnlig på det kirurgiske område. Visse behandlinger er dog undtaget fra den udvidede fritvalgsordning.

6.1.1.9. **Sundhedsområdet forhold til markedsføringsloven**

Markedsføring af sundhedsydelser, herunder hospitalsbehandling er reguleret af lov om markedsføring af sundhedsydelser.

Lov om markedsføring af sundhedsydelser omfatter reklamering, herunder annoncering, for sundhedsmæssig virksomhed, som udføres af eller på vegne af

autoriserede eller ikke autoriserede sundhedspersoner inden for sundhedsvæsenet. Loven gælder for offentlige og private sygehuse, private klinikker og privat praktiserende sundhedspersoner samt andre institutioner, der udfører sundhedsmæssig virksomhed.

Det fremgår dog af lovens bemærkninger, at offentlige myndigheders information om deres sundhedsmæssige virksomhed ikke er omfattet af loven, medmindre informationen har karakter af reklamer.

Sundhedsstyrelsen fører tilsyn med loven.

Udbydere af sundhedsydelser er desuden omfattet af markedsføringslovens § 1 om god skik og markedsføringslovens specialforbud, såfremt disse kan betegnes som privat erhvervsvirksomhed eller offentlig virksomhed, der kan sidestilles hermed. I takt med indførelse af frit sygehusvalg og udvidet frit sygehusvalg, der i et vist omfang giver patienterne mulighed for at vælge en privat udbyder, skønnes det, at området for hospitalsydelser i vidt omfang er omfattet af markedsføringslovens anvendelsesområde.

6.1.1.10. Information om valgmuligheder

I forbindelse med indførelse af friere valg af leverandører af offentlige service har der vist sig et voksende behov for information til borgerne om valgmulighederne. Derfor er der igangsat forskellige informationsinitiativer, ligesom der på særlige områder er fastsat lovgivningsmæssige regler om information.

SBI –Sammenlignelig BrugerInformation

Formålet med SBI er at bidrage til, at borgerne får bedre mulighed for at sammenstille og vurdere serviceydelserne på forskellige områder.

Projektet bygger på en betænkning om sammenlignelig brugerinformation udarbejdet af et arbejdsgruppe under Indenrigs- og Sundhedsministeriet, der havde til opgave at udvikle og etablere en internetbaseret brugerinformation med henblik på at give brugerne klar information om – samt mulighed for at sammenligne – de enkelte institutioners/driftsenheders serviceydelser inden for en kommune og på tværs af kommunegrænserne.

SBI blev introduceret i januar 2002 med udgivelsen af vejledninger om sammenlignelig brugerinformation om henholdsvis folkeskolen, ældreområdet, dagtilbud og gymnasiet.

SBI er på de enkelte områder bygget op over samme model og indeholder dels fælles serviceoplysninger for kommunen som helhed, dels serviceoplysninger om de enkelte institutioner eller ydelser. Serviceoplysningerne kan overordnet set inddeles i to kategorier, nemlig kvantitative og kvalitative oplysninger. SBI

skal altså give information på en standardiseret måde, så det er muligt at sammenligne de forskellige institutioner og ydelser.

SBI bliver i øjeblikket testet i en række forsøgskommuner på dagtilbudsområdet, hvorefter der skal tages stilling til en eventuel implementering af projektet for både dagtilbud, skole-, gymnasie- og ældre-området.

Det er hensigten, at SBI skal ligge på den enkelte kommunes egen hjemmeside. Det er i dag frivilligt for kommunerne at udarbejde SBI.

Særlige informationstiltag/regler om information på enkelt områder

Undervisningsområdet

I forbindelse med en reform af skoleområdet trådte en ny lov, ”Loven om gennemsigtighed og åbenhed i uddannelserne”, i kraft i juni 2002. Loven pålægger skoler og uddannelsesinstitutionerne at offentliggøre en række oplysninger på internettet, så borgerne enkelt og hurtigt kan vurdere kvaliteten af undervisningen på de enkelte skoler og institutioner.

Loven kræver, at følgende er oplyst på en lettilgængelig måde:

- Udbud af uddannelser og fagudbud.
- Aktuelle værdigrundlag og pædagogiske udgangspunkt.
- Gennemsnittet af de afsluttende karakterer.
- Resultater af evalueringer af kvaliteten af undervisningen.
- Andet som skolen finder væsentlig til belysning af kvaliteten af den udbudte undervisning.

Oplysningerne har skulle være tilgængelige fra den 1. juli 2003.

Det sociale område

Der findes ikke særlige regler vedrørende information på **dagtilbudsområdet**. Dog er området omfattet af SBI, og det er hensigten, at SBI skal kunne understøtte de nye valgmuligheder, der er indført fra 1. januar 2004, hvor det er blevet muligt at vælge dagtilbud hen over kommunegrænsen.

Det er hensigten, at forældrene med SBI får mulighed for selv at sammensætte de parametre, de finder vigtigst for at vælge det mest egnede dagtilbud til deres børn. Endvidere vil SBI blive en slags varedeklaration for brugerne. SBI omfatter information om bl.a. følgende parametre:

- Oversigt over kommunens dagtilbud, herunder tilskud til privat pasning og tilskud til forældre, der vælger at passe eget barn.
- Om der ydes pasningsgaranti og indholdet heraf.
- Kommunens kriterier for anvisning af pladser og eventuelle venteliste.
- Beskrivelse af kommunens dagplejetilbud.

- Oplysninger om de enkelte institutioner, herunder pædagogisk profil, oplysninger om antal børn og ansatte og dens indretning og lokaler.

En kommune har under visse betingelser mulighed for at lukke for ventelisten til dagtilbud i kommunen. En lukning af ventelisten forudsætter indberetning til Styrelsen for Social Service, som har oprettet en hjemmeside, www.ventelistelukning.dk. Her kan man se hvilke kommuner, der har lukket for udefra kommende børn. Borgerne har således mulighed for at gå ind og se om nabokommunen har lukket for optagelse.

På **ældreområdet** skal kommunerne ifølge Serviceloven i samarbejde med de godkendte leverandører udarbejde informationsmateriale om leverandørerne. Det udarbejdede materiale skal udleveres til visiterede brugere både i forbindelse med visitation/revisitation og ved ændringer i leverandørkredsen.

Den 1. januar 2003 trådte loven om frit valg af leverandør af personlig og praktisk hjælp mv. i hjemmeplejen i kraft. Alle kommuner skal herefter offentliggøre deres kvalitets- og prismæssige krav. Dette sker på internettet på databasen www.fritvalgsdatabasen.dk. Formålet med databasen er at give borgere, kommuner, leverandører og andre interessenter let adgang til de offentliggjorte kvalitets- og priskrav samt at registrere leverandører, der er godkendt til levering af personlig og praktisk hjælp i de enkelte kommuner.

Oplysningerne i databasen indberettes af de enkelte kommuner, og kan findes ved hjælp af søgefunktionerne på hjemmesiden.

Det varierer meget fra kommune til kommune, hvor langt man er kommet med at udbrede informationen om det frie valg til borgerne, selv om reglerne som nævnt trådte i kraft 1. januar 2003. I slutningen af 2003 var alle kommuner dog registreret i fritvalgsdatabasen.

Ifølge en mindre kommunerundersøgelse til 25 kommuner, som Forbrugerstyrelsen har foretaget, informerer kommunerne primært om det frie valg ved visitation eller revisitation. Det materiale, der laves til denne personlige samtale, er forskelligt. Halvdelen af kommunerne informerer samlet om praktisk bistand og personlig pleje, fx i en brochure. Resten informerer separat om hver ydelse.

Nogle kommuner har udarbejdet en fast skabelon, som alle udbydere i kommunen (inkl. kommunen selv) skal udfylde, således at materialet fremstår ensartet. Andre har påbudt alle udbydere kun at oplyse om deres navn, adresse og telefonnummer for at mindske 'reklamens magt'. En af de mindre kommuner har pålagt de private firmaer at tage billeder og fotos ud af brochuren, fordi kommunen mente, at de ældre blev påvirket til at vælge de smilende ansigter på billederne.

Sundhedsområdet - hospitalsydelser

Markedsføring af sundhedsydelser er som nævnt reguleret af lov om markedsføring af sundhedsydelser. Herudover findes der en række offentlige informations tiltag.

Der er oprettet en offentlig sundhedsportal, www.sundhed.dk, som skal være en bred indgang til markedet for sundhedsydelser. Det er hensigten, at det via portalen skal være muligt at få adgang til egne journaler, bestille tid hos lægen, få visitationsoplysninger mv. Hjemmesiden indeholder også information om ventetider på bestemte behandlinger.

På hjemmesiden www.sygehusvalg.dk oplyses der endvidere om behandlingsmuligheder på de private sygehuse og klinikker, som det offentlige har indgået aftaler med.

Endvidere arbejdes der på en ”dansk kvalitetsmodel”, der skal give borgerne information om kvaliteten af de offentlige sygehuse.

6.1.1.11. Eksisterende tilsynsorganer og sanktionsmuligheder

De kommunale tilsynsorganer

Kommuner og amtskommuner er jf. lov om kommuners styrelse underlagt statsamtmandens og indenrigs- og sundhedsministerens tilsyn. Der skal ifølge loven føres tilsyn med, at kommuner, amtskommuner og kommunale fællesskaber overholder den lovgivning, der særligt gælder for offentlige myndigheder, herunder kommunale forskrifter, der er udstedt i medfør af denne lovgivning.

Det almindelige kommunaltilsyn er primært et rent legalitetstilsyn. Prøvelsen omfatter blandt andet de kommunalforfatningsretlige regler i den kommunale styrelseslov og de ulovbestemte regler om kommunernes opgaver (kommunalfuldmagten). Den lovgivning, der gælder både for kommuner og den private sektor, inddrages ikke i prøvelsen.

Tilsynsmyndighedernes kompetence omfatter den virksomhed, der udøves af kommunalbestyrelsen eller på kommunalbestyrelsens vegne. Tilsynets virke omfatter endvidere i ikke ringe omfang afgørelser truffet af eller faktiske handlinger udøvet af kommunens forvaltningspersonale på vegne af kommunalbestyrelsen.

De kommunale tilsynsmyndigheders kompetence omfatter alene kommunale myndigheder. Selvejende eller private institutioner, der udfører kommunale opgaver efter aftale med kommunerne, er således ikke omfattet af de kommunale tilsynsmyndigheders kompetence. Alene i det omfang kommunerne – på

lovbestemt grundlag og i yderst begrænset omfang på ulovbestemt grundlag – fører tilsyn med disse institutioners dispositioner, kan de kommunale tilsynsmyndigheder, indirekte, have anledning til at vurdere dispositionerne.

Folketingets Ombudsmand

Folketingets Ombudsmand har fra den 1. januar 1997 haft fuldt indseende med den kommunale forvaltning og har kompetence i forhold til alle kommunale og amtskommunale myndigheder.

Folketingets Ombudsmands kompetence er kongruent med anvendelsesområdet for den generelle forvaltningsretlige lovgivning. Det vil sige, at ombudsmanden har kompetence i forhold til alle forvaltningsmyndigheder og institutioner, der henhører til den offentlige forvaltning. Det gælder også kommunale fællesskaber som fx de regionale naturgasselskaber.

Selvejende institutioner med driftsoverenskomst, som fx selvejende børnehaver, der er finansieret fuldt ud via offentlige midler, og som er undergivet ganske tæt styring af kommunerne, anses tillige for at være omfattet af den offentlige forvaltning og dermed af ombudsmandens kompetence.

Derimod har ombudsmanden ikke kompetence i forhold til institutioner, der er oprettet på privat initiativ og organiseret på privatretligt retsgrundlag. Det gælder uanset om den virksomhed, der udøves, ganske må sidestilles med den, der sædvanligvis udøves af forvaltningsmyndigheder. Som eksempel kan nævnes tilskudsberettigede private skoler.

Ombudsmandens tilsyn med forvaltningen er primært et legalitetstilsyn, dvs. om forvaltningen har overholdt gældende retsregler primært forvaltningsloven og offentlighedsloven. Herudover udtaler Folketingets Ombudsmand sig tillige om eventuelle overtrædelser af de ikke retligt bindende normer for god forvaltningsskik. I begrebet ”god forvaltningsskik” ligger bl.a. de normer, der knytter sig til behandlingen af konkrete sager, behandlingen af den enkelte borger og normerne for de ansattes adfærd i almindelighed.

Således som kommunaltilsynet er udformet vil offentlige myndigheder/institutioners markedsføring i strid med markedsføringsloven ikke være omfattet af tilsynet, idet dette kun omfatter tilsyn med overholdelse af lovgivning, der specifikt er rettet mod de kommunale myndigheder. Heller ikke Folketingets Ombudsmands tilsyn med overholdelsen af forvaltningsloven og offentlighedsloven vil være overlappende med et tilsyn efter markedsføringsloven.

Derimod skønnes Folketingets Ombudsmand via tilsynet med overholdelsen af god forvaltningsskik at kunne stille en række af de samme krav til offentlige myndigheder/virksomheder, som Forbrugerombudsmanden kan stille i medfør af markedsføringsloven. Der tænkes i den forbindelse på krav som, at man ikke må være unødigt påtrængende eller diskriminerende, at man ikke må benytte

urimelige vilkår, eller at man ikke må vildlede eller benytte utilbørlige fremgangsmåder.

6.1.1.12. Sanktionsmuligheder

De kommunale tilsynsmyndigheder har mulighed for at anvende sanktioner, navnlig suspension eller annullering af kommunale beslutninger, tvangsbøder og rejsning af erstatningssag. Sanktionsbeføjelserne anvendes dog yderst sjældent. Tilsynsmyndighederne afgiver således primært vejledende udtalelser til kommunerne.

Folketingets Ombudsmand er ikke udstyret med adgang til at anvende sanktioner, men kan blot fremkomme med sin vurdering af sagen og sin eventuelle kritik og/eller henstillinger. Som altovervejende regel tages hans vurderinger dog til efterretning.

Tilsyn- og sanktionsmuligheder i forhold til selvejende eller private organisationer

Som det fremgår ovenfor, fører de kommunale tilsynsmyndigheder ikke tilsyn med selvejende eller private institutioner, der udfører kommunale opgaver efter aftale med kommunerne.

Derimod vil kommunen/amtet i forbindelse med indgåelse af en aftale med en sådan institution kunne stille krav om, at institutioner skal følge de samme regler/adfærdsnormer, som gælder for offentlige institutioner. Såfremt institutionen ikke følger vilkårene i aftalen, vil kommunen have mulighed for at påtale det over for institutionen, og såfremt den ikke retter ind, i yderste konsekvens opsige aftalen.

6.1.1.13. Konsekvenserne af, at udbud af service- og velfærdstjenester omfattes af markedsføringsloven

Når udbud af service- og velfærdstjenester anses for at være omfattet af markedsføringsloven, indebærer det, at udbyderen skal overholde de adfærdsnormer, som findes i loven.

Markedsføringsloven stiller ikke krav om, hvornår eller i hvilket omfang, man skal foretage markedsføring, men den indeholder de adfærdsregler, man skal følge, hvis man vælger at gøre dette.

Begrebet markedsføring i markedsføringsloven skal forstås bredt, således at ”enhver handling foretaget i erhvervsøjemed” er omfattet af loven – særligt lovens generalklausul. Enhver handling lige fra produktion, reklame, distribution og

salg og til den efterfølgende service og inkasso er omfattet af loven, uanset om den erhvervsdrivende opnår eller søger at opnå indtjening til sig selv, såfremt handlingerne dog kan siges at være udslag af erhvervsvirksomhed.

Loven knytter sig til selve udbuddet af varer og ydelser, men regulerer fx ikke den information, som offentlige myndighed er forpligtet til at give borgerne om mulighederne for at få ydelser eller om offentligt fastsatte krav til ydelserne. Således vil information om en kommunes standarder for ældrepleje, kriterierne for optagelse på en venteliste til dagpasningstilbud eller information om mulighederne for at vælge mellem folkeskoler inden for kommunen ikke være omfattet af loven. Derimod vil den enkelte skoles, daginstitutioners eller den kommunale hjemmeplejes information om, hvad de konkret kan tilbyde borgerne, blive anset for at være markedsføring og dermed omfattet af markedsføringslovens anvendelsesområde.

De krav, som markedsføringsloven stiller til virksomheders adfærd i forbindelse med overholdelse af god markedsføringsskik, vil i vidt omfang svare til de adfærdskrav, som vil kunne stilles i medfør af forvaltningslovens krav om god forvaltningsskik.

6.1.1.14. Forbrugerombudsmandens tilsyn

Forbrugerombudsmandens tilsyn med overholdelsen af markedsføringsloven hviler på et forhandlingsprincip. Det indebærer, at Forbrugerombudsmanden primært ved forhandling skal søge at påvirke de erhvervsdrivende til at handle i overensstemmelse med principperne for god markedsføringsskik og til at overholde loven i øvrigt.

Forbrugerombudsmanden vil derfor primært forsøge at standse en overtrædelse af loven ved en forhandling. Såfremt dette ikke er muligt, har Forbrugerombudsmanden mulighed for at anlægge en forbudssag ved domstolene, og under særlige betingelser at give et administrativt påbud. Visse af markedsføringslovens bestemmelser er desuden straffelagte, og Forbrugerombudsmanden har her mulighed for at anmode anklagemyndigheden om tiltalerejsning.

6.1.1.15. Arbejdsgruppens konklusion

Det må konkluderes, at der i forhold til en lang række service- velfærdsydelser allerede er eller er ved at blive indført frit valg, og at udbudet af sådanne ydelser i højere og højere grad sker på markedsvilkår. Det vil sige, at udbyderne af ydelser, der udbydes i frit valg, opererer i direkte eller indirekte konkurrence med hinanden. Der kan være tale om kommunale myndigheder/afdelinger,

offentlige institutioner, selvejende institutioner eller private, kommercielle udbydere.

Når det sker, er det vurderingen, at den virksomhed, der finder sted på disse områder er/bliver omfattet af markedsføringslovens anvendelsesområde. Det skyldes, at udbudet af sådanne ydelser må karakteriseres som privat erhvervsvirksomhed og/eller offentlig virksomhed, der kan sidestilles hermed. Det er i den forbindelse vigtigt at holde sig for øje, at definitionen af ”privat virksomhed” i relation til markedsføringsloven er ganske vid og omfatter enhver handling, der direkte eller indirekte sigter mod produktion, salg og markedsføring af varer, serviceydelser og fast ejendom. Det er i den forbindelse uden betydning hvilke kort- eller langsigtede økonomiske mål, den pågældende virksomhed har, ligesom der ikke stilles et ubetinget krav om, at virksomheden skal drives med fortjeneste for øje. Det er ligeledes underordnet, i hvilken juridisk struktur virksomheden drives.

Som det fremgår af gennemgangen af de tre områder, findes der i dag en gråzone, hvor man ikke helt klart kan sige, om udbudet af service- og velfærdsydelser i alle tilfælde er dækket af markedsføringsloven, og om Forbrugerombudsmanden har mulighed for at føre tilsyn med markedsføringsmæssige aktiviteter i forbindelse med udbudet. Der er dog ingen tvivl om, at området vil bevæge sig ind under markedsføringsloven i takt med, at området markedsføres.

På den baggrund vil der heller ikke på sigt være behov for at ændre på markedsføringslovens nuværende anvendelsesområde for at sikre, at udbudet sker på en markedsføringsmæssigt forsvarlig måde og under behørig hensyntagen til forbrugerne, andre erhvervsdrivende og almene samfundsinteresser.

Imidlertid kan det, indtil udbudet af service- og velfærdsydelser helt klart sker på markeds-mæssige vilkår og i konkurrence mellem flere udbydere, overvejes at præcisere markedsføringslovens anvendelsesområde, således at alle service- og velfærdsydelser, der udbydes i frit valg, bliver omfattet af markedsføringsloven.

En sådan model er valgt i lov om markedsføring af sundhedsydelser, der netop for at sikre, at der er ensartede markedsføringsregler for såvel offentlige myndigheder, som private sygehuse m.fl., også omfatter angivelser fra offentlige myndigheder, i det omfang de må karakteriseres som markedsføring af sundhedsmæssig virksomhed.

Imidlertid vil en sådan model indebære, at alle udbud af service- og velfærdsydelser bliver omfattet af markedsføringslovens regler, herunder også udbud af ydelser, hvor der kun er mulighed for at vælge mellem forskellige offentlige institutioner, og hvor udbudet og leveringen af ydelserne slet ikke sker på markeds-mæssige vilkår. Det vil fx være tilfældet i forhold til visse sociale ydelser som hjælpeforanstaltning for børn og unge eller botilbud til handicappede. Hertil kommer, at sådanne ydelser udbydes af offentlige myndigheder eller in-

stitutioner, der må anses for at være en del af den offentlige forvaltning, og dermed underlagt kravet om god forvaltningsskik og Folketingets Ombudsmand.

6.2. Markedsføringsudvalgets overvejelser

I takt med at service- og velfærdsydelser udbydes på stadig mere markedslignende vilkår, og i stigende omfang i konkurrence mellem flere offentlige og/eller private udbydere, finder udvalget, at det er vigtigt, at der opstilles regler for god markedsadfærd, således at alle udbydere, hvad enten de er offentlige eller private, bliver underlagt samme grundvilkår.

Da markedsføringsloven indeholder de generelle og overordnede principper for, hvordan man skal agere på markedet i forhold til andre udbydere, til aftagerne af ydelserne og under hensyntagen til almene samfundshensyn, vil det være naturligt, at det også er markedsføringslovens regler, der regulerer dette område. Udvalget finder således, at både borgerne og andre virksomheder vil have en klar forventning om, at udbud af service- og velfærdsydelser med mulighed for friere valg er underlagt de samme grundlæggende krav om god skik, rimelige vilkår og en redelig markedsføring, som alle andre former for udbud af serviceydelser.

Udvalget opfordrer til, at man i den lovgivning, der regulerer udbud af offentlige ydelser og information om frit valg, sikrer en reel ligestilling mellem offentlige og private udbydere, herunder gennem en adskillelse mellem de offentlige myndigheder, der står for visitationen til offentlige service- og velfærdsydelser og de offentlige institutioner, der udfører ydelserne.

Udvalget har noteret sig, at det af markedsføringslovens § 1 fremgår, at loven finder anvendelse på offentlig virksomhed og privat virksomhed, der kan sidestilles hermed. Selvom der ikke findes retspraksis herom, er der i teorien enighed om, at kravene til hvornår, der er tale om privat erhvervsvirksomhed, er ganske beskedne, og at det fx ikke er en forudsætning, at virksomheden drives med indtjening for øje.

Da service- og velfærdsydelser i dag udbydes af en lang række private institutioner, som formentlig falder ind under den brede fortolkning af privat erhvervsvirksomhed, vil en stor del af området allerede i dag være omfattet af markedsføringslovens anvendelsesområde. Samtidig må det forventes, at den gråzone, der i dag måtte findes i forhold til markedsføringsloven, på længere sigt vil forsvinde, i takt med at udbudet af service- og velfærdsydelser markedsføres.

Udvalget finder ikke desto mindre, at det på nuværende tidspunkt vil være hensigtsmæssigt, at der sker en præcisering af lovens anvendelsesområde i forhold til udbud af service- og velfærdsydelser. Udvalget er dog samtidig op-

mærksom på, at det vil være uhensigtsmæssigt at opstille en alt for håndfast angivelse af anvendelsesområdet i forhold til offentlig virksomhed, idet der er tale om et område, som er under stadig forandring, og hvor det er nødvendigt med en rummelig definition, der kan tage højde herfor.

Udvalget finder, at en bestemmelse bør udformes således, at det understreges, at det afgørende kriterium, for hvornår offentlig virksomhed bliver omfattet af markedsføringsloven, er, at udbudet af varer eller tjenesteydelser sker på et marked/markeds lignende vilkår, og ikke nødvendigvis om udbudet sker i konkurrence mellem offentlige institutioner og private virksomheder.

Udvalget ser således ikke nogen grund til at undtage udbud af service- og velfærdsydelser fra lovens anvendelsesområde i de tilfælde, hvor der kun findes offentlige udbydere, hvis udbudet i øvrigt sker på markedsvilkår. Det er således uden betydning for modtageren af ydelsen, om leverandøren af en ydelse er en privat virksomhed eller en offentlig institution.

Udvalget er opmærksom på, at offentlige udbydere er omfattet af de forvaltningsretlige regler, herunder forvaltningsloven og kravet om overholdelse af god forvaltningsskik, men finder imidlertid, at det ikke kan anses for givet at disse regler, og det tilsyn der i øvrigt føres i forhold til offentlige myndigheder og institutioner, til fulde vil sikre, at offentlige udbydere bliver underlagt adfærdsregler, der svarer til markedsføringslovens regler.

Udvalget har endvidere noteret sig, at udbudet af service- og velfærdsydelser i større eller mindre omfang vil være underlagt særlige regler, herunder lovmæssige krav til ydelsernes indhold og de vilkår, hvorpå de leveres. Der kan ligeledes i forbindelse med godkendelse af udbydere af service- og velfærdsydelser være opstillet krav fra godkendelsesmyndighedens side. Udgangspunktet må i disse situationer være, at udbydere, der følger sådanne vilkår/krav, handler i overensstemmelse med god skik. Udvalget går dog ud fra, at de myndigheder, der godkender offentlige eller private leverandører, i forbindelse med godkendelse afholder sig fra at opstille særlige krav til offentlige eller private udbyderes markedsføring, men overlader det til udbyderne selv at udforme deres markedsføringsmateriale inden for markedsføringslovens rammer.

På baggrund af disse overvejelser foreslår udvalget, at markedsføringslovens anvendelsesområde angives på følgende måde:

§ 2. Loven finder anvendelse på privat erhvervsvirksomhed. Loven finder endvidere anvendelse på offentlig virksomhed i det omfang, der udbydes varer eller tjenesteydelser på markedet.

Benedicte Federspiel og Hagen Jørgensen foreslår herudover, at der som et stk. 2 indsættes en bemyndigelse med følgende ordlyd:

Stk. 2. Ministeren for familie- og forbrugeranliggender kan fastsætte nærmere regler om lovens anvendelse på liberaliserede markeder og om god markedsadfærd på sådanne markeder.

Formålet med bemyndigelsen er at sikre mulighed for - såfremt der er behov herfor - mere præcist at fastlægge grænserne for markedsføringslovens anvendelsesområde på liberaliserede områder eller på områder, hvor der hidtil kun har været offentlige udbydere. Samtidig åbner bemyndigelsen mulighed for, at der kan udstedes regler om god markedsadfærd i lovform på liberaliserede områder i situationer, hvor der er behov for sådanne regler, men hvor det ikke vil være muligt at udstede retningslinier efter § 17, fx fordi der ikke på tidspunktet for liberaliseringen findes et marked, eller fordi aktørerne på området ikke er organiserede, og Forbrugerombudsmanden derfor ikke har en forhandlingspart.

De øvrige udvalgsmedlemmer kan ikke tilslutte sig dette forslag, idet de ikke finder, at der er behov for en yderligere præcisering af lovens anvendelsesområde. Robert Jønsson og Henrik Kirketerp anfører samtidig, at det ikke klart er defineret, hvad et liberaliseret marked er, og hvor længe man vil kunne betegne et marked som sådan. Endelig bemærker de, at de private udbydere inden for frit valgsområderne allerede i dag i vidt omfang er organiseret, hvorfor der ikke vil være praktiske problemer forbundet med at forhandle retningslinier.

I dag fører Forbrugerombudsmanden tilsynet med offentlige institutioner mv. i det omfang, deres virksomhed falder ind under markedsføringsloven. Udvalget har overvejet, om tilsynet med offentlige udbydere også fremover skal ligge hos Forbrugerombudsmanden eller placeres hos en anden myndighed. I disse overvejelser er indgået en vurdering af, om de håndhævelsesmidler, som Forbrugerombudsmanden er udstyret med, og de sanktionsmuligheder, der findes i markedsføringsloven, vil være hensigtsmæssige at anvende i forhold til offentlige myndigheder og institutioner.

Tilsynet med markedsføringsloven er baseret på et forhandlingsprincip, hvorefter Forbrugerombudsmanden primært ved forhandling kan bringe overtrædelser af loven til ophør. Det svarer til den måde, hvorpå der i øvrigt føres tilsyn med offentlige myndigheder, idet disse tilsyn også primært er baseret på, at tilsynsmyndigheden påtaler en overtrædelse over for myndigheden, som så forventes at ændre adfærd. Det må derfor forventes, at Forbrugerombudsmanden kun ganske undtagelsesvis vil have behov for at benytte lovens sanktionsmuligheder, herunder muligheden for at anlægge sag, i relation til offentlige myndigheder.

Såfremt en offentlig myndighed eller institution overtræder en af markedsføringslovens strafbelagte bestemmelser, åbner lovens strafbestemmelser allerede i dag mulighed for, at der kan pålægges den offentlige myndighed eller institution straf.

Efter markedsføringsloven vil der også være mulighed for at erhvervsdrivende eller forbrugere, der bliver påført et tab som følge af en overtrædelse af lovens regler, kan rejse en erstatningssag mod den pågældende myndighed.

Hagen Jørgensen har påpeget, at det efter hans opfattelse kan blive meget ressourcekrævende at udøve tilsyn i forhold til dette område, idet det blandt andet vil være meget arbejdskrævende at skulle sætte sig ind i de bagvedliggende regler og betingelser for at opnå offentlige tilskud. Forbrugerombudsmanden har tidligere oplevet at få pålagt nye opgave i forbindelse med indførelse af nye regler, fx i forhold til forbudsloven. Selvom det af lovmotiverne fremgik, at Forbrugerombudsmanden skulle tilføres yderligere ressourcer, er institutionens ressourcer ikke blevet forøget. Hagen Jørgensen henviser i den forbindelse til sin udtalelse i kap. 7.3.

Kapitel 07

Horizontal regulering via markedsføringsloven

En forenkling af de lovgivningsmæssige rammer er vigtig for virksomhederne, således at detailstyring og regulering afløses af få, klare og enkle regler. Derfor bør centrale adfærdsregulerende regler rettet til virksomhederne så vidt muligt samles i den generelle erhvervsregulering som markedsføringsloven og konkurrenceloven og ikke i speciallovgivningen. Derved skabes den mest overskuelige, ensartede og sammenhængende regulering for virksomhederne.

Udvalget har ifølge kommissoriet fået til opgave som led i regelforenkling at undersøge, hvorledes markedsføringsloven kan gøres tilstrækkeligt dækkende til at ophæve særregulering.

Udvalget har derfor drøftet de overordnede kriterier for, hvornår et område til trods for det generelle udgangspunkt om, at markedsadfærd og reklamering reguleres i markedsføringsloven, bør reguleres vertikalt, dvs. ved speciel regulering, og for hvornår et område, hvor der er indført speciel regulering, bør være underlagt et andet tilsyn end Forbrugerombudsmandens.

Udvalget har i sine drøftelser inddraget muligheden for tværministeriel koordinering.

Selv om udvalgets kommissorium benytter begreberne horizontal og vertikal regulering, vil der i det følgende i stedet blive benyttet begreberne generel (= horizontal) regulering og speciel (= vertikal) regulering, idet udvalget finder, at disse begreber er umiddelbart mere forståelige.

7.1. Den tværministerielle arbejdsgruppes kortlægning

Der har som nævnt under kap. 6 været nedsat en tværministeriel arbejdsgruppe med deltagelse af Indenrigs- og Sundhedsministeriet, Kulturministeriet, Miljøministeriet og Ministeriet for Teknologi, Videnskab og Udvikling.

Udvalget anmodede den tværministerielle arbejdsgruppe om at udarbejde en kortlægning af den eksisterende lovgivning, der regulerer markedsføring og reklamering af særlige produkter/ydelser eller særlige reklameformer. Kortlægningen skulle omfatte en redegørelse for, hvilke hensyn der varetages af særreguleringen inden for det enkelte område, hvem der fører tilsyn med reglerne, hvilke håndhævelsesmidler der er til rådighed for tilsynsmyndigheden og hvorledes reguleringen er tilrettelagt i Norge, Sverige, Storbritannien og Holland.

Arbejdsgruppen fik ligeledes til opgave at inddrage erfaringer vedrørende reguleringen på EU-plan og udviklingen inden for EU.

Udvalget har ligeledes bedt arbejdsgruppen om at give en vurdering af, hvordan de hensyn, der i dag ligger bag særlovgivningen, vil kunne varetages under markedsføringsloven, og herunder undersøge, om der er regler, som med fordel vil kunne overføres til markedsføringsloven fra de kortlagte områder.

Den tværministerielle arbejdsgruppe har på den baggrund udarbejdet den under pkt. 7.2 gengivne redegørelse tillige med en kortlægning, der er gengivet i bilag 1.

Kortlægningen er begrænset til at omfatte den særlovgivning, der hører under arbejdsgruppens ressortministerier (Indenrigs- og Sundhedsministeriet, Kulturministeriet, Miljøministeriet og Ministeriet for Teknologi, Videnskab og Udvikling).

Dette er sket ud fra en forudsætning om, at det ikke er nødvendigt at foretage en fuldstændig kortlægning af speciallovgivningen for at afdækket de relevante problemstillinger og identificere de hensyn og overvejelser, der har ligget til grund for beslutningen om at lade et område regulere ved særlovgivning fremfor markedsføringslovens generelle regler. Af samme grund er den særlige regulering af god skik på det finansielle område heller ikke beskrevet.

Arbejdsgruppen har endvidere konstateret, at begrebet "markedsføring" i særlovgivningen ikke altid skal forstås på samme måde som i markedsføringsloven. Ordet "markedsføring" anvendes således ofte i særlovgivningen som en oversættelse af EU-termen "place on the market", hvilket korrekt betyder at "bringe i omsætning". Derfor består markedsføringsregler i særlovgivningen ofte af de tekniske og sikkerhedsmæssige adgangskrav, som de omhandlede produkter/ydelser skal opfylde for at få adgang til markedet. Da regulering af denne type ikke er relevant for Markedsføringsudvalget, indgår disse ikke i kortlægningen, der er afgrænset til at omfatte lovgivning, som regulerer markedsføring, herunder aftalevilkår og regler for reklamering for særlige produkter/ydelser eller reklameformer. Heller ikke mærkningsordninger er medtaget.

Kortlægningen indeholder en beskrivelse af de respektive love og bekendtgørelser indhold, tilsynet med reguleringen og sanktionsmulighederne. Endvidere indeholder kortlægningen de enkelte ministeriers redegørelser for hensynene

bag særreguleringen og deres vurdering af, om denne kan overføres til markedsføringsloven.

7.2. Den tværministerielle arbejdsgruppes redegørelse

7.2.1. Identifikation af de hensyn, der ligger bag særlovgivningen

Gennemgangen af særlovgivningen inden for arbejdsgruppens ressortområder har afdækket forskellige hensyn, der har været styrende for, at man har valgt at regulere særlige produkter, ydelser eller markedsføringskanaler særskilt.

Der kan af kortlægningen uddrages følgende hensyn, der har ført til, at man har reguleret markedsføringen i relation til særlige produkter/ydelser eller inden for særlige områder. Det bemærkes, at de neden for anførte forhold i et vist omfang overlapper hinanden:

1. **Varetagelse af særlige beskyttelseshensyn** som ikke vil kunne ske på samme niveau, eller som kan udledes med samme sikkerhed alene på grundlag af markedsføringslovens generelle regler.

Det kan dreje sig om varetagelse af specifikke sundhedsmæssige, sikkerhedsmæssige eller samfundsmæssige hensyn, som fx de sundhedsmæssige grunde til at begrænse/styre forbrugernes forbrug af særlige produkter. Eksempler kan være reklamereglerne på sundhedsområdet (lægemidler og medicinsk udstyr), reglerne om radio/tv-reklamer over for børn og unge, reglerne for reklamering for tobak og alkohol og reguleringen af kemikalieområdet.

2. **Ønsket om at begrænse/forbyde markedsføring i særlige medier**, fordi man anser nogle reklameformer for at være særligt pågående.

Eksempler kan være forbud mod tv-reklamer for særlige produkter (receptpligtig medicin, tobak og sundhedsydelser) og mod reklamer for politiske og religiøse bevægelser i radio og fjernsyn.

3. **Ønsket om en meget detaljeret regulering**, herunder som følge af implementering af EU-regler på området.

Det kan dreje sig om forbud mod brug af specifikke udsagn, at særlige faggrupper optræder i reklamer, eller særlige krav til markedsføringen i øvrigt, fx til aftalevilkår. Eksempler kan være reguleringen af særlige anprisninger som "testet for allergi" og "miljøvenlig" i kemikalielovgivningen, reglerne for sundhedspersoners optræden i reklamer for lægemidler, telelovgivnin-

gens regler for aftalevilkår i aftaler om levering af teleprodukter/ydelse og detailreguleringen af radio- og tv-reklamer.

4. **Ønsket om at samle reguleringen (tekniske regler og sektorspecifikke markedsføringsregler) af en sektor under ét og under samme tilsyn**

Eksempler kan være radio- og tv-reklamereglerne, som anses for at være en integreret del af den samlede regulering af radio- og fjernsynsforetagernes virksomhed, reguleringen af reklamer for lægemidler og medicinsk udstyr, som man ønsker bevaret sammen med den øvrige regulering af produkterne (dvs regler om godkendelse, kvalitetskontrol, mærkning, distribution etc.), reguleringen af markedsføringen af kemikalier, som behandles sammen med den øvrige regulering af produkterne (dvs. regler om mærkning, godkendelse, forbud m.m.) og reguleringen på teleområdet.

5. **Behovet for særlig faglig ekspertise hos tilsynsmyndigheden**

Eksempler kan være lov om markedsføring af sundhedsydelser, reklamereglerne i kemikalielovgivningen, som kræver særlige faglig ekspertise og radio- og tv-området, hvor overtrædelser af reklamereglerne skal vurderes i forhold til udbyderens samlede virksomhed og af et sagkyndigt uafhængigt nævn, som har kompetence på en række områder.

6. **Behov for særlige indgrebsmuligheder/sanktioner** – fx fordi man har ønsket en straffebelagt regulering af et område, der ellers kun ville være reguleret af markedsføringslovens generalklausul.

Eksempler herpå er reglerne om radio- og tv-reklame, herunder om skjult reklame og reklamering over for børn og unge, samt radio- og tv-lovgivningens mulighed for i grove og gentagne tilfælde og efter en samlet vurdering at kunne fratage et programforetagende sendetilladelsen.

7.2.2. Generelt tilsyn og sektortilsyn med markedsføringsregler

Markedsføringslovens overordnede formål er at medvirke til et velfungerende marked inden for sit anvendelsesområde. Loven fastlægger en generel minimumsstandard, idet loven kræver, at virksomhederne skal handle i overensstemmelse med god markedsføringsskik. Lovens generalklausul og det generelle vildledningsforbud fungerer samtidig som residualbestemmelser eller opsamlingsbestemmelser i forhold til anden lovgivning.

Loven udspænder et sikkerhedsnet, som supplerer særlovgivningen og gælder ved siden af særregulering, medmindre det udtrykkeligt ved lov er bestemt, at markedsføringsloven eller visse af dens bestemmelser ikke skal finde anvendelse.

se. Tilsvarende kan almindelige fortolkningsprincipper føre til, at et bestemt område er udtømmende reguleret af særlovgivning, således at der ikke er et selvstændigt område for markedsføringsloven.

En virksomhed lever normalt ikke op til kravet om god skik i markedsføringsloven, hvis virksomheden handler i strid med anden erhvervsregulering, hvad enten der er tale om fx aftaleloven, købeloven eller de regler, som er indeholdt i kortlægningen.

Forbrugerombudsmandens tilsyn efter markedsføringsloven er af praktiske, ordensmæssige og ressourcemæssige årsager normalt begrænset til de områder, hvor der ikke er oprettet en særlig tilsynsmyndighed. Inden for områder, hvor der ikke findes en tilsynsmyndighed, har Forbrugerombudsmanden adgang til at prioritere sin indsats. Som tommelfingerregel begrænses eller udvides Forbrugerombudsmandens arbejdsfelt i medfør af markedsføringsloven i takt med, at der oprettes eller nedlægges specialtilsyn.

Endvidere skal Forbrugerombudsmanden bruge færre ressourcer på at fastslå, hvad der er god markedsføringsskik på områder, som er detaljeret reguleret (fx forbrugeraftaleloven) i forhold til områder, der ikke er undergivet særlig regulering.

Overordnet kan den danske administrative tilsynsmodel beskrives således, at hvor der er oprettet specialtilsyn eller andre organer, er det disse sektortilsyn mv., som fører tilsyn med deres egen lovgivning. På andre områder fører Forbrugerombudsmanden via markedsføringsloven et generelt tilsyn. I begge tilfælde kan de administrative tilsyn anmode politi og anklagemyndighed om at rejse tiltale, når der er tale om strafbare overtrædelser af deres lovgivninger.

Denne beskrevne tilsynsmodel holder dog langt fra altid stik, idet der er forskellige former for overlap mellem tilsynsmyndigheder og deres lovgivning, som fordrer særlige konstruktioner for formelt og uformelt administrativt myndighedssamarbejde.

7.2.3. Snitfladen mellem tilsyn efter markedsføringsloven og speciallovgivning

Udgangspunktet er som nævnt, at markedsføringsloven supplerer speciallovgivningen og gælder ved siden af, medmindre det udtrykkeligt fremgår af lovgivningen. Det betyder fx, at markedsføringslovens specialforbud mod tilgift og købsbetingede konkurrencer typisk gælder ved siden af speciallovgivningens regler. Snitfladen mellem speciallovgivningen og markedsføringsloven er nærmere beskrevet i kortlægningen, bilag 1.

Når et forhold er omfattet af både speciallovgivningen og markedsføringsloven, og der samtidig er oprettet et særligt tilsyn på området (konkurrerende tilsynskompetencer), tager Forbrugerombudsmanden normalt ikke sager op. Dette sker ud fra en lex specialis betragtning.

Radio- og tv-reklamer

Radio- og tv-nævnet, der er den centrale tilsynsmyndighed på området, fører tilsyn med, at radio- og tv-foretagenerne overholder bek. 194/2003 om reklame og sponsorering i radio og fjernsyn.

Hertil kommer, at Forbrugerombudsmanden fører tilsyn med, at annoncørerne uanset medie overholder markedsføringsloven. Endvidere har Forbrugerombudsmanden mulighed for at inddrage en tv-station i en straffesag mod en annoncør for medvirken til overtrædelse af markedsføringsloven. Et sådant skridt kræver dog Rigsadvokatens tilladelse efter reglerne i medicansvarsloven.

Store markedsføringskampagner benytter sig ofte af flere forskellige medier. Det kan derfor forekomme, at samme reklame i tv bliver behandlet af Radio- og tv-nævnet i relation til senderforetaget og af Forbrugerombudsmanden i relation til annoncøren. Eller at Radio- og tv-nævnet behandler en reklame i tv samtidig med, at Forbrugerombudsmanden behandler reklamer fra samme kampagne bragt i de trykte medier eller på internettet.

Det forhold, at de to tilsyn kan gribe ind over for samme reklamering, men i forhold til forskellige ansvarssubjekter og i forskellige medier, skaber behov for en koordinering. Regler om koordinering er fastsat i bekendtgørelse om reklame og sponsorering i radio og fjernsyn, hvorefter Radio- og tv-nævnet i sager af forbrugerretlig relevans indhenter en udtalelse fra Forbrugerombudsmanden, inden nævnet træffer afgørelse.

Kemikalieloven, bek. nr. 329/2002 om kemiske stoffer og produkter, bek. 489/2003 om kosmetiske produkter og bek. 558/2003 om bekæmpelsesmidler

Da kemikalielovgivningens bestemmelser om vildledende markedsføring alene retter sig mod kemiske produkter, kan der forekomme tilfælde, hvor der anvendes vildledende angivelser om andre varers kemiske egenskaber, fx reklamering med at et køleskab er freonfrit. Disse sager kan alene behandles efter markedsføringsloven. Forbrugerombudsmanden har dog oplyst, at der næsten aldrig rejses sager efter markedsføringsloven på disse områder, da Forbrugerombudsmanden ikke besidder den faglige indsigt og ekspertise på området. I sjældne tilfælde har Forbrugerombudsmanden på baggrund af sagkyndige udtalelser fra Miljøstyrelsen taget sager op til behandling.

Lovgivning om reklamering for lægemidler, medicinsk udstyr og sundhedsydelser

Forbrugerombudsmanden har oplyst, at der ikke findes erfaringsmateriale eller Forbrugerombudsmandspraksis af betydning på de tre områder. Endvidere besidder Forbrugerombudsmandsinstitutionen ikke den nødvendige faglige indsigt og ekspertise på området, og vil derfor i udstrakt grad være nødsaget til at indhente udtalelser og vurderinger fra de eksisterende myndigheder på områderne, når det drejer sig om overtrædelser af markedsføringslovens §§ 1 og 2.

I henhold til loven om sundhedsydelser skal der etableres et formelt kontaktudvalg mellem Sundhedsstyrelsen og Forbrugerombudsmanden med henblik på koordinering af de to områder. Loven trådte i kraft den 1. september 2003.

Efter lovens ikrafttræden har der alene været uformelle telefoniske drøftelser i et begrænset omfang mellem de to tilsyn. Et kontaktudvalget forventes snarest nedsat.

Lov om forbud mod tobaksreklamer

Forbrugerombudsmanden behandler klager over tobaksreklamer og indgiver politianmeldelser for overtrædelser af lov om forbud mod tobaksreklamer, såfremt det vurderes, at der foreligger en overtrædelse.

I sit tilsyn med loven tager Forbrugerombudsmanden også sager op af egen drift.

Alkohol

Reklamering for alkoholholdige drikkevarer er reguleret ved en frivillig aftale (samregulering) mellem myndigheder og organisationer, som branchen har forpligtet sig til at følge, og som håndhæves af et uafhængigt håndhævelsesudvalg. Forbrugerombudsmandens vejledning på området er ophævet.

Det forhold, at der eksisterer et frivilligt håndhævelsesudvalg og brancheetiske retningslinier, undtager imidlertid ikke reklamering mv. for alkohol fra Forbrugerombudsmandens kompetence. Siden udvalgets oprettelse har Forbrugerombudsmanden ikke fundet anledning til at tage sager op i medfør af markedsføringsloven.

Teleområdet

Forbrugerombudsmanden tager normalt ikke sager op i medfør af markedsføringsloven, som alene vedrører overtrædelser af lov om konkurrence- og forbrugerforhold på telemarkedet og tilhørende bekendtgørelse (udbudsbekendtgørelsen), da IT- og Telestyrelsen som specialmyndighed på området fører tilsyn med disse regler.

7.2.4. Kortlægningens tilsynsmodeller

Kortlægningen har vist, at tilsynet med særlovgivningen er organiseret forskelligt inden for de enkelte områder i forhold til den oven for beskrevne opdeling i generelt tilsyn og sektortilsyn. Således har arbejdsgruppen identificeret følgende tilsynskonstruktioner:

A. Rent sektortilsyn (teknisk regulering og sektorspecifikke markedsføringsregler under samme myndighed)

Tilsynet med **teleydelser** er placeret hos IT- og Telestyrelsen, ud fra følgende begrundelser: 1) varetagelse af særlige beskyttelseshensyn, 3) ønsket om en detaljeret regulering og 4) ønsket om at samle de tekniske adgangskrav og de sektorspecifikke markedsføringsregler i telesektoren under ét og samme sektortilsyn. Det bemærkes, at de oven for anførte numre og numrene i det følgende relaterer sig til de hensyn, der er angivet under pkt. 7.2.1.

Tilsynet med **kemikalielovgivningen** mv. ligger hos Miljøstyrelsen ud fra følgende begrundelser: 1) varetagelse af særlige beskyttelseshensyn, 3) ønsket om særlig detaljeret regulering, 4) ønsket om at samle de tekniske adgangskrav sammen med den sektorspecifikke markedsføringsregulering og 5) behovet for særlig faglig ekspertise.

Tilsynet med **lægemidler** er placeret hos Lægemiddelstyrelsen ud fra følgende begrundelser: 1) varetagelsen af særlige beskyttelseshensyn, 3) ønsket om særlig detaljeret regulering, 4) ønsket om at samle de tekniske adgangskrav sammen med de sektorspecifikke markedsføringsregler under samme tilsyn og 5) behovet for særlig faglig ekspertise.

Af samme grunde er tilsynet med **medicinsk udstyr** også placeret i Lægemiddelstyrelsen.

B. Sektortilsyn med koordinering til Forbrugerombudsmanden

Tilsynet med **reklamer i radio og tv** er placeret hos et særligt organ Radio- og tv-nævnet, der fører tilsyn med senderforetagender, ud fra følgende begrundelser: 1) varetagelse af særlige beskyttelseshensyn, 2) ønsket om en særlig reklamebegrænsning for radio og tv i forhold til andre medier, 3) ønsket om at samle de tekniske adgangskrav sammen med sektorspecifik markedsføringsregulering, 4) ønsket om at samle de tekniske adgangskrav sammen med den sektorspecifikke markedsføringsregulering under samme sektortilsyn, 5) behovet for særlig faglig ekspertise og 6) behovet for særlige indgrebsmuligheder/sanktioner.

Nævnet skal i sager om reklamers indhold af forbrugerretlig relevans indhente en udtalelse fra Forbrugerombudsmanden. Tilsvarende gælder i sager, hvor det er relevant at indhente en udtalelse fra Sundhedsstyrelsen eller Lægemiddelstyrelsen.

Tilsynet med **markedsføring af sundhedsydelse**r er placeret hos Sundhedsstyrelsen med begrundelserne: 3) ønsket om at samle de tekniske adgangskrav sammen med den sektorspecifikke markedsføringsregulering og 5) behovet for særlig faglig ekspertise.

I henhold til loven skal der etableres et formelt kontaktudvalg mellem Sundhedsstyrelsen og Forbrugerombudsmanden, der skal sikre den fornødne koordinering mellem de to tilsyn. Herudover er der indgået en uformel aftale mellem Sundhedsstyrelsen og Kulturministeriet/Radio- og tv-nævnet om hendskyldelse af sager om reklamer i radio og fjernsyn til nævnet.

C. Sektorspecifikke markedsføringsregler, som varetages af Forbrugerombudsmanden

Tilsynet med lov om forbud mod tobaksreklame er placeret hos Forbrugerombudsmanden, der gennem sin administration af markedsføringsloven, er den centrale tilsynsmyndighed for markedsføring og reklame. Forbrugerombudsmandens tilsyn med denne lov adskiller sig dog væsentligt fra det tilsyn, som Forbrugerombudsmanden udøver i forhold til markedsføringsloven, idet det er begrænset til en vurdering af, om der foreligger en overtrædelse og i givet fald oversendelse af sagen til politiet med anmodning om efterforskning og eventuel tiltalerejsning.

D. Sektorspecifikke markedsføringsregler qua frivillige aftaler og med et særligt tilsynsorgan (samregulering)

Tilsynet med aftalen om regler for markedsføring af alkoholholdige drikkevarer er placeret hos et uafhængigt håndhævelsesudvalg med deltagelse af brancheorganisationer og Forbrugerrådet for at understrege, at der er tale om et sæt etiske retningslinier, som branchen har forpligtet sig til at følge, og som branchen derfor også skal have det primære ansvar for at håndhæve.

Retningslinierne for alkohol indgår ligesom alle andre retningslinier i vurderingen af, hvad der er god skik på et område. Retningslinierne hindrer ikke Forbrugerombudsmanden i at tage sager op på området, hvis det findes påkrævet.

7.2.5. Arbejdsgruppens bemærkninger

Arbejdsgruppen har på baggrund af kortlægningen konstateret, at reguleringen af tilsynet med markedsføring fortsat kan inddeles i hovedmodellen med generelt markedsføringstilsyn og et sektortilsyn, men at der forekommer hybrider i tilsynsmodellen.

Regulering i markedsføringsloven er karakteriseret ved alene at indeholde generelle markedsføringsregler, som typisk også er teknologineutrale, mens det typi-

ske sektortilsyn er karakteriseret ved, at man samler hele erhvervsreguleringen af bestemte produkter/ydelse/virksomheder.

Sektorreguleringen indeholder foruden markedsføringsregler tillige tekniske adgangskrav i form af krav til produktet/ydelsernes sammensætning, anvendelse, sikkerhed, regler om godkendelse/selvcertificering, løbende kontrol etc. Sektorregulering er typisk kombineret med et særligt sektortilsyn, hvor én myndighed med særlig sagkundskaber inden for området er ansvarlig for at føre tilsyn med samtlige regler. Sektorreguleringen indeholder endvidere ofte meget detaljerede krav til markedsføring og reklamering. Eksempler på sektorregulering findes i forhold til radio- og tv-reklamer, lægemidler, medicinsk udstyr og inden for teleområdet.

Inden for de senere år er der ligeledes begyndt at komme hybrider mellem de to hovedmodeller.

En hybrid består i, at man i en sektor fastsætter regler, der er lig med dem som allerede findes i markedsføringsloven, men placerer tilsynet hos en sektormyndighed. Som eksempler på denne hybrid kan nævnes lov om markedsføring af sundhedsydelser (afsnit 7.2.4. model B), hvor man har valgt at lade området være dækket af markedsføringslovens generalklausul og specialforbud samt gennemført regler i lov om reklamering for sundhedsydelser, som i meget vidt omfang svarer til markedsføringslovens øvrige bestemmelser. Sundhedsstyrelsen, der har særlig fagkundskab på området, og som i øvrigt fører tilsyn med sektoren, er tilsynsmyndighed.

En anden hybrid består i, at man som led i en sektorregulering fastsætter særlige regler, men placerer tilsynet hos Forbrugerombudsmanden. Eksemplet herpå er lov om tobaksreklamer (afsnit 7.2.4. model C), som indeholder en særregulering af området, men hvor tilsynet ligger hos Forbrugerombudsmanden, til trods for, at der inden for Indenrigs- og Sundhedsministeriets ressort også findes anden regulering af tobakssektoren, herunder krav om pligtmærkning og indberetning af indholdsstoffer i tobaksprodukter.

En tredje hybrid består i, at man undlader at fastsætte sektorspecifikke markedsføringsregler, således at reguleringen af området - ud over markedsføringsloven - suppleres med en frivillig aftale mellem branche og involverede myndigheder, der inkluderer et særligt håndhævelsesorgan. Eksemplet herpå er aftalen om markedsføring af alkoholholdige drikkevarer (afsnit 7.2.4. model D), som håndhæves af et håndhævelsesudvalg med repræsentanter fra branchen og Forbrugerrådet.

Det må desuden forventes, at der i fremtiden vil kunne opstå yderligere hybrider fx i forbindelse med yderligere brug af selv- og/eller samregulering som alternativ til lovregulering.

7.2.6. Kriterier for hvornår markedsføringsregler og tilsyn bør placeres i markedsføringsloven eller i sektorlovgivningen

Arbejdsgruppen kan principielt - udfra et ønske om regelforenkling – tilslutte sig, at markedsføringsregler for produkter/ydelser som hovedregel bør reguleres af markedsføringsloven, og at reglerne bør være medieneutrale, så de finder anvendelse, uanset hvilket medie der benyttes til at formidle markedsføringsbudskalet fra virksomheden til forbrugerne.

Et godt eksempel på regler, der hører hjemme i en generel lov som markedsføringsloven, er det generelle forbud mod at give vildledende oplysninger. Denne pligt til ikke at vildlede er ikke rettet til en specifik sektor, men gælder generelt. Tilsvarende er vildledningsforbudet teknologineutralt. Forbudet gælder for enhver angivelse og i alle medier.

Det må samtidig erkendes, at ovennævnte synspunkter om regelforenkling er i konflikt med et andet regelforenklingssynspunkt. Det drejer sig om de tilfælde, hvor man står over for en sektor, der er undergivet særlig regulering, og hvor markedsføringsreglerne er sektorspecifikke og samtidig kun en del af en større sektorspecifik erhvervsregulering rettet mod virksomhederne. Regelforenkling set fra virksomhedernes synspunkt vil her lige så godt kunne bestå i, at al regulering af sektoren er samlet ét sted og under én tilsynsmyndighed, således at alle aspekter af virksomhedernes virke er reguleret i samme regi og underlagt et helhedstilsyn, der kan se markedsføringsregler i sammenhæng med den øvrige regulering af sektoren.

Arbejdsgruppen har derfor identificeret en række forhold, som kan indebære, at regulering alene efter markedsføringslovens regler, herunder særligt de brede generalklausuler om god skik og forbudet mod vildledning etc., ikke vil være en hensigtsmæssig løsning.

Arbejdsgruppen har således fundet, at følgende kriterier kan indgå i vurderingen af, om 1) markedsføring inden for en sektor/i forhold til et specifikt produkt bør ske via markedsføringslovens generelle regler, eller om der bør fastsætte særregler og om 2) tilsynet med reguleringen skal placeres hos Forbrugerbudsmanden eller hos en anden ti synsmyndighed/organ:

- Ønsker man at varetage mere specifikke beskyttelseshensyn udover de, som er indeholdt i markedsføringslovens generalklausuls afvejning af hensynene til forbrugerne, andre erhvervsdrivende, konkurrenter og almene samfundshensyn?
- Skønnes der at være behov for en meget detaljeret regulering, fx med pligtoplysninger eller forbud mod særlige udsagn eller anprisninger?

- Ønsker man en integreret og detaljeret regulering af udbudet af produktet/ ydelsen eller udbyderen, hvorfor det vil være vanskeligt at udskille regulering af markedsføring fra den øvrige regulering?
- Ønsker man tilsynet placeret hos en myndighed med særlig faglig ekspertise på området?
- Ønsker man, at tilsynet med markedsføringsregler skal indgå i et samlet sektortilsyn?
- Ønsker man at tilvejebringe/etablere et særligt sanktionssystem?
- Det er endvidere en forudsætning for reglernes placering i markedsføringsloven, at disse har en vis almen karakter, og således ikke er rettet til en bestemt branche, ligesom reglerne skal være teknologineutrale.

7.2.7. Besvarelse af de til arbejdsgruppen stillede spørgsmål

Arbejdsgruppen har herefter undersøgt mulighederne for at ophæve særreguleringen inden for de områder, som arbejdsgruppen har undersøgt, og i stedet lade reguleringen ske via 1) markedsføringslovens generelle regler og 2) under tilsyn af Forbrugerombudsmanden.

Uanset at arbejdsgruppen principielt har været af den opfattelse, at reguleringen af markedsføring af produkter og ydelser bør samles i én medieneutral lov, har arbejdsgruppen fundet, at dette principielle udgangspunkt bør nuanceres. Neden for er anført arbejdsgruppens overvejelser inden for de enkelte områder.

Lovgivning om radio- og tv-reklamer

Reguleringen af radio- og tv-reklamers indhold i dag er en integreret del af den regulering, der i øvrigt fastlægger rammerne for radio- og fjernsynsforetagender. Arbejdsgruppen har ikke fundet, at det vil være hensigtsmæssigt at udskille hverken reguleringen af radio- og tv-reklamers indhold og tilsynet hermed fra den generelle lov om radio- og fjernsynsvirksomhed til markedsføringsloven.

Gruppen har i den forbindelse lagt vægt på, at der findes en ganske detaljeret sektorregulering, og at denne regulering er underlagt et samlet sektortilsyn, der varetages af Radio- og tv-nævnet. Arbejdsgruppen har samtidig anerkendt, at der inden for radio og tv-reklameområdet kan være behov for mere detaljerede regler, end de som følger af markedsføringsloven og de tilhørende retningslinier, selvom der i et vist omfang er tale om dobbeltregulering for så vidt angår reklamers indhold. Hertil kommer, at radio- og tv-reklamereglerne i modsætning til markedsføringsloven er fastsat i bekendtgørelsesform og strafbelagte. Endvidere vil visse reklameregler, som er specifikke for radio- og tv-området ikke hensigtsmæssigt kunne overføres til markedsføringsloven. Det gælder fx forbudet mod tv-reklamer fra politiske eller religiøse foreninger samt fagfor-

eninger, og forbudet mod at sådanne foreninger sponsorer public service radio-udsendelser.

Radio- og tv-nævnet fører tilsyn med, at radio- og fjernsynsforetagender overholder reglerne for reklamering og sponsorer i radio og tv, mens Forbrugerombudsmanden fører tilsyn med, at annoncørerne i alle medier overholder markedsføringslovens regler ud fra et hensyn til forbrugerne.

Lovgivning om markedsføring af kemikalier, lægemidler og medicinsk udstyr

Hvad angår reguleringen af kemikalieområdet samt inden for sundhedsområdet (lægemidler og medicinsk udstyr), har arbejdsgruppen fundet, at der her er tale om lovgivning, der varetager særlige beskyttelseshensyn, som ikke umiddelbart kan henføres til markedsføringslovens formål.

Hertil kommer, at der for at varetage disse hensyn er behov for at fastsætte meget detaljerede regler, ligesom de meget detaljerede regler i et vist omfang er implementering af EU-regulering på området, og derfor ikke blot kan ophæves. Arbejdsgruppen har således fundet, at der for at opretholde det nuværende beskyttelsesniveau og for at opfylde EU-forpligtelserne vil være behov for at indsætte tilsvarende detaljerede regler i markedsføringsloven, hvilket gruppen ikke finder, vil være foreneligt med målet om regelforenkling. Endelig har arbejdsgruppen noteret sig, at tilsynet med reglerne forudsætter særlig faglig viden, som Forbrugerombudsmandsinstitutionen ikke råder over, og at der er tale om omfattende sektorspecifikke regler ved siden af de specifikke markedsføringsregler, der gør opretholdelse af et helhedstilsyn hensigtsmæssigt.

På den baggrund har arbejdsgruppen ikke kunnet anbefale at ophæve særreguleringen på disse områder eller overflytte reguleringen til markedsføringsloven.

Lov om forbud mod tobaksreklamer

Der er efter arbejdsgruppens opfattelse tale om så specifikke reklameregler for et bestemt produkt, at reglerne ikke er egnede til at overføre til markedsføringsloven. Endvidere vil de meget specifikke beskyttelseshensyn ikke kunne varetages i medfør af markedsføringslovens generalklausul, såfremt det blev besluttet at ophæve reglerne.

Lov om markedsføring af sundhedsydelser

Regulering af reklame for sundhedsydelser henhører under Sundhedsstyrelsen, der udøver et traditionelt sektortilsyn, som omfatter tekniske regler og sektorspecifikke markedsføringsregler, og styrelsen besidder en særlig faglig ekspertise på området. Sundhedsstyrelsen varetager efter den særlige lov om markedsføring af sundhedsydelser således hele markedsføringsområdet inkl. egen rådgivning herom, dog undtaget området for markedsføringslovens specialforbud (tilgift, uanmodet henvendelse, rabatkuponer og –mærker, lodtrækninger og præmiekonkurrencer), som Forbrugerombudsmanden fører tilsyn med. Tilsva-

rende gælder for sundhedspersonales overholdelse af generalklausulen om god skik, bl.a. i relation til aftalevilkår mv.

Til gengæld er de sektorspecifikke reklameregler i vidt omfang sammenfaldende med markedsføringslovens regler. Der er altså tale om en parallelregulering.

Der er således mulighed for at ophæve den parallelregulering, der findes i dag, således at området fremover reguleres af markedsføringsloven, og at enten Sundhedsstyrelsen eller Forbrugerombudsmanden, eventuelt med bistand fra Sundhedsstyrelsen som særlig fagkyndig, i fremtiden fører tilsynet.

Arbejdsgruppen har dog noteret sig, at det for lov om markedsføring af sundhedsydelser er aftalt, at der i efteråret 2006 skal foretages en evaluering af hensigtsmæssigheden af en separat lovgivning om markedsføring af sundhedsydelser og af samspillet mellem de 2 områder, bl.a. med henblik på til den tid at vurdere behovet for en revision af lovgivningen på området, herunder en eventuel overførelse af lov om markedsføring af sundhedsydelser til markedsføringslovens område. Arbejdsgruppen har derfor fundet, at man bør afvente denne evaluering.

Lov om konkurrence- og forbrugerforhold på teleområdet (udbudsbekendtgørelsen)

Arbejdsgruppen har været af den opfattelse, at de særlige krav, der stilles til aftalevilkår og udbud af særlige ydelser i telelovgivningen, kræver særlig lovhjemmel, og at det ikke alene med baggrund i markedsføringslovens generalklausul vil være muligt at opstille tilsvarende krav. Arbejdsgruppen har samtidig fundet, at der er tale om sektorspecifikke regler, der varetager hensynet til forbrugernes frie valg, adgang til alle udbydere, fri sammensætning af ydelser, samt sikring af forsyningspligten på rimelige vilkår og priser, som fortsat bør varetages ved særregulering, og denne regulering hører hjemme i telelovgivningen.

Arbejdsgruppen har derfor ikke fundet, at det vil være hensigtsmæssigt at overføre reguleringen til markedsføringsloven.

Da der samtidig er tale om et område med ret omfattende sektorregulering, og forbrugerreguleringen kun er en del af denne virksomhedsrettede regulering, har arbejdsgruppen endvidere fundet, at hensynet til regelforenklings bør føre til, at hele tilsynet med områdets regulering forbliver under én myndighed, som det er tilfældet i dag, frem for at overføre tilsynet med en lille del af området til en anden myndighed.

Frivillige retningslinier for markedsføring af alkohol

Endelig har arbejdsgruppen noteret sig, at markedsføring af alkoholholdige drikkevarer ikke formelt er undtaget fra markedsføringslovens anvendelsesområde, men at man har fundet det hensigtsmæssigt via samregulering at opstille yderligere krav til denne form for markedsføring for at varetage sundhedsmæssige hensyn.

Arbejdsgruppen har fundet, at dette er et godt eksempel på de fordele, som samregulering giver, og lægger i den forbindelse særlig vægt på det etiske ansvar, som organisationerne bag aftalen, og herunder særligt branchen, derved har påtaget sig, bl.a. ved også at påtage sig ansvaret for håndhævelsen.

7.3. Markedsføringsudvalgets overvejelser

For så vidt angår spørgsmålet om generel ctr. speciel markedsføringsregulering, finder udvalget, at en forenkling af de lovgivningsmæssige rammer er vigtig for virksomhederne, således at detailstyring og regulering afløses af få, klare og enkle regler. Udvalget kan endvidere som udgangspunkt tilslutte sig kommissoriets synspunkt om, at centrale adfærdsregulerende regler rettet til virksomhederne så vidt muligt bør samles i den generelle erhvervsregulering som markedsføringsloven og konkurrenceloven og ikke i speciallovgivningen.

Det kan ligeledes som udgangspunkt være en fordel, at tilsynet samles hos Forbrugerombudsmanden, som i modsætning til sektorspecifikke tilsyn også varetager det offentligretlige tilsyn med de civilretlige forbrugerlove, som fx aftaleloven og forbrugerftaleloven. Samtidig vil det give forbrugerne én indgang til markedsføringstilsynet.

Udvalget bemærker dog samtidig, at dette udgangspunkt må modificeres, således at man også har øje for, at det i sektorer, som i øvrigt er underlagt en vidtgående regulering, kan være mest hensigtsmæssigt at samle al regulering ét sted, og sikre virksomhederne én indgang til det statslige tilsyn ved at indarbejde markedsføringsreglerne i sektorlovgivningen og overlade administrationen til sektorens tilsynsmyndighed.

Man bør i den forbindelse dog være opmærksom på, at den endelige afgørelse af et markedsføringstiltags lovlighed efter markedsføringsloven ligger hos domstolene, mens det er sektortilsynsmyndigheden, der træffer afgørelse i forhold til speciallovgivningen med mulighed for efterfølgende prøvelse ved de almindelige domstole. Der kan derfor være risiko for, at samme markedsføringsmetode vurderes forskelligt, alt efter om området er underlagt markedsføringsloven eller en speciallov.

Den tværministerielle arbejdsgruppes kortlægning og redegørelse har vist, at den statslige regulering og tilsynsvirksomheden på markedsføringsområdet har udviklet sig med løsninger tilpasset det enkelte område. Overvejelser i forhold til den konkrete regulering og tilsyn har haft afsæt i det enkelte ministeriums tilsynsstrategi, hvorimod der ikke har været en overordnet tværministeriel strategi for, hvor og hvordan markedsføring bør reguleres, og hvilken myndighed som bør føre tilsyn.

Det er udvalgets opfattelse, at de løsningsmodeller, der har udviklet sig, rummer mange gode og fornuftige elementer, men udvalget finder samtidig, at det bør overvejes, om det ikke vil være hensigtsmæssigt fremover at opstille en overordnet snitflade mellem generel og speciel markedsføringsregulering. Ligeledes bør spørgsmålet om, hvordan den statslige tilsynsvirksomhed kan tilrettelægges, overvejes nærmere, så man kan fremme et effektivt og sammenhængende tilsyn på tværs af ministeriernes ressortområder.

Arbejdsgruppen har i sin kortlægning og redegørelse givet et vigtigt bidrag til de videre overvejelser om, hvordan man fremover bedst kan sikre, at beslutningen om hvorvidt markedsføringen på et område bør reguleres af markedsføringslovens generelle regler, eller om der er behov for særregulering, sker efter forud fastlagte kriterier. Det samme gælder i forhold til spørgsmålet om, hvorvidt reguleringen skal underlægges det generelle markedsføringstilsyn eller et tilsyn fra en specialmyndighed.

De kriterier, som arbejdsgruppen har opstillet i afsnit 7.2.6. dækker efter udvalgets opfattelse de hensyn, man bør inddrage i beslutningen om, hvorvidt der er behov for speciel regulering. Udvalget bemærker samtidig, at de opstillede kriterier i et vist omfang er overlappende, og derfor med fordel vil kunne skrives sammen, inden de indgår i en eventuel overordnet regeringsstrategi.

Udvalget har herudover identificeret yderligere to kriterier, som også bør indgå i en eventuel fremtidig strategi.

Det bør således i forbindelse med en eventuel overordnet strategi for den fremtidige regulering af markedsføring og for den statslige organisering af tilsynet, overvejes, hvordan Danmark bedst lever op til de stigende internationale forpligtelser til et effektivt myndighedssamarbejde på tværs af grænserne.

Hagen Jørgensen påpeger i den forbindelse, at Forbrugerombudsmanden, som beskrevet i kap. 3, afsnit 3.2. om Forbrugerombudsmandens internationale tilsyn, i vidt omfang i dag er det danske kontaktpunkt i internationale tilsynsfora på markedsføringsrettens område. Således er Forbrugerombudsmanden udpeget som søgsmålskompetent dansk myndighed i medfør af forbudsloven og på områder inden for speciallovgivningen.

Et tværgående forbrugertilsyn med markedsføringsretten vil umiddelbart give mulighed for en bedre koordineringen mellem det national og internationale tilsynssamarbejde og opfyldelse af internationale forpligtelser, som pålægges tilsynsmyndighederne. Dette gælder såvel samarbejdet om håndhævelse af de forbrugerbeskyttede regler i EU som i regi af OECD.

Til gengæld indgår specialmyndigheder i andre internationale fora inden for de forskellige sektorer, hvor det ikke vil være hensigtsmæssigt, at et tværgående forbrugertilsyn optræder på Danmarks vegne, idet det ikke vil have den faglige indsigt, der vil være nødvendig.

Lars M. Banke finder, at i det omfang det internationale samarbejde er centreret om forbrugerbeskyttende opgaver, er det naturligt, at Forbrugerombudsmanden eller et lignende organ koordinerer og repræsenterer danske synspunkter, men at det – såfremt der er tale om spørgsmål, som indeholder andre elementer end forbrugerbeskyttelse – derimod vil være mere naturligt, at det er de respektive sektormyndigheder, som deltager og tilrettelægger danske synspunkter, herunder koordinering i forhold til andre myndigheder.

Der består under alle omstændigheder en gensidig forpligtelse til koordination og information mellem alle tilsynsmyndigheder.

I en eventuel fremtidig strategi bør man ligeledes inddrage spørgsmålet om effektivisering og stordriftsfordele ved forskellige tilsynsmodeller, herunder fordele og ulemper ved et tilsyn med generelle kompetencer ctr. et specialtilsyn. Fx vil flere tilsyn kræve flere ressourcer til koordinering. Dette er særligt tilfældet, hvor der er overlappende kompetencer. Endvidere har hvert tilsyn sine prioriteringer, hvilket også kan vanskeliggøre en effektiv koordinering.

Udvalget finder ikke, at det er det rette forum til at udarbejde en sådan strategi, men opfordrer til, at der arbejdes videre med denne opgave.

Hvad særligt angår tilsynet, bør man i en fremtidig tilsynsstrategi være opmærksom på, at Forbrugerombudsmandens tilsyn repræsenterer en helhedstilgang til forbrugerbeskyttelsen, mens et sektortilsyn repræsenterer en helhedstilgang i forhold til sektorreguleringen.

I relation til forbrugerbeskyttelsen betyder det anførte, at Forbrugerombudsmanden under én sag kan tage stilling til, om et markedsføringskoncept er i strid med civilretlige regler, som fx aftalelovens bestemmelser om urimelige aftalevilkår, offentligretlige forbrugerbeskyttende regler samt markedsføringslovens øvrige bestemmelser. Samtidig får forbrugerne én indgang til det statslige markedsføringstilsyn. Derimod vil en sektormyndighed på et område i almindelighed kun have kompetence til at påse, om markedsføringsreglerne i sektorreguleringen er overholdt.

Til gengæld vil Forbrugerombudsmanden typisk ikke råde over samme indgrebsmuligheder som et sektortilsyn, der ofte vil have mulighed for i særlig grove tilfælde at inddrage en virksomheds offentlige tilladelse, eller at lade overtrædelse af markedsføringsregler indgå i en samlet vurdering af, om virksomheden fortsat bør have en driftstilladelse. Uanset hvilken tilsynsmodel man vælger, vil der være behov for et effektivt samarbejde mellem tilsynsmyndighederne, hvis man skal undgå ”huller” i håndhævelsen.

Udvalget har noteret sig arbejdsgruppens vurdering af, hvorvidt den sektorlovgivning, som arbejdsgruppen har kortlagt, vil kunne ophæves, så reguleringen af områderne fremover alene sker via markedsføringslovens generelle regler.

Det fremgår af afsnit 7.2.7., at arbejdsgruppen ikke på nuværende tidspunkt kan pege på sådanne områder.

Udvalget tager arbejdsgruppens vurdering til efterretning, og Lars M. Banke, Malou Kragh Halling, Robert Jønsson, Henrik Kirketerp, Søren Langholm-Pedersen, Jens Loft Rasmussen, Henrik Schultz og John Wagner erklærer sig herudover enige i arbejdsgruppens vurdering.

Hagen Jørgensen finder det bemærkelsesværdigt, at der i udvalget er stor tilslutning til, at Forbrugerombudsmanden skal føre tilsyn med frit valgs-, annoncehajs- og prismærkningssager (hvortil kommer vinkelskrivere efter regeringsbeslutning) – områder som ingen anden offentlig myndighed har udtrykt interesse for at føre tilsyn med – mens alle de undersøgte områder i den tværministerielle arbejdsgruppe efter gruppens opfattelse bør forblive under vertikalt tilsyn.

Henset til udvalgets kommissorium finder Hagen Jørgensen, at dette er et ringe resultat. Hagen Jørgensen henviser herved også til Forbrugerombudsmandens forslag til forenkling og modernisering af markedsføringsloven af 11. marts 2002, s. 1-3¹.

Det samlede udvalg er enig om, at det er vigtigt, at der foretages en fornyet vurdering af, i hvilket omfang man bør opretholde sektorspecifikke markedsføringsregler og tilsyn ud fra effektiviserings-, regelforenklings- og afbureaukratiseringshensyn, såfremt forholdene ændrer sig væsentligt, eller spørgsmålet bliver relevant i forbindelse med inddragelse af nye områder. Dette skal i givet fald ske med inddragelse af de relevante forbruger- og erhvervsorganisationer.

Der skal ligeledes foretages en fornyet vurdering, såfremt der opstilles en overordnet tværministeriel strategi for regulering og tilsyn.

1 Moderniseringsforslaget kan findes på www.forbrug.dk.

Kapitel 08

Modernisering, forenkling og afbureaukratisering

Markedet er præget af nye markedsstrukturer, nye handelsformer og nye former for markedsføring. Lovgivningen bør derfor være teknologineutral og ikke virke hæmmende for anvendelsen af ny teknologi eller samfundsudviklingen i øvrigt, ligesom den skal være med til at sikre, at der skabes velfungerende markeder med klare rettigheder, effektiv information og konkurrence. Disse hensyn kan sikres ved bl.a. regelforenkling og afbureaukratisering.

Markedsføringsloven indeholder i dag en række forbud mod særlige markedsføringsmetoder som tilgift, rabatmærker- og kuponer, mængdebegrænsning og konkurrencer, en regel om uanmodet henvendelser samt en række bestemmelser, der regulerer erhvervsforhold (forretningskendetegn, erhvervshemmeligheder mv.).

Udvalget har undersøgt markedsføringslovens detailregler ud fra en moderniserings-, regelforenklings- og afbureaukratiseringstankegang, ligesom udvalget har vurderet, hvorvidt der er behov for at opretholde reglerne, eventuelt i moderniseret form, og om de skal bibeholdes i markedsføringsloven eller overføres til anden lovgivning.

8.1. Markedsføringslovens specialforbud

8.1.1. Indledning

Et af formålene med markedsføringslovens regler er at forhindre, at princippet om fri prisdannelse misbruges. Reglerne skal i stedet sikre åbenhed og klarhed om prisdannelsen. Et andet formål er at hindre, at forbrugernes opmærksomhed drejes bort fra varer og tjenesteydelsers pris og kvalitet.

Prissløring hindres overordnet ved markedsføringslovens regler om god markedsføringsskik (§ 1) og vildledningsforbudet (§ 2). Markedsføringsloven indeholder imidlertid også detailregler om en række særlige markedsføringsmetoder.

De fleste af reglerne er indført for effektivt at modvirke særlige prisslørende foranstaltninger og fordi de markedsføringsforanstaltninger, som de angår, kan medvirke til at forskyde forbrugernes fokus fra pris og kvalitet. Der er således

givet særskilte regler for tilgift (§ 6), rabatkuponer (§ 8) og købsbetingede tilfældighedsprægede præmiekonkurrencer (§ 9).

Derudover indeholder markedsføringsloven et forbud mod mængdebegrænsning (§ 7). Bestemmelsen har i modsætning til de øvrige forbud intet at gøre med prissløring eller fokusforskydning, men er i stedet en adfærdsregel, der er indsat for at beskytte mindre erhvervsdrivendes konkurrencevilkår.

Forbrugerombudsmanden har imidlertid påpeget, at reglernes detaljeringsgrad og komplekse struktur har gjort, at det er vanskeligt at tage højde for ny teknologi og samfundsudviklingen. Der har ligeledes udviklet sig en kompliceret retspraksis om betydningen af reglerne. Derudover er der et EU-forslag om salgsfremmende foranstaltninger under behandling i Råds-regi. Hvis forslaget vedtages, vil det få betydning for en række af reglernes eksistens.

Udvalget er på baggrund af ovenstående anmodet om at undersøge, om der fortsat er behov for detailregler om tilgift, rabatter, mængdebegrænsning og købsbetingede tilfældighedsprægede konkurrencer i markedsføringsloven.

Udvalget har desuden i undersøgelsen af behovet for detailregler vurderet, hvorvidt der er behov for at indføre en særlig bestemmelse om salgsfremmende foranstaltninger ("en lille generalklausul") til erstatning for specialforbudene.

8.1.2. EU-regulering

Kommissionen fremsatte den 2. oktober 2001 et forordningsforslag om salgsfremmende foranstaltninger i det indre marked (KOM(2001) 546 endelig udgave). Forslaget har til formål at harmonisere salgsfremmende foranstaltninger, dvs. særlige markedsføringsmetoder som tilgift, rabatter, gratis gaver og salgsfremmende konkurrencer og spil, i EU, jf. kapitel 4.

Forslaget omfatter følgende hovedområder:

- Generelle forbud og restriktioner: Brug af og reklamering med salgsfremmende foranstaltninger skal som udgangspunkt være tilladt, hvorfor medlemsstaternes generelle forbud eller begrænsninger mod disse ikke kan opretholdes. Forbud og restriktioner, der alene angår specifikke varer og tjenesteydelser - som fx fastprissystemer for dagblade mv. - kan stadig opretholdes.
- Princippet om gensidig anerkendelse: Forbud og restriktioner, der kan opretholdes, er ifølge forslaget undergivet princippet om gensidig anerkendelse. En medlemsstat vil således ikke kunne kræve, at en erhvervsdrivende etableret i en anden medlemsstat skal overholde deres regler om salgsfremmende foranstaltninger, når den erhvervsdrivende markedsfører sig i deres

land. Forslaget indeholder dog en konkret indgrebsmulighed for medlemsstaterne, som de kan gøre brug af i en vis overgangsperiode.

- Informationskrav: Forslaget indeholder to typer informationskrav: 1) Oplysninger, der skal gives i forbindelse med reklameringen og 2) oplysninger, som på opfordring fra modtageren skal gives denne.
- Beskyttelse af børn og unge og sundheden: Der fastsættes en række krav for brug af salgsfremmende foranstaltninger for at beskytte børn og unge samt sundheden. Gaver og præmier i konkurrencer må fx ikke gives til et barn, hvis de kan skade barnets fysiske, psykiske eller moralske sundhed.
- Procedure for klager: Forslaget indeholder en bestemmelse om den erhvervsdrivendes pligter i forbindelse med klager over salgsfremmende foranstaltninger. Forslaget fastlægger fx, at den erhvervsdrivende har bevisbyrden for, at informationskravene er opfyldt.

Forslaget er stadig under forhandling i rådsregi. Der er to udeståender tilbage i forslaget, som der ikke er fundet en endelig kompromisløsning på. Det drejer sig om princippet om gensidig anerkendelse, som en række medlemsstater har vanskeligt ved at acceptere, samt spørgsmålet om, hvorvidt reguleringsinstrumentet skal være en forordning eller et direktiv.

8.1.2.1. EU-forslagets betydning for specialforbudene

Som beskrevet i kapitel 4 vil forordningsforslaget i dets nuværende udformning betyde, at markedsføringslovens specialforbud om brug af tilgift (§ 6) og rabatkuponer forud for køb (§ 8, stk. 1) ikke kan opretholdes.

Markedsføringslovens § 8, stk. 2 (rabatkuponer til senere indløsning), vil i et vist omfang være omfattet af forordningsforslagets informationskrav.

Forbudet mod mængdebegrænsning (§ 7) kan opretholdes, men vil i stedet være underlagt princippet om gensidig anerkendelse.

Reguleringen af købsbetingede tilfældighedsprægede konkurrencer er i forslagens nuværende udformning undtaget forslagens anvendelsesområde, hvilket betyder, at den nationale reguleringskompetence for disse typer konkurrencer kan opretholdes. Ligeledes berører forslaget heller ikke den nationale regulering af konkurrencer og spil, der er en del af det redaktionelle stof i medierne (TV, radio og pressen). Forslaget berører derfor ikke markedsføringslovens forbud mod købsbetingede konkurrencer i § 9.

8.1.2.2. Dansk holdning til forordningsforslaget om salgsfremmende foranstaltninger

Forordningsforslaget, herunder den danske holdning til forslagets betydning for specialforbudene, har den 1. maj 2003 været drøftet med en bred kreds af erhvervs-, forbruger- og interesseorganisationer i EU-specialudvalget for forbrugerbeskyttelse forud for Rådsmødet (Konkurrenceevne) den 19. maj 2003.

Der er på baggrund af denne holdning udarbejdet følgende indstillinger til Regeringens Udenrigspolitiske Udvalg:

- at der fra dansk side arbejdes for at sikre, at samspillet mellem det kommende direktivforslag om urimelig handelspraksis og forordningsforslaget bibeholdes,
- at man fra dansk side kan støtte, at der anvendes en forordning som reguleringsinstrument, men at man også i givet fald vil kunne tilslutte sig anvendelsen af et direktiv,
- at man fra dansk side kan støtte, at forslaget vil indebære en ophævelse af markedsføringslovens specialforbud om tilgift og rabatkuponer, så længe formålet med disse forbud sikres tilstrækkeligt på anden vis,
- at der lægges vægt på at skabe en klar afgrænsning mellem salgsfremmende spil og konkurrencer på den ene side og spil med pengeindskud på den anden side, således at den nationale regulering for spil med pengeindskud ikke undermineres,
- at der lægges vægt på, at forslaget ikke forbyder udgivere af periodiske skrifter at foranstalte lodtrækning til fordeling af gevinster i forbindelse med præmiekoncurrencer (krydsord mv.),
- at der arbejdes for, at den rette balance mellem overinformation og underinformation i relation til forslagets informationskrav sikres, således at modtagerne alene får væsentlige oplysninger,
- at man fra dansk side arbejder for enten at harmonisere eller undtage de områder fra forslagets anvendelsesområde, hvor princippet om gensidig anerkendelse ikke kan accepteres i relation til bestemte produkter eller tjenesteydelser ud fra fx sundhedsmæssige eller almene hensyn, samt
- at der arbejdes for, at tobaksområdet undtages.

Europaudvalget har forud for Rådsmødet den 19. maj 2003 tiltrådt dette forhandlingsmandat.

8.1.3. Markedsføringsudvalgets generelle bemærkninger til specialforbudene

Forordningsforslaget om salgsfremmende foranstaltninger vil få afgørende betydning for, i hvilket omfang og på hvilke betingelser, det vil være muligt at opretholde specialforbudene i loven.

På tidspunktet for afgivelsen af udvalgets betænkning er det præcise indhold af og tidshorisonten for gennemførelsen af forordningen om salgsfremmende foranstaltninger imidlertid ikke kendt.

Heroverfor skal ses den opgave som udvalget ifølge kommissoriet er blevet stillet, nemlig at "... bl.a. som følge af EU-forslaget til forordning om salgsfremmende foranstaltninger undersøge, om der fortsat er behov for detailregler om tilgift, rabatter, mængdebegrænsning og købsbetingede konkurrencer, herunder inddrage mulighederne for at anvende informationskrav i stedet. Udvalget skal på baggrund heraf fremkomme med forslag til ændringer i reglerne om salgsfremmende foranstaltninger."

Udvalget har opfattet sin opgave således, at det under alle omstændigheder skal gennemgå specialforbudene og tilkendegive sit syn på, om der fortsat er behov for bestemmelserne.

Udvalget har herefter ud fra et moderniserings- og regelforenklingshensyn vurderet behovet for at opretholde markedsføringslovens detailregler i §§ 6-9 om tilgift, rabatkuponer og -mærker, mængdebegrænsning og købsbetingede tilfældighedsprægede konkurrencer. Udvalget har i den forbindelse bl.a. inddraget hensynene bag reglerne, de praktiske erfaringer med reglerne, den generelle udvikling på markedet samt Kommissionens forordningsforslag om salgsfremmende foranstaltninger. Da det præcise indhold af forordningsforslaget ikke er lagt fast, og da det er uklart, hvornår og i hvilken form forslaget i givet fald vil blive vedtaget, er udvalget dog afskåret fra at forholde sig til forslagens informationskrav. Udvalgets overvejelser i relation til de enkelte detailregler er beskrevet i afsnit 8.1.4., 8.1.5., 8.1.6., 8.1.7. og 8.1.8.

For så vidt angår markedsføringslovens specialforbud, anerkender udvalget på det generelle plan, at der har udviklet sig en ganske kompliceret retspraksis angående specialforbudene. Som eksempel kan nævnes den praksis, der har udviklet sig om kombinationssalg, jf. afsnit 8.1.4.2. Samtidig har denne domspraksis dog også mere præcist angivet grænserne for specialforbudene.

Udvalget anerkender endvidere, at visse domstolsafgørelser direkte har medført, at nogle af de eksisterende regler har mistet deres betydning. Det gælder i særdeleshed forbudet mod mængdebegrænsning.

Ved vurderingen af specialforbudene er der gjort to hovedsynspunkter gældende. Det *første*, der navnlig fremføres af Suzanne C. Beckmann, Lars M. Banke, Martin Bresson, Jan Schans Christensen, Michael B. Elmer, Sara Gøtske, Malou Kragh Halling, Benedikte Holberg, Lennart Houmann, Hagen Jørgensen, Henrik Kirketerp, Søren Langholm-Pedersen, Jens Loft Rasmussen, Asser Rung-Hansen og Henrik Schultz er, at erhvervslivet principielt bør være frit stillet med hensyn til valg af reklamemidler. Det fremhæves, at specialforbudene skaber hindringer for konkurrencen i forhold til erhvervsdrivende etableret i andre lande, at de ikke er tidssvarende, og at de indebærer økonomiske byrder for de erhvervsdrivende og kan hæmme konkurrencen.

Disse medlemmer finder derfor, at det som udgangspunkt skal være lovligt at benytte salgsfremmende foranstaltninger, dog under forudsætning af, at de ikke konkret udformes på en måde, der enten er i strid med lovens generalklausul om god markedsadfærd eller forbudet mod vildledning og utilbørlige fremgangsmåder.

De pågældende udvalgsmedlemmer har desuden anført, at specialforbudenes detaljeringsgrad og komplekse struktur har gjort, at forbudene har en tendens til at blive statiske. De enkelte markedsføringsmetoder er ofte forbigående fænomener og bliver derfor løbende erstattet af nye metoder. Tidligere lovgivning og praksis på området understøtter dette, idet andre former for markedsføringsmetoder har været reguleret i lovgivningen i form af forbud (fx forbud mod sneboldsystemer og enhedsprisforretninger) eller restriktioner (fx regler om sæsonudsalg og ophørsudsalg). Disse forbud eller restriktioner er imidlertid blevet ophævet, og de pågældende markedsføringsmetoder reguleres i dag i stedet af de øvrige regler i markedsføringsloven.

I den forbindelse henviser disse medlemmer til, at forbrugerne – selv om de eksisterende specialforbud ophæves – stadig vil være generelt beskyttet mod uetisk eller vildledende brug af de markedsføringsforanstaltninger, som i dag er forbudt, da det vil være muligt efter markedsføringslovens øvrige regler at beskytte forbrugerne mod vildledende eller anden uetisk markedsføring. De generelle regler (generalklausulen om god markedsføringsskik og vildledningsforbudet) er i modsætning til specialforbudene udformet således, at de kan tage højde for udviklingen i samfundet, herunder brug af nye markedsføringsmetoder.

Michael B. Elmer bemærker i den forbindelse ex tunc, at en ophævelse af markedsføringslovens specialforbud vil indebære, at de pågældende markedsføringsmetoder fremtidig vil være tilladt, og at der ikke i forbindelse med ophævelsen af specialforbuddene tilsigtes nogen udvidelse af anvendelsesområdet for de almindelige regler i markedsføringslovens §§ 1-2.

Hagen Jørgensen henviser til sin udtalelse i moderniseringsforslag af 11. marts 2002, hvoraf det fremgår, at §§ 1 og 2 tænkes anvendt på samme måde som anført i betænkning 416/1966 om en ny konkurrencelov og i betænkning nr. 1236/1992 om en ny markedsføringslov.

Martin Bresson bemærker desuden, at den komplicerede retspraksis efter hans opfattelse har forårsaget, at især små erhvervsdrivende har svært ved at indrette deres markedsføring i overensstemmelse med loven. Der opstår derfor en forvridding af konkurrencen til fordel for større erhvervsdrivende, der bedre kan afsætte ressourcer til bistand fra advokater og reklamebureauer til udformning af markedsføringsmaterialet.

Henrik Kirketerp påpeger, at regelforenkling ikke udelukkende består i at afskaffe lovregler. Hvor der har udviklet sig en kompliceret retspraksis omkring en lovregel, eller hvor en bestemmelse har vist sig vanskelig at administrere i praksis, kan man opnå forenkling gennem indførelse af ny lovbestemmelser.

Som eksempel på en kompliceret retstilstand fremhæves den praksis omkring tilgift, der opstod efter Sø- og Handelsrettens dom i den såkaldte Eva-sag, UfR 1984.306, som førte til, at tilgiftslignende foranstaltninger blev tilladte som lovlige kombinationssalg. Ulovlig reklamering med ophørsudsalg er et eksempel på en bestemmelse, der er særdeles vanskelig at administrere i praksis, fordi kravene til beviset for et ulovligt ophørsudsalg er så vanskelige at føre, at Forbrugerombudsmanden i praksis ikke har kunnet forfølge denne type overtrædelse. Her vil et specialforbud afgørende kunne lette Forbrugerombudsmandens administration af loven.

Det *andet* hovedsynspunkt, der gøres gældende af Peter Andersen, Benedicte Federspiel, Robert Jønsson, Peter Møgelvang-Hansen og John Wagner er, at specialforbudene sikrer prisgennemsigtighed og dermed beskytter forbrugerne mod vildledning og andre former for fokusforskydende foranstaltninger, som svækker forbrugernes opmærksomhed på varer og tjenesteydelsers pris og kvalitet. Samtidig sikrer specialforbudene en klar retstilstand med tydelige regler for anvendelse af salgsfremmende foranstaltninger.

Peter Andersen, Robert Jønsson og John Wagner peger endvidere på, at specialforbudene sikrer små og mellemstore butikker lige konkurrencevilkår i forhold til de store butikker og henviser i den forbindelse til Butiksstrukturkommissionens betænkning fra marts 1998 ("Butikker og forbrugere – nu og i fremtiden")¹, hvoraf bl.a. fremgår, at formålet med specialforbudene er at bidrage til at sikre små og mellemstore butikker og kæder lige vilkår i forbindelse med markedsføringen i forhold til de store butikker, butikskæder og butikcentre for at begrænse yderligere oplandseffekt.

Peter Andersen, Benedicte Federspiel, Robert Jønsson, og John Wagner afviser samtidig, at den retspraksis, der har udviklet sig i forhold til specialforbudene, er særlig byrdefuld at sætte sig ind i for navnlig små erhvervsdrivende. Disse

1 Butiksstrukturkommissionen blev efter vedtagelsen af lukkeloven i 1995 nedsat for at vurdere den sandsynlige udvikling i butikksstrukturen. Kommissionen fik til opgave at analysere den hidtidige udvikling og fremkomme med anbefalinger, der kunne være med til, at opretholde et levende nærbutiksmiljø i bymidterne og styrke indkøbsmulighederne i lokalområderne, herunder i landdistrikterne. Kommissionen kom med en lang række anbefalinger, og en af anbefalingerne går på, at en bibeholdelse af markedsføringslovens specialforbud vil skabe klarhed over, hvad der er tilladt, og hvad der ikke er tilladt. Ifølge Kommissionen er fordelene ved forbudene, at de har en signalværdi over for butikshandelen og bidrager til, at alle aktører inden for detailhandelen overholder samme stramme normer for god markedsføringsskik. Bestemmelserne bidrager til at sikre, at mindre butikker/kæder med begrænsede midler til bl.a. markedsføring ikke bliver løbet over ende af massiv og aggressiv markedsføring fra store kapitalstærke kæders side. Specialforbudene sikrer desuden prismæssig gennemsigtighed og dermed en mere reel konkurrence til fordel for forbrugerne. Ulemperne ved specialforbudene er ifølge Kommissionen, at de har vist sig vanskelige at administrere i praksis, og at det fx har vist sig relativt nemt at foretage kreative omgælder af bestemmelserne. En ophævelse af bestemmelserne udelukker heller ikke indgreb mod tilgift, rabatmærker mv., som strider imod god markedsføringsskik.

medlemmer peger i øvrigt på, at retspraksis typisk vedrører den præcise afgrænsning af forbudene, mens kerneområderne i forbudene er lette at forholde sig til og indrette sin markedsføring efter. De bemærker herudover, at det er de store landsdækkende kæder og industrien, som ønsker forbudene ophævet.

Disse medlemmer peger samtidig på, at der i andre EU-lande også findes specialforbud enten med samme indhold som de danske, eller som regulerer andre salgsfremmende foranstaltninger. En ophævelse af markedsføringslovens forbud vil derfor ikke være en garanti for, at man fjerner hindringerne i konkurrencen mellem danske erhvervsdrivende og erhvervsdrivende i andre EU-lande. Fx har Tyskland et forbud mod salg under indkøbspris.

Endelig anfører disse medlemmer, at retstilstanden efter en ophævelse af specialforbudene vil være uafklaret, idet der først herefter skal udvikles en praksis for nye grænser for anvendelsen af disse salgsfremmende foranstaltninger, som lovens generalklausul og forbudet om vildledning sætter. Derfor vil en ophævelse også betyde flere retssager og dermed være procesfremmende.

Udvalget har herefter drøftet, hvornår det vil være hensigtsmæssigt at gennemføre eventuelle ændringer i markedsføringsloven set i lyset af udviklingen inden for EU.

Hovedparten af udvalgets medlemmer, Peter Andersen, Lars M. Banke, Suzanne C. Beckmann, Martin Bresson, Jan Schans Christensen, Benedicte Federspiel, Sara Gøtske, Benedikte Holberg, Lennart Houmann, Robert Jønsson, Hagen Jørgensen, Peter Møgelvang-Hansen, Jens Loft Rasmussen, Birgit Thrusholm og John Wagner, er af den opfattelse, at eventuelle ændringer af lovens nuværende specialforbud bør afvente udfaldet af drøftelserne om forordningen om salgsfremmende foranstaltninger.

Disse medlemmer finder derfor, at det, indtil man har overblik over, om forordningsforslaget bliver vedtaget og i givet fald med hvilket indhold, vil være mest hensigtsmæssigt ikke at foretage ændringer i de nuværende specialforbud.

Malou Kragh Halling, Henrik Kirketerp, Søren Langholm-Pedersen og Henrik Schultz finder generelt ikke, at ændringer af loven bør afvente den kommende EU-regulering.

Disse medlemmer er dog samtidig af den opfattelse, at der ikke på nuværende tidspunkt bør ske ændringer, som man allerede nu må forudse, ikke vil kunne opretholdes. Det vil således være uhensigtsmæssigt at ophæve alle lovens specialforbud på et tidspunkt, hvor det med stor sandsynlighed kan forudses, at anvendelsen af salgsfremmende foranstaltninger, som fx tilgift og rabatmærker, med gennemførelsen af forordningsforslaget på ny vil blive underkastet regulering i form af særlige oplysningskrav.

Udover den vurdering, der i øvrigt må foretages af det enkelte specialforbud, er det efter disse medlemmers opfattelse derfor væsentligt at vurdere det enkelte forbud i lyset af de nævnte EU-initiativer.

8.1.4. Forbudet mod tilgift (§ 6)

8.1.4.1. Baggrund

Forbudet mod tilgift blev oprindeligt indført ved den dagældende konkurrencelov i 1912. Forbudet blev overført fra konkurrenceloven til markedsføringsloven med dennes indførelse i 1974.

Forbudet mod tilgift har til formål at sikre, at konkurrencen i højere grad kommer til at dreje sig om varens egne egenskaber, dvs. pris og kvalitet. Tilgift og reklamering herfor flytter ofte fokus over på den ekstra "gratis" ydelse. Ydelse af tilgift kan endvidere i visse situationer anses for at være en indtrængen på andres vareområder og derfor en form for illoyal konkurrence.

Bestemmelsen er i 1992 blevet lempet ved indførelsen af en undtagelse for udbydere af flyrejser, således at flyselskaberne kan udbyde de såkaldte "frequent flyer"-programmer i Danmark på samme vilkår som i udlandet. Bestemmelsen blev præciseret ved en lovændring i 1994, og samtidig blev der åbnet mulighed for, at erhvervsministeren kan give dispensation til udbydere inden for andre erhverv, der befinder sig i en tilsvarende international konkurrencesituation. Denne dispensationsadgang har aldrig været anvendt.

8.1.4.2. Bestemmelsens indhold

Forbudet har følgende ordlyd:

§ 6. *Erhvervsdrivende må ikke ved salg af varer eller fast ejendom til forbruger eller ved udførelse af arbejds- eller tjenesteydelser for forbruger yde tilgift, eller hvad der må sidestilles hermed, medmindre tilgiften er af ganske ubetydelig værdi. Reklamering med ulovlig tilgift er ligeledes forbudt.*

Stk. 2. En ydelse, der er af ganske samme art som hovedydelsen, anses ikke som tilgift.

Stk. 3. Uanset bestemmelsen i stk. 1 kan erhvervsdrivende med tilladelse efter luftfartslovens § 75, stk. 1 og 2, ved salg af flyrejser og dertil hørende ydelser yde tilgift, når dette sker som led i et flybonusprogram som nævnt i stk. 5. Andre erhvervsdrivende kan yde tilgift i form af rejser, hotelophold og biludleje, såfremt dette sker som led i et flybonusprogram.

Stk. 4. En tilladelsesindehaver og andre erhvervsdrivende kan dog som led i et flybonusprogram yde tilgift uden de i stk. 3 nævnte begrænsninger, når en anden

tilladelsesindehaver, der konkurrerer med tilladelsesindehaveren, yder en sådan tilgift i sit flybonusprogram. Såfremt der ydes tilgift i henhold til 1. pkt., skal dette anmeldes til Forbrugerombudsmanden.

Stk. 5. Flybonusprogrammet skal udbydes internationalt og skal være etableret af en tilladelsesindehaver som led i dennes sædvanlige virksomhed. Programmets væsentligste element her i landet skal være ydelse af tilgift ved salg af flyrejser. Såfremt tilladelsesindehaveren samarbejder med andre erhvervsdrivende, skal programmet derudover omfatte ydelse af tilgift ved salg af hotelophold og biludleje.

Stk. 6. Bestemmelserne i stk. 3-5 om tilladelsesindehavere gælder også for erhvervsdrivende med licens udstedt af et EU-land efter Rådets forordning (EØF) nr. 2407/92 af 23. juli 1992 om udstedelse af licenser til luftfartsselskaber eller af et land, der efter aftale med Fællesskabet har tilsluttet sig denne forordning.

Stk. 7. Erhvervsministeren kan tillade, at andre virksomheder, der er i en tilsvarende international konkurrence, yder tilgift i nærmere bestemt omfang. Tilladelsen kan betinges og begrænses tidsmæssigt.

Ifølge bestemmelsen er det *forbudt* at give gaver ved køb eller udførelse af tjenesteydelser, når gaven uanset hovedydelsens værdi har en salgsværdi, der overstiger ca. 5 kr. Det samme gælder ved en sammenkædning af et varesalg med en "gratis" tjenesteydelse, fx syning, montering eller ophængning af gardinerne, oplægning af benklæder eller installering af hvidevarer.

Visse virksomheder har i stedet for brug af tilgift markedsført varer og tjenesteydelser ved hjælp af *kombinationssalg* (flere varer til en samlet pakkepris). På baggrund af en omfattende og til tider svingende retspraksis er der komplicerede regler for, hvornår kombinationssalg er lovligt. Hovedbetingelserne er, at varerne har en naturlig sammenhæng, at varerne normalt skal sælges i forretningen, at varerne kan købes hver for sig, og at pakkerabatten ikke må indebære, at den ene vare kommer til at fremtræde som gratis eller næsten gratis. Betingelserne giver i henhold til retspraksis fortsat anledning til betydelig tvivl, fx anses tandpasta og tandbørste for at have en naturlig sammenhæng, hvori- mod en printer og edb-styreprogrammet Windows ikke har denne sammenhæng.

Ifølge bestemmelsen er det derimod *tilladt* at forære noget væk, når forbrugerne kan få det gratis og dermed ikke skal præstere nogen modydelse (dvs. køb) for at få gaven. I relation til postordresalg er der dog fortsat betydelig tvivl om, hvorvidt forsendelsesomkostninger kan kræves betalt.

Efter bestemmelsen er der *undtagelser* fra forbudet mod at yde tilgift. Det drejer sig om tilgift af ganske ubetydelig værdi (under 5 kr.), og for varer af ganske samme art (kvantumsrabat).

8.1.4.3. Markedsføringsudvalgets overvejelser

En række af udvalgets medlemmer Lars M. Banke, Suzanne C. Beckmann, Martin Bresson, Jan Schans Christensen, Michael B. Elmer, Sara Gøtske, Malou Kragh Halling, Benedikte Holberg, Lennart Houmann, Hagen Jørgensen, Søren Langholm-Pedersen, Jens Loft Rasmussen, Asser Rung-Hansen og Henrik Schultz er af den opfattelse, at forbudet mod tilgift i markedsføringslovens § 6 bør ophæves.

Disse medlemmer finder, at markedsføringslovens generalklausul i § 1 og vildledningsforbudet i § 2 yder et tilstrækkeligt værn mod erhvervslivets misbrug af denne markedsføringsmetode over for forbrugerne. Disse medlemmerne henviser desuden til, at såfremt EU-forslaget om salgsfremmende foranstaltninger, jf. afsnit 8.1.2., bliver vedtaget, vil der blive indført et ekstra forbrugerbeskyttende element i form af en række informationskrav, og at en overtrædelse af disse krav vil være at betragte som vildledende markedsføring.

Henrik Kirketerp er af den opfattelse, at forbudet mod tilgift skal ophæves, således at reklamering med tilgift er tilladt på betingelse af, at handelsværdien af tilgiften oplyses. Dette medlem finder, at den foreslåede oplysningspligt fjerner muligheden for vildledning af forbrugerne, fordi urigtige oplysninger om værdien på tilgiften kan straffes som vildledning, jf. § 2. Reglen vil være udtryk for en regelforenkling ved, at der ikke længere skal tages hensyn til den oven for beskrevne komplicerede og til tider svingende retspraksis om kombinationsalg. Reglen stemmer med EU-forslaget om vilkårene for at tillade tilgift, og det må derfor forventes, at en eventuel gennemførelse af forslaget til EU-forordning om salgsfremmende foranstaltning næppe vil føre til, at bestemmelsen risikerer, at skulle ændres væsentligt i dansk ret.

Peter Andersen, Benedicte Federspiel, Robert Jönsson, Peter Møgelvang-Hansen og John Wagner, anbefaler, at forbudet mod tilgift i markedsføringslovens § 6 opretholdes.

Disse medlemmer finder, at en ophævelse af bestemmelsen ikke udelukker et indgreb mod tilgift, såfremt der konkret handles i strid med markedsføringslovens generalklausul i § 1 og vildledningsforbudet i § 2, men mener, at der bør opretholdes et generelt forbud mod denne markedsføringsform, idet de generelle bestemmelser i §§ 1 og 2 ikke reelt vil udgøre et værn mod vildledning af forbrugerne. De anførte medlemmer fremhæver i den forbindelse den klarhed og signalværdi, som er knyttet til at have et specifikt forbud og peger på, at en ophævelse med en fremtidig regulering via lovens generelle bestemmelser vil være processkabende, idet der vil være behov via retspraksis for at få fastslået grænserne for anvendelsen af § 1 og 2 i forhold til tilgift. Disse medlemmer finder derfor, at forbudet mod tilgift kun bør ophæves, såfremt EU-forslaget om salgsfremmende foranstaltninger, jf. afsnit 8.1.2., bliver vedtaget, idet opretholdelse af forbudet i så fald ikke er mulig.

8.1.5. Særligt om flybonus

Såfremt forbudet mod tilgift ophæves, vil det betyde, at undtagelsen for flybonusprogrammer i § 6, stk. 3-7, ophæves. Lovgiver undtog i 1992 og 1994 flybonusprogrammer fra forbudet mod tilgift og forbudet mod brug af rabatkuponer, jf. afsnit 8.1.5. og 8.1.6. Baggrunden herfor var et politisk ønske om at sikre, at markedsføringslovens specialforbud ikke gav danske flyselskaber dårligere konkurrencevilkår end udenlandske flyselskaber.

Det følger af konkurrencelovens § 2, stk. 2, at en række af reglerne i konkurrenceloven, herunder reglerne om misbrug af dominerende stilling, ikke gælder, hvis en konkurrencebegrænsning er en direkte eller nødvendig følge af offentlig regulering. Særreglerne i markedsføringsloven har derfor betydet, at konkurrencelovens regler om misbrug af dominerende stilling ikke har kunnet anvendes over for nationale flyselskabers flybonusprogrammer.

Konkurrencestyrelsen har oplyst, at fjernelse af tilgiftsforbudet, og dermed også undtagelsen for flybonusprogrammer, vil medføre, at anvendelse af flybonusprogrammer vil blive omfattet af de almindelige regler i konkurrenceloven på linje med al anden adfærd, som luftfartsselskaberne udfører, og som ikke er omfattet af særregler. Dermed bliver den danske lovgivning harmoniseret med den lovgivning, der findes i andre lande, vi sammenligner os med, og hvor der ikke findes tilgiftsforbud eller dertil knyttede undtagelser for så vidt angår flybonusprogrammer.

Konsekvensen vil i følge Konkurrencestyrelsen være, at hvis flybonusprogrammerne udgør en konkurrencebegrænsende faktor, kan konkurrencemyndighederne gribe ind over for flyselskabernes anvendelse af flybonusprogrammerne.

I Norge og Sverige har konkurrencemyndighederne således vurderet, at flybonusprogrammer udgør en konkurrencebegrænsende faktor, hvorfor anvendelse af flybonusprogrammer er forbudt i norsk indenrigsluftfart og delvist forbudt i svensk indenrigsluftfart. I dag er det derfor reelt sådan, at de eksisterende danske regler betyder, at der inden for Skandinavien er forskel på rammebetingelserne for anvendelse af flybonus.

Hvorvidt en fjernelse af de danske særregler vil medføre lignende danske sager, afhænger af en konkret vurdering af konkurrencesituationen. Med Konkurrencestyrelsens umiddelbare vurdering af den nuværende konkurrencesituation på det danske indenrigsmarked sammenholdt med størrelsen af dansk indenrigsluftfart, er der ingen aktuelle planer om at påbegynde en sag om helt eller delvist forbud mod anvendelse af flybonus på danske indenrigsruter.

Det er Konkurrencestyrelsens vurdering, at EU-Kommissionen sandsynligvis vil se skeptisk på indførelsen af en dansk særregel til erstatning for den eksisterende undtagelse til tilgiftsforbudet, eftersom det vil kunne betyde konkurren-

ceforvridning i forhold til udenlandske selskaber, som måtte ønske at indtræde på det danske marked.

8.1.5.1. Markedsføringsudvalgets overvejelser

Udvalget tager til efterretning, at såfremt særreglerne i markedsføringslovens § 6, stk. 3-7, og § 8, stk. 3, ophæves, vil flyselskaber ikke længere have en særligt beskyttet status i forhold til konkurrencelovens regler om misbrug af dominerende stilling i forhold til optjening af flybonus på indenrigs ruter.

Udvalget finder, at Folketinget i forbindelse med en eventuel ophævelse af forbudet mod tilgift må tage stilling til i hvilket omfang, der fortsat er behov for at opretholde regler, som giver flyselskaber en særlig konkurrencemæssig beskyttelse. Såfremt Folketinget finder, at der fortsat er behov for sådanne regler, finder udvalget, at de ikke bør placeres i markedsføringsloven, idet regler, som alene er gældende for en enkelt branche, ikke hører hjemme i en lov som markedsføringsloven, der på tværs af brancher opstiller generelle rammebetingelser for de erhvervsdrivende.

I den forbindelse bemærker Jan Schans Christensen og Henrik Schultz, at de ikke føler sig overbevist om Konkurrencestyrelsens vurdering om, at EU-Kommissionen vil være skeptisk over for indførelse af en ny regel til erstatning for reglerne om flybonus i markedsføringsloven, idet de særligt peger på, at Kommissionen generelt har tilkendegivet, at den ikke vil gribe ind over for flybonusprogrammer, og at der i givet fald blot vil være tale om en flytning af allerede gældende regler.

Henrik Schultz bemærker endvidere til Konkurrencestyrelsens oplysninger, at retsanvendelse af reglerne i Norge og Sverige er vidt forskellige, hvorfor en ophævelse af de danske regler om flybonus ikke - som anført af Konkurrencestyrelsen - vil føre til ensartede rammebetingelser i Norden.

8.1.6. Forbudet mod mængdebegrænsning (§ 7)

8.1.6.1. Baggrund

Forbudet mod mængdebegrænsning blev indført i markedsføringsloven i 1991. Formålet med forbudet er at begrænse brugen af slagtilbud, dvs. varer, der sælges til en særlig lav pris uden avance eller med direkte tab. Bestemmelsen gælder kun varesalg i detailledet.

Reglen skal beskytte mod, at kunder trækkes væk fra små butikker, kiosker og lignende som følge af de store supermarketers slagtilbud. Dermed skal den være med til at modvirke butiksdød, særligt i mindre befolkede områder, hvor der er dårlige transportmuligheder. Bestemmelsen varetager således et erhvervsstrukturelt formål, men også indirekte et forbrugerbeskyttelsesformål, idet det generelt er i forbrugernes interesse at opretholde en butiksstruktur med både store og små butikker og med mulighed for også i mindre befolkede områder at foretage indkøb i nærområdet.

8.1.6.2. Bestemmelsens indhold

Forbudet har følgende ordlyd:

§ 7. En detailvirksomhed må ikke fastsætte noget loft for, hvor stort et antal enheder den enkelte kunde må købe af en vare. Der må endvidere ikke nægtes salg til bestemte aftagere.

Stk. 2. De i stk. 1 fastsatte regler gælder ikke egentlige udsalgsvarer.

Ifølge bestemmelsen er det *forbudt* at nægte salg til bestemte aftagere, typisk konkurrerende detailhandlere, således at disse har mulighed for at opkøbe varerne til en favorabel pris.

Navnlig større detailhandlere har, for at undgå virkningerne af denne regel, bl.a. mærket de varer, de sælger på tilbud, med forretningens navn og en oplysning om, at varen er forbeholdt deres kunder. Dette er ikke ulovligt.

Det er ifølge bestemmelsen ligeledes *forbudt* for detailvirksomheder at fastsætte et loft for, hvor stort et antal enheder, den enkelte kunde må købe af en vare, fx at annoncere eller skilte med: “Max. 3 stk. pr. kunde” eller: “Kun 1 kasse pr. husstand”.

Reglen har dog efter en afgørelse fra Sø- og Handelsretten i april 2002 i udstrakt grad mistet sin betydning. Retten fastslog således, at forbudet ikke hindrer erhvervsdrivende i at fastsætte et loft for, hvor mange varer en kunde kan købe til *en bestemt pris pr. gang*. Fx at en kunde kun kan købe tre kasser sodavand ad gangen til en særlig rabatpris pr. kasse.

Det er efter bestemmelsen *tilladt* i markedsføringen at oplyse, at et tilbud kun gælder, så længe varen er på lager, eller at der kun udbydes et begrænset vareparti.

Undtaget fra forbudet er “egentlige udsalgsvarer”. Begrebet “egentlige udsalgsvarer” er ikke defineret i loven og giver anledning til betydelig tvivl. Forbrugerombudsmanden har i sin praksis fastlagt, at der normalt ikke kan afholdes egentlige udsalg inden for levnedsmiddel- og dagligvareområdet, hvor der ty-

pisk forekommer relativ hurtig omsætning af varer, og hvor varerne har begrænset holdbarhed.

8.1.6.3. Markedsføringsudvalgets overvejelser

Udvalget, bortset fra Benedicte Federspiel og John Wagner, finder, at markedsføringslovens forbud mod mængdebegrænsning i § 7 bør ophæves. Disse medlemmer begrundet deres synspunkt med, at bestemmelsen efter Sø- og Handelsrettens afgørelse fra april 2002 reelt er uden betydning, og at der efter disse medlemmers opfattelse ikke er behov for at bevare bestemmelsen i ændret form, idet bestemmelsen primært har et erhvervsstrukturelt formål, som ikke naturligt bør varetages i en generel lov om markedsadfærd.

Birgit Thrusholm peger samtidig på, at det i forbindelse med en ophævelse klart bør angives, at der herefter ikke er et lovmæssigt forbud mod at nægte salg til visse aftagere, herunder salg til erhvervsdrivende.

Benedicte Federspiel og John Wagner er af den opfattelse, at loven stadig bør varetage de hensyn, der lå bag indførelsen af bestemmelsen og finder derfor, at loven fortsat bør indeholde et forbud mod mængdebegrænsning. Disse medlemmer foreslår samtidig, at bestemmelsen ændres, således at prisdifferentiering, jf. Sø- og Handelsrettens dom, fremover ikke bliver tilladt.

8.1.7. Forbudet mod brug af rabatkuponer forud for køb (§ 8, stk.1)

8.1.7.1. Baggrund

Forbudet mod brug af rabatkuponer forud for køb blev indført ved ændringen af markedsføringsloven i 1994. Specialforbudet blev indført for at hindre, at de erhvervsdrivende forsøgte at omgå forbudet mod mængdebegrænsning ved at udstede rabatkuponer i stedet, og fordi man generelt fandt, at brug af rabatkuponer ikke var ønskeligt. Det fremgår således af bemærkningerne til bestemmelsen, at sådanne former for rabat er urimelige og for tilfældigt tilgængelige for forbrugerne, eftersom de for at opnå rabat på fx en dagligvare skal købe et bestemt dagblad eller klippe kuponer ud af omdelte tilbudsaviser og aflevere dem.

8.1.7.2. Bestemmelsens indhold

Forbudet har følgende ordlyd:

§ 8, stk. 1. Der må ikke gives rabat eller anden ydelse ved brug af mærker, kuponer eller lignende, der er stillet til rådighed af erhvervsdrivende forud for køb af en vare eller ved udførelse af en arbejds- eller tjenesteydelse.

Det er ifølge bestemmelsen *forbudt* at stille krav om aflevering af en kupon for at opnå en rabat. *Tilladt* er det derimod at skilte med rabat, fx at der fratrækkes et bestemt beløb ved kassen, eller at ophænge rabatkuponer ved varen, så rabatten fratrækkes ved kassen.

Tilsvarende er det *forbudt* at udstede rabatkort af den type, der kun giver adgang til at få begrænset rabat (typisk skal der foretages afklipning, afstempling i hver forretning eller i restaurant). Dette gælder dog ikke, når rabatkortet giver **ubegrænset** adgang til at opnå rabat, selvom der skal foretages afstempling hver gang. Sådanne rabatkort anvendes typisk i forbindelse med organiseret rabat. Bestemmelsens indhold og praksis vedrørende bestemmelsen er nærmere beskrevet i Forbrugerombudsmandens vejledning om mængdebegrænsning og rabat. Vejledningen kan ses på www.forbrug.dk.

Forbudet gælder ikke for flybonusprogrammer, jf. oven for under afsnit 8.1.3.

8.1.7.3. Markedsføringsudvalgets overvejelser

En række af udvalgets medlemmer, Lars M. Banke, Suzanne C. Beckmann, Martin Bresson, Jan Schans Christensen, Michael B. Elmer, Sara Gøtske, Benedikte Holberg, Lennart Houmann, Malou Kragh Halling, Søren Langholm-Pedersen, Jens Loft Rasmussen, Asser Rung-Hansen og Henrik Schultz er enige om, at forbudet mod brug af rabatkuponer forud for køb i § 8, stk. 1, bør ophæves. Disse medlemmer finder, at markedsføringslovens generalklausul i § 1 og vildledningsforbudet i § 2 yder et tilstrækkeligt værn mod erhvervslivets misbrug af denne markedsføringsmetode over for forbrugerne og finder, at tiden er løbet fra et generelt forbud mod at yde rabat på denne måde.

De pågældende medlemmer henviser desuden til, at såfremt EU-forslaget om salgsfremmende foranstaltninger bliver vedtaget, jf. afsnit 8.2., vil der blive indført et ekstra forbrugerbeskyttende element i form af en række informationskrav, og at en overtrædelse af disse krav vil være at betragte som vildledende markedsføring.

Endelig påpeger disse medlemmer, at markedsføringsloven ikke bør have til formål at fastsætte regler, som regulerer forholdet mellem producenter og detailhandlen.

Andre af udvalgets medlemmer, Peter Andersen, Benedicte Federspiel, Robert Jønsson, Henrik Kirketerp, Peter Møgelvang Hansen og John Wagner, anbefaler, at forbudet mod brug af rabatkuponer forud for køb opretholdes.

Disse medlemmer begrundet deres synspunkt med, at forbrugerne ikke generelt opnår nogen nytteværdi ved via kuponer at få rabat på enkelte varer, ligesom det er tilfældigt, om en forbruger kommer i besiddelse af en rabatkupon og dermed får mulighed for et prisnedslag. Der er derfor af hensyn til forbrugernes behov for at opretholde dette forbud. De bemærker samtidig, at indførelse af oplysningskrav ikke vil forbedre forbrugerbeskyttelsen på dette punkt. De bemærker endvidere, at markedsføringslovens §§ 1 og 2 efter deres opfattelse ikke vil kunne afhjælpe de ulemper, som er forbundet med brugen af rabatkuponer.

Disse medlemmer peger herudover på, at genindførelse af rabatkuponer mv. vil give anledning til øgede administrative byrder for detailhandlen til håndtering af forskellige rabatordninger, ligesom brug af rabatkuponer vil forsinke kasseekspeditionerne i detailbutikkerne.

Hagen Jørgensen vil ikke afvise, at der kan knytte sig særlige problemer til genindførelse af rabatkuponer og tilslutter sig derfor efter omstændighederne anbefalingen om, at dette forbud opretholdes.

8.1.8. Rabatkuponer til senere indløsning (§ 8, stk. 2)

8.1.8.1. Baggrund

Markedsføringsloven har siden 1974 indeholdt en bestemmelse, der svarer til den nuværende § 8, stk. 2. Ved omsætningen af varer og tjenesteydelser ydes forskellige former for rabat/bonus, og rabatsystemer anvendes også som selvstændige konkurrencemidler for at fremme omsætningen over for forbrugere.

Formålet med bestemmelsen er at forhindre, at vareomsætningen foregår til skade for den almindelige priskonkurrence i forhold til forbrugerne, fordi den unddrager sig den almindelige prisfastsættelse for forbrugsvarer. Rabatmærker til senere indløsning kan medføre, at forbrugerne ikke er opmærksom på varernes reelle pris, fordi de opsparer tilgodehavender i disse varer.

8.1.8.2. Bestemmelsens indhold

Bestemmelsen har følgende ordlyd:

Stk. 2. Erhvervsdrivende må dog ved salg af en vare eller ved udførelse af en arbejds- og tjenesteydelse give rabat eller anden ydelse i form af mærker, kuponer eller lignende til senere indløsning, såfremt hvert enkelt mærke på tydelig måde er forsynet med udstederens navn eller firma med angivelse af en værdi i dansk mønt. Rabatmærkeudstederen skal indløse mærket her i landet til den pålydende værdi, når mærker til et beløb, hvis størrelse fastsættes af erhvervsministeren, kræves indløst.

Det bemærkes, at indløsningsværdien ved bekendtgørelse nr. 197/2003 er ændret, således at rabatmærkeudstederen nu skal indløse mærkerne her i landet til deres pålydende værdi, når forbrugeren har samlet mærker af en pålydende værdi af mindst 20 kr.

Bestemmelsen finder ikke anvendelse på flybonusprogrammer.

Rabatmærker er således *ikke forbudt*, men skal leve op til visse krav i loven og bekendtgørelsen. Fx er det bestemt, at hvert enkelt mærke på tydelig måde skal være forsynet med udstederens navn eller firma og med en angivelse af en værdi i dansk mønt. Ligeledes skal mærkerne kunne indløses til kontanter.

Det er *dog forbudt* at gøre forskel på værdien ved indløsning til varer og værdien ved indløsning til kontanter (fx at ved rabatopsparing fås enten et nedslag på 60 kr. ved køb af en bøf eller en kontantudbetaling på 30 kr.). Retspraksis betegner forskelsværdien som ulovlig tilgift. Endvidere er det forbudt at fremhæve indløsning af varer på bekostning af muligheden for kontantindløsning.

På trods af retspraksis ses der dog eksempler på, at erhvervslivet - navnlig de store virksomheder - stadig forsøger at overtræde forbudet ved at gøre forskel på værdien for indløsning til varer eller til kontanter.

Elektroniske "rabatmærker" er efter retspraksis (FDB-dommen) ikke reguleret af bestemmelsen. Bestemmelsen har derfor i dag i vidt omfang mistet sin betydning, da de fleste kendte loyalitets- og bonusprogrammer benytter sig af elektronisk registrering. Reguleringen rammer derfor især mindre erhvervsdrivende.

8.1.8.3. Markedsføringsudvalgets overvejelser

En række af udvalgets medlemmer, Lars M. Banke, Suzanne C. Beckmann, Martin Bresson, Jan Schans Christensen, Michael B. Elmer, Sara Gøtske, Benedikte Holberg, Lennart Houmann, Malou Kragh Halling, Hagen Jørgensen, Søren Langholm-Pedersen, Jens Loft Rasmussen, Asser Rung-Hansen og Henrik Schultz, foreslår, at bestemmelsen om rabatkuponer og -mærker til senere indløsning i markedsføringslovens § 8, stk. 2, ophæves. De anførte medlemmer begrundet denne opfattelse med, at bestemmelsen giver anledning til unødige administrative byrder for de erhvervsdrivende på grund af kravet om kontantindløsning, og fordi bestemmelsen alene angår fysiske rabatkuponer og ikke elektroniske rabatkuponer, hvilket er uhensigtsmæssigt.

De pågældende medlemmer anerkender dog samtidig, at såfremt EU-forslaget om salgsfremmende foranstaltninger bliver vedtaget, vil der blive indført et krav om, at den erhvervsdrivende på kuponen skal give oplysninger om indløsningsværdien, hvilket kan være en vare eller tjenesteydelse, eller kontantværdien, hvis kuponen kan veksles til penge. Et krav, der allerede i dag til dels er indeholdt i § 8, stk. 2.

For så vidt angår § 8 som helhed, anfører Lars M. Banke, Martin Bresson, Suzanne C. Beckmann, Jan Schans Christensen, Michael B. Elmer, Sara Gøtske, Benedikte Holberg, Lennart Houmann, Malou Kragh Halling, Jens Loft Rasmussen, Asser Rung-Hansen og Henrik Schultz desuden, at det forhold, at enkelte forbrugere kan finde det mere besværligt at skulle skaffe sig en kupon eller vente på udbetaling af et rabatmærke, ikke berettiger til at forbyde disse markedsføringsformer. Anvendelse af rabatkuponer kan gøre det muligt for en grossist/leverandør at sikre, at en rabat fra hans side kommer forbrugerne til gode. Der er ud fra et forbrugerbeskyttelsesmæssigt synspunkt ikke behov for en så omfattende indskrænkning af brugen af rabatkuponer og -mærker, og § 8 bør derfor som helhed ophæves.

Peter Andersen, Benedicte Federspiel, Robert Jønsson, Henrik Kirketerp, Peter Møgelvang-Hansen og John Wagner finder, at bestemmelsen om rabatmærker til senere indløsning bør bibeholdes, idet der fortsat er behov for en bestemmelse om rabatmærker, der sikrer kunderne information om udstederens identitet, mærkets værdi og en mulighed for kontantindløsning.

Peter Andersen, Benedicte Federspiel, Jan Schans Christensen, Robert Jønsson, Hagen Jørgensen, Henrik Kirketerp, Jens Loft Rasmussen, Asser Rung-Hansen, Henrik Schultz, Birgit Thrusholm og John Wagner bemærker, at såfremt § 8, stk. 2 opretholdes, bør den af principielle grunde udvides til også at omfatte elektroniske rabatmærker, for at være teknologineutral.

8.1.9. Forbud mod købsbetingede konkurrencer (§ 9)

8.1.9.1. Baggrund

Bestemmelsen blev indført i 1974 og ændret i 1994, hvor det blev præciseret, at forbudet kun gjaldt, hvor deltagelsen i konkurrencen var betinget af køb.

Begrundelsen for forbudet er, at forbrugerne foranlediges til at købe ud over deres egentlige behov, og at opmærksomheden forskydes fra varens pris og kvalitet til præmiekonkurrencen. Forbrugerbeskyttelsen mod prissløring ved dette forbud blev dog ved lovændringen i 1994 kraftigt nedtonet.

8.1.9.2. Bestemmelsens indhold

Bestemmelsen har følgende ordlyd:

§ 9. Afsætning til forbrugere af formuegoder eller tjenester må ikke søges fremmet af en mulighed for gevinst ved deltagelse i lodtrækning, præmiekonkurrence eller anden form for foranstaltning, hvis udfald beror helt eller delvis på tilfældet, såfremt deltagelsen er betinget af et køb.

Stk. 2. Bestemmelsen i stk. 1 gælder ikke, dersom den enkelte gevinsts størrelse og den samlede gevinstværdi ligger inden for beløbsgrænser, som fastsættes af erhvervsministeren. Beløbsgrænserne kan fastsættes efter produkttype og modtagerkreds.

Stk. 3. Udgiften af et periodisk skrift kan foranstalte lodtrækning til fordeling af gevinster i forbindelse med løsning af præmiekonkurrencer.

Det bemærkes, at bekendtgørelse nr. 1152/1994 udmønter bemyndigelsen i § 9, stk. 2, således, at forbudet mod købsbetingede, tilfældighedsprægede konkurrencer ikke gælder, når værdien af den enkelte gevinst ikke overstiger 100 kr., og den samlede værdi af gevinsterne ikke overstiger 1.000 kr. For markedsførings tiltag over for børn under 15 år gælder, at værdien af den enkelte gevinst ikke må overstige 5 kr. og den samlede gevinstværdi ikke 50 kr.

Bestemmelsen *forbyder* at stille krav om køb eller bestilling af en tjenesteydelse for at deltage i en konkurrence, hvis konkurrencen gennem sit forløb indeholder et tilfældighedspræget moment.

Ifølge bestemmelsen er det *tilladt* at foretage lodtrækning, når deltagelsen ikke er betinget af køb, fx at præmiere de ti første, der møder op i butikken.

Undtaget fra forbudet er ikke-erhvervsdrivende; præstationskonkurrencer (gevinstfordelingen beror ikke på tilfældet); lovregulerede spil mv. (fx tips og lotto, totalisator, forlystelsesspil, spillekasinoer, pengeinstitutternes gevinstospa-

ringskonti, overtakserede telefonkonkurrencer via service 905 m.fl.); mindre købsbetingede konkurrencer samt udgivere af periodiske skrifter, herunder konkurrencer i radio og tv (men det er tvivlsomt om øvrige elektroniske medier er omfattet af undtagelsen).

8.1.9.3. Markedsføringsudvalgets overvejelser

En række af udvalgets medlemmer, Lars M. Banke, Suzanne C. Beckmann, Martin Bresson, Jan Schans Christensen, Michael B. Elmer, Sara Gøtske, Benedikte Holberg, Lennart Houmann, Malou Kragh Halling, Hagen Jørgensen, Henrik Kirketerp, Søren Langholm-Pedersen, Jens Loft Rasmussen og Henrik Schultz, har vurderet, at der ud fra generelle erhvervs- og forbrugermæssige hensyn ikke er behov for at opretholde markedsføringslovens § 9 om forbud mod købsbetingede, tilfældighedsprægede konkurrencer. De anførte medlemmer finder, at markedsføringslovens generalklausul i § 1 og vildledningsforbudet i § 2 yder et tilstrækkeligt værn mod erhvervslivets misbrug af denne markedsføringsmetode over for forbrugerne. Disse medlemmer finder derfor, at forbudet bør ophæves.

De nævnte medlemmer er dog i den forbindelse opmærksomme på, at der kan foreligge andre forhold – fx hensyn af samfundsmæssig og etisk karakter – der kan tale for, at forbudet opretholdes. De hensyn, der ligger bag lovgivningen om spil med pengeindskud (fx lotterier, tips mv.), kan desuden gøre sig gældende i relation til erhvervslivets udbud af konkurrencer, hvor deltagelse heri er købsbetinget. De hensyn, der kan være tale om, er at beskytte deltagerne i konkurrencerne, således at deltagelse ikke bliver en trussel mod de pågældendes velfærd, at hindre kriminalitet, at sikre midler til idræt, humanitære og andre velgørende formål samt at begrænse privat fortjeneste ved spil. Medlemmerne henviser dog til, at såfremt sådanne forhold foreligger, bør en regulering af købsbetingede tilfældighedsprægede konkurrencer ikke ske i markedsføringsloven, men derimod i anden mere relevant lovgivning (fx en spillelovgivning, der regulerer alle typer spil, konkurrencer mv.).

Peter Andersen, Benedicte Federspiel, Robert Jönsson, Peter Møgelvang-Hansen og John Wagner er af den opfattelse, at forbudet mod købsbetingede tilfældighedsprægede konkurrencer bør opretholdes. Disse medlemmer henviser samtidig til, at forbudet bør bevares ud fra den betragtning, at det har en klar signalværdi over for butikshandelen.

Benedicte Federspiel og John Wagner påpeger, at en ophævelse af det generelle forbud samt en fremtidig regulering af anvendelsen af konkurrencer i henhold til lovens generalklausul og vildledningsforbudet vil være processkabende, idet der vil være behov for at få opbygget en praksis for, hvor de fremtidige grænser for anvendelse af købsbetingede konkurrencer som salgsfremmende foranstaltning, går.

Endvidere kan købsbetingede konkurrencer helt unødvendigt bevirke, at forbrugerne lokkes til at købe varer, som de ikke har behov for.

8.1.10. En lille generalklausul

Udvalget har i forbindelse med undersøgelsen af behovet for at opretholde specialforbudene desuden drøftet behovet for at indføre en særlig bestemmelse om salgsfremmende foranstaltninger ("en lille generalklausul") til erstatning for specialforbudene i markedsføringsloven. Der vil i givet fald være tale om en bestemmelse, der præciserer et område af markedsføringslovens § 1, men som i modsætning til § 1 ikke stiller krav om, at der skal foretages en samlet afvejning af hensynet til forbrugerne, erhvervslivet og almene samfundsinteresser.

Lektor Anne-Dorte Bruun Nielsen har i en nordisk rapport, "Harmonisering af markedsføringsretten i EU" fra august 2001, foreslået, at der indsættes en "lille generalklausul" om salgsfremmende foranstaltninger i forbindelse med en ophævelse af specialforbudene.²

8.1.10.1. Markedsføringsudvalgets overvejelser

Udvalgets drøftelser har taget udgangspunkt i, at en ophævelse af specialforbudene vil stille erhvervslivet friere med hensyn til valg af reklamemidler, og at indskrænkninger og regulering af erhvervslivets markedsføring i sådanne tilfælde kun bør forekomme, såfremt det er nødvendigt for at hindre, at erhvervsdrivende benytter sig af uetiske metoder eller i øvrigt handler i strid med god markedsføringsskik.

Udvalget har i sine drøftelser overvejet, om en lille generalklausul kunne tænkes udformet på følgende måde:

2 Anne-Dorte Bruun Nielsen foreslog følgende formulering:

§ X. Salgsfremmende foranstaltninger skal virke og markedsføres således, at forbrugeren sikres gennemsigtighed, frivillighed og rimelige vilkår. Tilbudsbetingelserne skal let kunne identificeres af forbrugeren, værdien af tillægsydelsen skal klart oplyses, og hovedvarens pris må ikke skjules – eller opmærksomheden herpå afledes – af den salgsfremmende foranstaltning.

Stk. 2. Uanset medium eller salgsmetode finder stk. 1, anvendelse på fremgangsmåder og teknik, der benyttes i markedsføringen for at gøre varer og tjenesteydelser mere tiltrækkende ved hjælp af tillægsydelse, enten denne er kontant eller i form af varer eller tjenesteydelser eller i forventning om en sådan. Det samme gælder for salgsfremmende foranstaltninger i form af incitamenter for omsætningen til forbrugerne, på redaktionelle salgsfremmende tilbud og på sådanne fremsat af audiovisuelle media eller ved brug af fjernkommunikationstjenester.

”Salgsfremmende foranstaltninger i form af tilgift, rabatmærker, rabat- og bonussystemer, præmiekonkurrencer eller lignende skal virke og markedsføres således, at forbrugeren sikres gennemsigtighed, frivillighed og rimelige vilkår”.

Bestemmelsen, der omfatter salgsfremmende foranstaltninger som tilgift, rabatmærker, rabat- og bonussystemer, præmiekonkurrencer og lignende, som benyttes i forbindelse med markedsføringen af formuegoder eller tjenester, betyder, at salgsfremmende foranstaltninger vil skulle virke og markedsføres på en sådan måde, at de sikrer forbrugeren gennemsigtighed, frivillighed og rimelige vilkår.

Med *gennemsigtighed* og *frivillighed* forstås henholdsvis, at den markedsførte ydelse ikke tilsløres eller på anden måde fremtræder uklart for forbrugeren, og at forbrugeren deltager i en salgsfremmende foranstaltning skal ske på forbrugeren eget initiativ. Forbrugeren må fx ikke ved passivitet eller negativ accept tillægges en række forpligtelser. Med *rimelige vilkår* forstås, at forbrugeren fx ikke pålægges unødige omkostninger for at kunne opnå tilgiften eller rabatten, eller som gør det uforholdsmæssigt vanskeligt at opnå tilgiften eller rabatten.

Henrik Kirketerp og Birgit Thrusholm har peget på, at forskellen mellem den lille generalklausul og de eksisterende bestemmelser i markedsføringslovens §§ 1 og 2 er ganske ubetydelig, ligesom det kan virke uhensigtsmæssigt at skabe tre lag i loven i form af en generalklausul om god markedsføringsskik, en lille generalklausul om salgsfremmende foranstaltninger samt en eventuel opretholdelse af specialforbud om visse former for salgsfremmende foranstaltninger.

Udvalget, bortset fra Benedicte Federspiel og John Wagner, er enig i dette synspunkt og er derfor generelt skeptisk over for at indføre en lille generalklausul i markedsføringsloven, da der ikke vil være et egentligt formål hermed.

Benedicte Federspiel og John Wagner finder, at en stillingtagen til, om det vil være hensigtsmæssigt at indføre en lille generalklausul i loven, er afhængigt af, om man vælger at ophæve et eller flere af specialforbudene, og disse medlemmer peger særligt på, at en lille generalklausul kan være nødvendig for at sikre forbrugerbeskyttelsen, hvis man vælger at ophæve specialforbudene.

8.1.11. Forslag til nyt specialforbud

Et medlem, Henrik Kirketerp, foreslår, at der indføres en ny bestemmelse, der straffer ophørsudsalg, som udstrækkes over tre måneder.

Som begrundelse herfor anføres, at urigtige og vildledende oplysninger om ophørsudsalg kan straffes efter lovens § 2. I retspraksis gælder ingen øvre grænse for, hvor langt et ophørsudsalg kan vare. Derimod er det en betingelse for, at en

virksomhed lovligt kan reklamere med ophørsudsalg eller lignende betegnelser, at der ikke tilføres virksomheden nye varer efter ophørsudsalget er begyndt. Det er i praksis nærmest umuligt for Forbrugerombudsmanden at føre dette bevis, hvilket er baggrunden for, at mange virksomheder – ofte inden for salg af tæpper – holder ophørsudsalg i årevis. Disse ophørsudsalg er stærkt vildledende for forbrugerne og påfører som følge heraf den lovlydige handel en åbenbar urimelig konkurrence.

En lovbestemmelse skal formuleres således, at den også rammer det forhold, at virksomheden kun ophører på en bestemt adresse, for straks derefter at åbne igen i et nyt lokale.

Konsekvensen af bestemmelsen bliver, at en erhvervsdrivende ikke kan reklamere med ophørsudsalg, før han med sikkerhed ved, hvornår forretningen definitivt lukkes og ikke tidligere end tre måneder før denne dato.

8.1.11.1. Markedsføringsudvalgets overvejelser

Udvalget, bortset fra Suzanne C. Beckmann, Henrik Kirketerp, Robert Jønsson og John Wagner, bemærker, at vildledende brug af ophørsudsalg allerede i dag er omfattet af markedsføringslovens vildledningsforbud, hvorfor man stiller sig tvivlende over for, om et specifikt forbud vil føre til en klarere retstilstand.

Samtidig bemærker udvalget, bortset fra Suzanne C. Beckmann, Henrik Kirketerp, Robert Jønsson og John Wagner, at misbrug af ophørsudsalg kun er en lille del af problemet med vildledende brug af udsalgsbegrebet. Tilsvarende problemer kendes i forbindelse med udsalg eller tilbud i forbindelse med flytninger, ”fødselsdage” etc., hvorfor man må sætte spørgsmålstegn ved, om den foreslåede regel, der i øvrigt opererer med en arbitrær tre-måneders regel, vil gøre den store forskel i praksis.

Under hensyn hertil afviser udvalget, bortset fra de nævnte medlemmer forslaget.

Hertil kommer, at indførelse af et nyt specialforbud for et så begrænset område, vil være i modstrid med udvalgets overordnede opgave om at fremkomme med forslag, som forenkler markedsføringsloven og fjerner detailregulering.

Suzanne C. Beckmann, Robert Jønsson og John Wagner støtter Henrik Kirketerps forslag ud fra de begrundelser, som denne har anført.

8.2. Markedsføringslovens § 6a om uanmodet henvendelse

8.2.1. Markedsføringslovens § 6a – bestemmelsens baggrund og indhold

Markedsføringslovens regler om uanmodet henvendelse blev sat ind i loven i maj 2000 som led i gennemførelsen af to EU-direktiver – nemlig fjernsalgsdirektivet og direktivet om behandling af personoplysninger og beskyttelse af privatlivets fred inden for telesektoren (ISDN). Området er endvidere reguleret af direktivet om behandling af personoplysninger. Bestemmelsen er i juni 2003 ændret ved indsættelse af det nuværende stk. 2.

Regulering i markedsføringsloven eller anden lov

I forbindelse med indførelsen af § 6a blev spørgsmålet om, hvorvidt reglerne bør stå i markedsføringsloven eller i personoplysningsloven, overvejet.

Selv om der er en tæt forbindelse mellem reglerne for videregivelse af oplysninger til brug for markedsføring, og reglerne for hvordan man må markedsføre sig over for bestemte aftagere ved hjælp af fjernkommunikation, faldt valget på markedsføringsloven. Baggrunden herfor er, at der er tale om en regulering af, under hvilke betingelser en erhvervsdrivende må rette henvendelse til en fysisk eller juridisk person via forskellige former for fjernkommunikation, og dermed reelt, hvad der er god markedsføringsskik med hensyn til markedsføring gennem fjernkommunikation.

Bestemmelsens indhold

§ 6 a har følgende indhold:

Digital henvendelse

- Stk. 1 fastsætter, at erhvervsdrivende ikke må sende direkte markedsføringsmateriale ved brug af elektronisk post, et automatisk opkaldssystem eller telefax til nogen – hverken forbrugere, virksomheder eller offentlige myndigheder - medmindre modtageren forudgående har anmodet om det.

Forbudet er i det nye stk. 2 modificeret ved, at en erhvervsdrivende, der har modtaget en kundes elektroniske postadresse i forbindelse med køb af en vare/ydelse, gerne må sende elektroniske reklamer om samme produkt/ ydelse, hvis kunden bliver oplyst herom i forbindelse med afgivelsen af adresse og får mulighed for at melde fra - både i forbindelse med afgivelsen af adressen og ved senere modtagelse af markedsføring.

Reglerne om uanmodet henvendelse via elektronisk post, automatiske opkaldsmaskiner og telefax gælder i forhold til alle, dvs. forbrugere, virksomheder og offentlige institutioner.

Anden fjernkommunikation

- En erhvervsdrivende må ikke rette henvendelse til en bestemt fysisk person (dvs. både forbrugere og erhvervsdrivende personer) ved brug af andre fjernkommunikationsmidler, fx breve og tryksager, hvis modtageren har meddelt den erhvervsdrivende, at han ikke vil modtage markedsføring, eller hvis modtageren er opført på en såkaldt Robinson-liste (en association fra historien om Robinson Crusoe, der boede på en øde ø) i CPR-registeret over personer, der generelt ikke ønsker reklamer tilsendt. Listen i CPR-registeret opdateres en gang i kvartalet.

Selvom en person er opført på Robinson-listen, kan vedkommende give samtykke til at modtage markedsføring fra en eller flere erhvervsdrivende.

Et samtykke til at modtage markedsføring skal være informeret, således at den, der giver samtykket, er klar over, hvad han meddeler samtykke til, men loven indeholder ikke et klart krav om, at der skal være tale om en aktiv handling fra modtagerens side. Forbrugerombudsmanden indfortolker dog et sådan krav i forbindelse med administrationen af bestemmelsen.

- Første gang en erhvervsdrivende retter direkte henvendelse ved brug af andre fjernkommunikationsmidler, skal vedkommende på en tydelig og forståelig måde oplyse om retten til at frabede sig henvendelser. Det skal ligeledes være let og gebyrfrit at melde fra.

Forbrugerombudsmanden har udsendt en vejledning vedrørende anvendelsen af § 6a og deltager sammen med repræsentanter fra tilsynsmyndighederne i de andre EU-lande i en arbejdsgruppe, der skal forsøge at klarlægge tvivlsspørgsmål i forbindelse med administrationen og fx opstille de nærmere kriterier for, hvornår der er tale om "tilsvarende" vare eller ydelse i stk. 2.

Uanmodet telefonisk henvendelse

§ 2³ i forbrugeraftaleloven forbyder erhvervsdrivende at rette uanmodet telefonisk henvendelse til forbrugere med henblik på straks eller efterfølgende at indgå en aftale. Der gælder dog enkelte undtagelser, fx vedrørende salg af aviser og forsikring. I de tilfælde hvor en erhvervsdrivende efter forbrugeraftaleloven

3 Justitsministeriets udvalg om revision af forbrugeraftaleloven har afgivet betænkning nr. 1440, 2004 som indeholder et forslag til en ny forbrugeraftalelov. I udvalgets lovforslag indgår en bestemmelse svarende til den nuværende § 2 i forbrugeraftaleloven.

kan rette uanmodet telefonisk henvendelse, skal vedkommende følge reglerne i markedsføringslovens § 6a, stk. 3-7, herunder respektere en notering på Robinson-listen.

Derimod kan erhvervsdrivende som hovedregel frit henvende sig uanmodet, telefonisk til andre erhvervsdrivende. Det gælder dog ikke, hvis der er tale om en henvendelse til en erhvervsdrivende *person*, der er opført på Robinson-listen.

Adresseløse forsendelser

§ 6a regulerer kun fremsendelse af markedsføringsmateriale til bestemte aftagere, mens udsendelse af adresseløse forsendelser er reguleret i postlovgivningen og gennem den frivillige aftale om ”Reklamer - nej tak”.

8.2.2. Fjernsalgsdirektivet

Fjernsalgsdirektivets artikel 10 opstiller nogle begrænsninger for anvendelsen af fjernkommunikation som led i et system med henblik på indgåelse af fjernsalgsaftaler. Bestemmelsen gælder - som resten af direktivet - for erhvervsdrivendes henvendelser til forbrugere, som er fysiske personer. Henvendelser vedrørende finansielle tjenesteydelser er undtaget fra anvendelsesområdet.

Efter artikel 10, stk. 1, må erhvervsdrivende ikke anvende automatiske opkaldssystemer (opkaldsautomater) eller telefax til markedsføring uden forbrugers forudgående *samtykke* (opt in).

For så vidt angår alle andre fjernkommunikationsteknikker, som tillader individuel kommunikation (tryksager, breve, menneskeligt betjent telefon, e-post, internet mv.), skal medlemslandene efter artikel 10, stk. 2, sørge for, at disse teknikker kun kan anvendes til direkte markedsføring, hvis forbrugeren ikke klart modsætter sig det (opt out).

Direktivet vil efter Kommissionens tilkendegivelser ikke være implementeret korrekt, hvis gennemførelseslovgivningen udformes sådan, at det er helt op til den enkelte forbruger selv at rette henvendelse til alle de virksomheder, han ikke ønsker at modtage henvendelser fra, hvis han vil undgå direkte markedsføring. Der skal derfor være en Robinson-liste, hvor man generelt kan framelde sig modtagelse af direkte markedsføring.

Dette er baggrunden for § 6a's regler om, at man ved en markering i CPR-registret generelt kan frabede sig uanmodede reklamer. Kommissionen har ikke opstillet nærmere krav til udformningen af listen, herunder hvor ofte den skal opdateres, og hvor hyppigt de erhvervsdrivende skal checke denne.

8.2.3. Databeskyttelsesdirektivet (ISDN)

Direktivets artikel 12 indeholder regler om uanmodet markedsføring ved brug af telekommunikation (telefon, telefax, e-post, sms, mms mv.). Bestemmelsen gælder for henvendelser til fysiske personer, både erhvervsdrivende og forbrugere.

Efter artikel 12 må opkaldsautomater og telefax ikke anvendes til markedsføring uden modtagerens samtykke. Mens direkte markedsføring ved brug af andre former for telekommunikation, herunder elektronisk post, enten skulle reguleres af en opt in-løsning eller en opt out-løsning.

ISDN-direktivet er efterfølgende blevet ændret, således at det er forbudt at sende markedsføring med e-post, medmindre kunden på forhånd har givet sit samtykke hertil (opt in). Ifølge direktivet kan en erhvervsdrivende, som har modtaget en elektronisk adresse fra en kunde i forbindelse med køb af en vare eller ydelse, dog benytte adressen til at sende uanmodet markedsføring for samme produkt/ydelse, hvis kunden blev oplyst herom ved afgivelsen af adressen og fik mulighed for at sige nej, ligesom kunden også efterfølgende får mulighed for at melde fra i forbindelse med fremsendelse af markedsføringsmateriale.

8.2.4. Direktivet om behandling af personoplysninger (datadirektivet)

Direktivet finder anvendelse på behandling af personoplysninger fra alle fysiske personer, der helt eller delvis foretages ved hjælp af edb, og på ikke-elektronisk behandling af personoplysninger, der er eller vil blive indeholdt i et register.

Ifølge direktivet skal behandling af personoplysninger til brug for markedsføring mv. være lovlig efter direktivets almindelige behandlingsregler. Den registrerede har ret til efter anmodning og uden udgifter at modsætte sig databehandling af oplysninger med henblik på markedsføring og til at blive underrettet, når personoplysningerne første gang videregives til tredjemand eller anvendes på tredjemands vegne med henblik på markedsføring, og udtrykkelig få tilbud om uden udgifter at gøre indsigelse mod en sådan videregivelse eller anvendelse.

Direktivets regler er implementeret i personoplysningsloven og ikke i markedsføringsloven.

8.2.5. Konklusion vedrørende direktiverne

Det kan konkluderes, at der som følge af EU-direktiverne skal være et forbud mod at markedsføre sig via telefax, automatiske opkaldsmaskiner eller e-post,

medmindre modtageren på forhånd har givet sit samtykke hertil. Dog skal der i forhold til e-post være den beskrevne undtagelse.

Direktiverne kræver endvidere, at der skal være mulighed for at sige ”nej tak” til adresseret markedsføring fremsendt via andre fjernkommunikationsmidler, fx pr. brev, og at modtageren skal have mulighed for generelt at sige ”nej tak” ved at blive optaget på en Robinson-liste, men der opstilles ikke detaljerede krav til, hvorledes Robinson-listen skal være udformet.

8.2.6. Retspraksis vedrørende samtykke i forhold til § 6a, stk. 4

Sø- og Handelsretten afsagde i marts 2002 dom i en sag anlagt af Forbrugerombudsmanden mod en virksomhed, hvis koncept går ud på, at forbrugere kan udfylde og indsende et skema over forskellige interesser. På baggrund heraf udarbejdes en database over navn, adresse samt interesser. Det er herefter muligt for andre virksomheder at leje adresserne på forbrugere, der har tilkendegivet interesse inden for et/flere emneområde(r). Adresserne kan af virksomhederne bruges til at sende personligt adresseret markedsføringsmateriale pr. brev til de pågældende forbrugere.

Sagen drejede sig hovedsageligt om, hvorvidt det samtykke, som forbrugere tilmeldt konceptet har afgivet over for virksomheden, opfyldte kravene til en anmodning, jf. markedsføringslovens § 6a, stk. 3 (nu stk. 4), og derfor fritog de erhvervsdrivende datakøbere fra at checke Robinson-listen, inden de udsendte reklamemateriale.

Forbrugerombudsmanden gjorde under sagen gældende, at den forudgående anmodning om modtagelse af adresseret markedsføringsmateriale fra ikke nærmere identificerede erhvervsdrivende, ikke opfylder kravene i § 6a til en anmodning, idet samtykket ikke var tilstrækkeligt informeret og konkretiseret, hvorfor forbrugerne ikke kendte rækkevidden af det meddelte samtykke.

Således som virksomhedens skema var udformet, herunder navnlig indholdet og rubrikken til samtykke og underskrift, fandt Sø- og Handelsretten forbrugernes samtykke for konkretiseret og informeret. Sø- og Handelsretten fandt således, at en forbruger i den konkrete sag ikke behøvede at kende navnene på de erhvervsdrivende, der kunne sende forbrugeren reklame.

8.2.7. Markedsføringsudvalgets overvejelser

Markedsføringsudvalget har drøftet den nuværende § 6a's indhold, placering og håndhævelse.

Selv om udvalget finder, at bestemmelsens indhold er ganske kompliceret, og at forholdene omkring anvendelsen af Robinson-listerne kan forekomme byrdefylde og besværlige at anvende for både erhvervslivet og forbrugerne, er det udvalgets opfattelse, at det ikke med de bindinger, der ligger i den EU-regulering, der er gennemført i dansk ret i § 6a, er mulighed for at ændre bestemmelsen.

Udvalget, bortset fra Benedicte Federspiel, Hagen Jørgensen og Jens Loft Rasmussen, finder, at bestemmelsen hører hjemme i markedsføringsloven, bl.a. under henvisning til, at bestemmelsen angiver de betingelser en erhvervsdrivende, der ønsker at rette uanmodet henvendelse til en forbruger i kommercielt øjemed, skal iagttage. Hertil kommer, at regler, som regulerer virksomhedernes adfærd, og som ikke er branchespecifikke, hører hjemme i markedsføringsloven, der i øvrigt indeholder de centrale adfærdsregler for virksomhederne, når de optræder på markedet.

Udvalget, bortset fra nævnte medlemmer, finder endvidere, at der bør være tungtvejende argumenter for at flytte bestemmelsen fra markedsføringsloven, når Folketinget for relativt kort tid siden i forbindelse med indsættelsen af § 6a i maj 2000 har besluttet, at reguleringen bør ske i markedsføringsloven, og finder ikke, at der foreligger sådanne tungtvejende argumenter. Bestemmelsen bør derfor opretholdes i uændret form i loven.

Benedicte Federspiel, Hagen Jørgensen og Jens Loft Rasmussen foreslår, at reglerne om uanmodet henvendelse, der normalt håndhæves af datamyndighederne, flyttes fra markedsføringsloven til personoplysningsloven, idet der efter deres opfattelse er en tæt tilknytning til reglerne om videregivelse af personoplysninger. Hertil kommer, at det kun er i de færreste lande, at forbrugermyndigheder står for håndhævelsen af disse regler.

Udvalget bemærker samtidig, at spam (uanmodet elektronisk henvendelse) er et meget stort problem, og at dette kombineret med "scam", dvs. fup eller bondefangeri på nettet kræver en særlig beskyttelse af brugerne.

Udvalget er opmærksom på, at der både nationalt, i EU og i OECD er igangsat en række initiativer, som skal dæmme op for spam og scam. Udvalget opfordrer til, at der i relevante fora arbejdes videre med disse initiativer og andre initiativer, som kan forebygge, at brugere af internettet bondefanges.

8.3. Bestemmelser i markedsføringsloven, der alene regulerer erhvervsforhold

8.3.1. Indledning

Ifølge kommissoriet skal udvalget overveje, om det er hensigtsmæssigt at udskille de regler fra markedsføringsloven, der alene vedrører forholdet mellem virksomheder, til anden lovgivning.

Markedsføringsloven indeholder en række bestemmelser, der alene regulerer erhvervsforhold. Det drejer sig om følgende bestemmelser:

§ 5 om forretningskendetegn,
§ 10 om erhvervshemmeligheder,
§ 11 om mærkning og
§ 12 om emballering.

Udvalget har i forbindelse med drøftelsen af lovens erhvervsrettede bestemmelser drøftet, hvorvidt markedsføringsloven skal opdeles, således at de erhvervsrettede bestemmelser flyttes til en lov, som kun finder anvendelse i mellem erhvervsdrivende (business to business - B2B). Det er imidlertid, som nævnt under afsnit 5.1.4., udvalgets opfattelse, at dette ikke vil være hensigtsmæssigt, bl.a. fordi de bestemmelser, der primært retter sig mod erhvervsforhold, som fx § 5 om forretningskendetegn, også har en forbrugervinkel.

Udvalget har herefter gennemgået de enkelte bestemmelser.

8.3.2. Forretningskendetegn (§ 5)

§ 5 har følgende ordlyd:

§ 5. Erhvervsdrivende må ikke benytte forretningskendetegn og lignende, der ikke tilkommer dem, eller benytte egne kendetegn på en måde, der er egnet til at fremkalde forveksling med andres.

Bestemmelsen kommer fra den tidligere lov om uretmæssig konkurrence og supplerer reglerne om kendetegnsbeskyttelse i varemærkeloven samt reglerne om virksomheders, selskabers og personnavnes beskyttelse i lov om erhvervsvirksomhed, aktieselskabsloven, anpartsselskabsloven og navneloven. Desuden knytter den sig til markedsføringslovens generalklausul, der generelt anvendes i forhold til efterligninger, snyltning og anden udnyttelse af andres indsats i erhvervsforhold.

8.3.2.1. Tidligere overvejelser om ophævelse/flytning af § 5

Industriministeriets udvalg vedrørende markedsføringsloven gennemgik i sin betænkning "ny markedsføringslov" (betænkning nr.1236/1992) loven med henblik på at rense den for systemfremmede bestemmelser. Udvalget fandt imidlertid, at "... der som hidtil utvivlsomt bør være en specialbestemmelse om beskyttelse af forretningskendetegn". Derfor blev bestemmelsen opretholdt.

Et turnuspanel nedsat af industriministeren i slutningen af 1990'erne gennemgik markedsføringsloven med henblik på regelforenkling. Turnuspanelet nåede ligeledes frem til, at § 5 burde opretholdes og bevares i markedsføringsloven.

8.3.2.2. Markedsføringsudvalgets overvejelser vedrørende § 5

Udvalget finder, at markedsføringslovens § 5 giver en vigtig beskyttelse af forretningskendetegn ved siden af patent- og varemærkelovgivningen og reglerne om virksomheders, selskabers og personnavnes beskyttelse i lovgivningen, og at bestemmelsen samtidig er med til at sætte en vigtig ramme for virksomhedernes markedsadfærd. Udvalget finder derfor, at bestemmelsen bør opretholdes.

Udvalget finder ligeledes, at bestemmelsen i dag hører hjemme i markedsføringsloven, idet den er nært knyttet til lovens generalklausul om god skik, da den er med til at fastlægge de grundlæggende normer for markedsadfærd på dette punkt.

Udvalget har noteret sig, at der er fremkommet forslag om, at der iværksættes en egentlig kendetegnsreform med det formål at samle al lovgivning vedrørende varemærker og forretningskendetegn i én lovgivning.

Peter Andersen, Suzanne C. Beckmann, Jan Schans Christensen, Michael B. Elmer, Robert Jönsson, Henrik Kirketerp, Jens Loft Rasmussen, Henrik Schultz og John Wagner er af den opfattelse, at retstilstanden i dag giver anledning til problemer, idet der ikke altid er indbyrdes sammenhæng mellem lovgivningen på området, og finder derfor, at der er behov for, at der arbejdes videre med forslaget om en kendetegnsreform.

Et enigt udvalg vil ikke afvise, at det, såfremt der gennemføres en sådan reform, vil kunne være hensigtsmæssigt på sigt at flytte lovens bestemmelse om forretningskendetegn. Beslutningen herom kan dog først tages, når der eventuelt foreligger et konkret forslag.

Udvalget har endeligt vurderet, om der på nuværende tidspunkt er behov for at foretage indholdsmæssige ændringer i bestemmelsen, men finder ikke, at dette er tilfældet.

8.3.3. Erhvervshemmeligheder (§ 10)

§ 10 har følgende ordlyd

§ 10. Den, der er i tjeneste- eller samarbejdsforhold til en virksomhed eller udfører et hverv for denne, må ikke på utilbørlig måde skaffe sig eller forsøge at skaffe sig kendskab til eller rådighed over virksomhedens erhvervshemmeligheder.

Stk. 2. Har den pågældende fået kendskab til - eller fået rådighed over - virksomhedens erhvervshemmeligheder på retmæssig måde, må den pågældende ikke ubeføjet viderebringe eller benytte sådanne hemmeligheder. Forbudet vedvarer i 3 år efter tjenesteforholdets, samarbejdsforholdets eller hvervets ophør.

Stk. 3. Den, der i anledning af udførelsen af arbejde eller i øvrigt i erhvervsøjemed er blevet betroet tekniske tegninger, beskrivelser, opskrifter, modeller eller lignende, må ikke ubeføjet benytte sådant materiale eller sætte andre i stand hertil.

Stk. 4. Erhvervsdrivende må ikke benytte en erhvervshemmelighed, såfremt kendskab til eller rådighed over den er opnået i strid med de oven for nævnte bestemmelser.

Bestemmelsen er videreført fra den tidligere lov om uretmæssig konkurrence. Den omhandler beskyttelse af erhvervshemmeligheder i tilfælde, hvor fx en ansat eller en samarbejdspartner lovligt kommer i besiddelse af erhvervshemmeligheder, og kriminaliserer videregivelse af sådanne hemmeligheder. Bestemmelsen skal ses i sammenhæng med straffelovens regler om industrispionage.

Bestemmelsen beskytter efter forarbejderne både hemmeligheder, der er knyttet til omsætningen af varer eller tjenesteydelser og hemmeligheder, der har forbindelse med produktion. En forudsætning for, at viden kan betegnes som en erhvervshemmelighed er, at den, som gør krav på beskyttelse af informationen, selv gennem sikkerhedsforanstaltninger eller på anden måde tilkendegiver beskyttelsesinteressen, fx ved at kun personer, som har behov for at kende hertil, delagtiggøres i den. Almindelig kendt viden i virksomheden eller informationer, som virksomheden selv har offentliggjort, nyder derimod ikke beskyttelse.

8.3.3.1. Tidligere overvejelser om ophævelse/flytning af § 10

Industriministeriets udvalg vedrørende markedsføringsloven fandt, at en bestemmelse om beskyttelse af erhvervshemmeligheder burde bevares i markedsføringsloven, mens turnuspanelet anbefalede, at bestemmelsen blev flyttet til straffeloven.

Justitsministeriets udvalg om økonomisk kriminalitet og datakriminalitet (Brydensholt udvalget) har i sin betænkning nr. 1417/2002 overvejet at indføre en samlet bestemmelse om industrispionage mv. i straffeloven, men har af hensyn til lovtekniske og systematiske problemer, der vil være forbundet med en sådan løsning, afvist dette. I stedet foreslog udvalget, at den nugældende § 10 i markedsføringsloven ændres, således at også personer, der gæster en virksomhed, og som uretmæssigt skaffer sig adgang til og/eller videregiver erhvervshemmeligheder, kan straffes. Endvidere foreslog udvalget, at strafferammerne for § 10 ændres, således at overtrædelser af straffelovens § 263, stk. 3, om industrispionage og markedsføringslovens § 10 gøre ensartede.

Brydensholt-udvalgets forslag til ændringer af § 10 er gennemført ved lov nr. 352 af 19. maj 2004.

8.3.3.2. Erhvervsorganisationernes kritik af markedsføringslovens § 10

Peter Andersen, Malou Kragh Halling, Robert Jønsson, Henrik Kirketerp, Søren Langholm-Pedersen, Jens Loft Rasmussen, Henrik Schultz og John Wagner, har i forbindelse med behandlingen af bestemmelsen om erhvervshemmeligheder anført, at markedsføringslovens § 10's beskyttelse af erhvervshemmeligheder i dag er utilstrækkelig og utidssvarende.

Disse medlemmer har peget på, at bestemmelsen i markedsføringslovens § 10 ikke giver alle virksomheder en tilstrækkelig beskyttelse af forhold, der af hensyn til virksomhedens drift og konkurrenceevne bør kunne holdes hemmelige. Udviklingen siden lovbestemmelsen blev udarbejdet af konkurrencelovudvalget fra 1957, gør det nødvendigt med en tilretning.

Disse medlemmer finder det problematisk, at mange virksomheder skal træffe særlige foranstaltninger for at opnå beskyttelse af erhvervshemmeligheder efter den gældende bestemmelse i markedsføringslovens § 10. Derudover viser retspraksis, at erhvervshemmelighedsbegrebet fortolkes meget snævert, og virksomheder ofte ikke kan få medhold i, at § 10 om erhvervshemmeligheder er overtrådt. Derimod kan virksomhederne få medhold i, at hemmelighedskrænkelsen er i strid med § 1 i markedsføringsloven om god markedsføringsskik,

hvis der kan føres bevis for, at den tidligere ansatte eller samarbejdspartner har optrådt illoyalt, fx ved nedsættende omtale af virksomheden.

Virksomheder giver i dag deres medarbejdere adgang til en lang række oplysninger, som virksomheden har en retlig interesse i at beskytte. Nutidens informationsteknologi medfører blandt andet, at virksomhederne kan dele og nyttiggøre deres oplysninger gennem en langt større personkreds end tidligere. Hertil kommer, at ansættelses- og samarbejdsformer er under betydelig forandring, blandt andet ved at virksomhederne i stigende omfang outsourcer opgaver, som de tidligere løste selv, eller ansætter frie agenter i stedet for fast ansatte medarbejdere.

En bedre lovmæssig beskyttelse af virksomhedernes oplysninger kan mindske behovet for kunde- og konkurrenceklausuler. En sådan beskyttelse vil kunne omfatte virksomhedens egne oplysninger om forretningsmæssige, tekniske, produktionsmæssige, eller forskningsmæssige forhold, som er af betydning for virksomhedens drift og konkurrenceevne, og som ikke er offentliggjort af virksomheden selv eller med dennes samtykke, eksempelvis oplysninger om kunde-forhold, budgetter mv.

Da Markedsføringsudvalget ikke er sammensat med medlemmer, der repræsenterer arbejdstagersiden, har udvalget besluttet at lade problemstillingen vurdere af en underarbejdsgruppe. Underarbejdsgruppen har haft deltagelse af repræsentanter fra de arbejdstagerorganisationer, som indgår i Beskæftigelsesministeriets udvalg vedrørende kunde- og konkurrenceklausuler samt de af udvalgets medlemmer, som har særlig interesse i dette område⁴.

Der har været afholdt 2 møder i arbejdsgruppen, hvor man har drøftet erhvervsorganisationernes kritik og foretaget en kortlægning af retspraksis på området, som arbejdsgruppens medlemmer har haft kendskab til. Endvidere har Michael B. Elmer udarbejdet en redegørelse vedrørende Sø- og Handelsretens praksis i sager om erhvervshemmeligheder i perioden 1995 til i dag. Den-

⁴ I arbejdsgruppen har deltaget følgende personer:

Fra arbejdstagerside:

Bent Hansen (Danske Sælgere), Niels Mosegaard (AC/DJØF), Peter Salling Petersen (Ledernes hovedorganisation), Jørgen Rønnow (LO), og Peder Vesterbek (FTF).

Følgende medlemmer af markedsføringsudvalget har endvidere deltaget i arbejdsgruppen:

Camilla Drosted (HTS), Michael B. Elmer (Dommerforeningen), Annette Juhl (Konkurrencestyrelsen), Hagen Jørgensen (Forbrugerombudsmand), Henrik Schultz (DI) samt udvalgets formand og sekretariat.

Desuden har Advokatrådets repræsentant i udvalget om Kunde- og Konkurrenceklausuler, Yvonne Frederiksen, og Lars Quistgaard Bay (DH&S) også deltaget i arbejdsgruppen.

ne redegørelse er udleveret til markedsføringsudvalget og vedhæftet betænkningen som bilag 2.

Der fremgår bl.a. følgende af redegørelsen:

”Godt halvdelen af de sager om markedsføringsloven, som blev anlagt ved Sø- og Handelsretten i denne periode, blev hævet som forligt inden domsforhandlingen, hvorfor det ikke er muligt generelt at sige noget om udfaldet af disse sager.

En gennemgang af de sager vedrørende markedsføringslovens § 10, som har været domsforhandlet i perioden (ca. 20 sager), tyder på, at der navnlig har været to årsager til at domsforhandle sagerne.

Den ene årsag har været behovet for at få sager belyst og handlingsforløbet klarlagt gennem vidne forklaringer og/eller udtalelser fra syns- og skønsmand. Det, som oftest har skullet klarlægges, har været, om de tidligere medarbejdere havde medtaget oplysninger til deres nye konkurrerende arbejdsgiver. Dette er som oftest blevet belyst gennem vidneforklaringer under strafansvar og med krydsforhør. Derudover har der i visse tilfælde været tvist om, hvorvidt oplysninger var erhvervshemmeligheder eller oplysninger af almen karakter, en vurdering, som er foretaget af retten selv, eventuelt bistået af udtalelser fra syns- og skønsmand. Udfaldet af disse sager har således beroet på, hvad der kom frem af oplysninger under selve domsforhandlingen, og rettens efterfølgende vurdering af de fremkomne bevisligheder.

Den anden årsag til, at sagerne er blevet domsforhandlet, synes at have været, at spørgsmålet om reglernes indhold og anvendelse i praksis har skullet efterprøves på nye brancher, fx hjemmeservice og hårplejeprodukter til frisører. En af disse sager er under anke til højesteret.”

8.3.3.3. Markedsføringsudvalgets overvejelser vedrørende § 10

§ 10 udgør sammen med regler i ansættelsesretten, herunder reglerne om kunde- og konkurrenceklausuler, og straffelovens regler om industrispionage, den lovmæssige beskyttelse af virksomhedernes erhvervshemmeligheder. Udvalget har drøftet om beskyttelsen af erhvervshemmeligheder fortsat skal findes i markedsføringsloven, eller om den kan overføres til anden lovgivning.

Udvalget har i den forbindelse noteret sig de tidligere overvejelser om at flytte § 10 fra markedsføringsloven, herunder at såvel Industriministeriets udvalg vedrørende markedsføringsloven og Justitsministeriets udvalg om økonomisk kriminalitet og datakriminalitet begge er nået frem til, at bestemmelsen bør bibeholdes i markedsføringsloven. Begge udvalg har således fundet, at bestem-

melsen indholdsmæssigt hører til i den generelle regulering af markedsadfærd, og at det vil være forbundet med såvel lovtekniske som systematiske vanskeligheder at overføre bestemmelsen til straffeloven. Udvalget er enig i denne vurdering og foreslår på den baggrund bestemmelsen bibeholdt i markedsføringsloven.

Hvad angår spørgsmålet om behovet for materielle ændringer i bestemmelsen, finder udvalget ikke, at det på det foreliggende grundlag og uden at udvalgets medlemmer har haft mulighed for at drøfte et konkret forslag fra erhvervsorganisationerne kan tage stilling til dette spørgsmål. Udvalget opfordrer ministeren for familie- og forbrugeranliggender til at inddrage både arbejdstager- og arbejdsgiverinteressenter såvel som konkurrenceretlige interessenter i vurderingen af mulighederne for den af erhvervsorganisationerne ønskede modernisering af markedsføringslovens § 10.

8.3.4. Mærkning (§ 11)

§ 11 har følgende ordlyd:

§ 11. Erhvervsministeren kan efter forhandling med hovedorganisationerne for dansk erhvervsliv og forbrugerorganisationerne fastsætte bestemmelser om, at bestemte varer i detailsalg (salg til forbruger) kun må sælges eller udbydes til salg med angivelse af, om varen er dansk eller udenlandsk, eller dens frembringelses- eller oprindelsessted. Erhvervsministeren kan nærmere fastsætte, på hvilken måde de pågældende angivelser skal anbringes, samt hvad der i hvert tilfælde skal forstås ved varens frembringelses- eller oprindelsessted.

Stk. 2. Erhvervsministeren kan efter forhandling med hovedorganisationerne for dansk erhvervsliv og forbrugerorganisationerne fastsætte bestemmelser om,

- 1) at bestemte varebetegnelser eller symboler er forbeholdt eller skal benyttes for varer, der opfylder visse nærmere angivne betingelser, og*
- 2) at bestemte varer kun må sælges eller udbydes til salg, såfremt varerne eller deres indpakning på nærmere af ministeren foreskrevet måde er forsynet med oplysning om varernes indhold og sammensætning, holdbarhed, behandlingsmåde og egenskaber i øvrigt.*

Bestemmelsen tjener et forbrugerbeskyttelses- og oplysningsformål.

Bestemmelsens stk. 1 om oprindelsesmærkning stammer fra Konkurrenceloven af 1918, og bemyndigelsen har hovedsageligt været anvendt i perioden 1922 – 1932. Alle disse forskrifter var dog ophævet, inden markedsføringsloven blev indført i 1974.

Efter markedsføringsloven har bemyndigelsen kun været anvendt én gang til at fastsætte bekendtgørelse nr. 521 af 16. marts 1978 om salg af beklædningsgenstande.

Stk. 2, giver mulighed for, at der kan udstedes bekendtgørelser, der påbyder mærkning med oprindelse, bestemte varebetegnelser, eller oplysning om bl.a. sammensætning, egenskaber mv. Den blev indsat i den tidligere konkurrence-lov ved EF-følgelovgivningen i 1972.

Der er i dag udstedt følgende bekendtgørelser til gennemførelse af EU-direkti-ver med hjemmel i stk. 2:

- Bekendtgørelse nr. 122 af 6. marts 1973 om krystalglasvarer.
- Bekendtgørelse nr. 247 af 19. april 1990 om frivillig mærkning af hushold-ningsapparater med oplysning om luftbåren støj.
- Bekendtgørelse nr. 759 af 15. september 1995 om mærkning af materialer anvendt i hovedbestanddelene af fodtøj med henblik på salg i detailladet.
- Bekendtgørelse nr. 516 af 3. juli 1998 om betegnelse og mærkning af teks-tilvarer.
- Bekendtgørelse nr. 46 af 26. januar 1999 om visse metoder for kvantitativ analyse af tekstilfiberblandinger.

8.3.4.1. Tidligere overvejelser om ophævelse/flytning af § 11

Industriministeriets udvalg vedrørende markedsføringsloven fandt, at § 11 ikke hører hjemme i markedsføringsloven, og anbefalede, at den blev overført til en særlig lov herom. Det samme gjorde Turnuspanelet.

Økonomi- og Erhvervsministeriet har imidlertid ikke fundet det hensigtsmæs-sigt at indføre en særlig lov om mærkning, der alene skulle rumme denne be-stemmelse. Det har heller ikke været muligt at finde anden relevant lovgivning inden for Økonomi- og Erhvervsministeriets ressort, hvortil bestemmelsen kan overføres. Ministeriet har samtidig vurderet, at § 11 ikke kan ophæves, bl.a. fordi bestemmelsen danner hjemmel for gennemførelse af en række EU-direk-tiver.

8.3.4.2. Markedsføringsudvalgets overvejelser vedrørende § 11

Markedsføringslovens § 11 indeholder en bemyndigelse til at udstede bekendt-gørelser vedrørende mærkning. Denne hjemmel er stort set udelukkende an-vendt som hjemmel for udstedelse af en række bekendtgørelser, der implemen-terer EU-regler om mærkning af særlige produkter.

Bestemmelsen er tidligere foreslået fjernet fra markedsføringsloven af Industriministeriets udvalg vedrørende markedsføringsloven med den begrundelse, at den er systemfremmed og ikke hører hjemme i en generel adfærdsregulerende lov. Industriministeriets turnuspanel har ligeledes tilsluttet sig dette synspunkt og foreslog bestemmelsen flyttet fra markedsføringsloven til en særlig lov om mærkning.

Dette har Økonomi- og Erhvervsministeriet imidlertid ikke fundet særligt hensigtsmæssigt, idet en sådan lov kun ville komme til at rumme denne bestemmelse. Ministeriet har heller ikke kunnet pege på anden relevant lovgivning, som bestemmelsen ville kunne flyttes til.

Udvalget er principielt enig i, at bestemmelsen ikke systematisk hører hjemme i markedsføringsloven, såfremt man ønsker at skabe en markedsføringslov, der alene fastsætter helt overordnede adfærdsregler på markedet. Udvalget er samtidig opmærksom på, at bestemmelsen og de tilhørende bekendtgørelser af hensyn til EU-reguleringer ikke blot kan ophæves.

Udvalget har ikke kunnet identificere anden relevant lovgivning, hvortil bestemmelsen kan flyttes.

Udvalget har ligeledes overvejet, om bestemmelsen fortsat bør indeholde bemyndigelsen i stk. 1 til at fastsætte regler om mærkning med oprindelse, og har i den forbindelse noteret sig, at bemyndigelsen kun er udnyttet til at udstede en bekendtgørelse om mærkning med beklædningsvarers oprindelse. Udvalget mener imidlertid ikke, at det kan udelukkes, at der af hensyn til forbrugeroplysningen og til skabelsen af lige konkurrencevilkår på markedet kan opstå behov for at fastsætte regler om mærkning med oprindelse i forhold til andre produkter.

Udvalget finder derfor efter en samlet vurdering, at bestemmelsen bør opretholdes uændret i markedsføringsloven.

8.3.5. Emballage (§ 12)

§ 12 har følgende ordlyd:

§ 12. Erhvervsministeren kan efter forhandling med hovedorganisationerne for erhvervslivet og forbrugerorganisationerne fastsætte begrænsninger i adgangen til køb og salg samt til benyttelse af sådanne emballagegenstande eller dele heraf, der på nærmere foreskrevet måde enten er mærket med nogen her i landet hjemmehørende virksomheds navn eller forretningskendetegn eller er mærket som bestemt alene til emballage for varer af en bestemt art. Erhvervsministeren kan på tilsvarende måde forbyde, at sådanne genstande forsætligt tilintetgøres eller beskadiges.

Bestemmelsen stammer fra 1938 tillægsloven til konkurrenceloven og er motiveret af såvel hygiejnemæssige som ejendomsretlige hensyn.

Bestemmelsen er hjemmel for følgende bekendtgørelser:

- Bekendtgørelse nr. 305 af 4. oktober 1938, ændret ved bekendtgørelse nr. 335 af 7. juli 1972, angaaende Benyttelse af og Handel med Øl og Mineralvandsflasker.
- Bekendtgørelse nr. 487 af 21. september 1918 angaaende Handel med og Benyttelse af Mineralvandssifoner, Patentflasker og Kasser til Transport af Øl og Mineralvande.

Bekendtgørelserne har følgende indhold:

- Kun flasker, hvori ordene ”øl” eller ”mineralvand” er indstøbt eller præget, er omfattet af reguleringen.
- Forbud mod at anvende disse flasker til andet end øl, mineralvand o.lign.
- Mellemandel, dvs. handel mellem andre end forbruger og detaillist og detaillist og bryggeri, er forbudt, undtaget handel mellem fabrikant og kunder (detaillister).
- Omsætningsgrænse for returtagning af flasker fra detaillister, hvorefter en detaillist kun må købe det antal pantbelagte flasker tilbage fra forbrugerne, der svarer til hans omsætning.

8.3.5.1. Tidligere overvejelser om ophævelse/flytning af § 12

Både Industriministeriets udvalg vedrørende. markedsføringsloven og turnuspanelet har anbefalet, at bestemmelsen udskilles til en særlig lov.

Økonomi- og Erhvervsministeriet har undersøgt mulighederne for at overføre bestemmelsen til anden lovgivning, herunder miljøbeskyttelses- eller kemikalielovningen, der i forvejen varetager de sundhedsmæssige og miljømæssige hensyn vedrørende emballage.

Miljøministeriet har over for Økonomi- og Erhvervsministeriet tilkendegivet, at den regulering vedrørende anvendelsen af øl- og sodavandsflasker, der findes i de bekendtgørelser, der er udstedt med hjemmel i § 12, vil kunne overføres til lovgivningen vedrørende returemballage, men at man ikke vil opretholde den nuværende strafbelagte beskyttelse af ejendomsretten til øl- og sodavandsflasker.

Forbrugerstyrelsen har herefter hørt Forbrugerrådet, Bryggeriforeningen og Danske Læskedrik Fabrikanten om mulighederne for at ophæve bestemmelsen. Forbrugerrådet har ikke haft bemærkninger hertil, mens brancheorganisatio-

nerne fortsat ønsker deres interesser beskyttet af offentligretlige regler og gerne ser reglerne moderniseret, således at også de nye flasketyper (plastflaskerne PET og PEN) bliver omfattet.

Under hensyntagen til at mange returflasker i dag ikke er præget med de foreskrevne kendetegn og derfor heller ikke er omfattet af bekendtgørelserne, og da det er et spørgsmål, om en bestemt branche fortsat skal nyde en særlig beskyttelse af sin private ejendomsret gennem offentligretlige, straffelagte bestemmelser, har Forbrugerstyrelsen overvejet, om § 12 kan ophæves, under henvisning til, at beskyttelsen af ejendomsretten i stedet i det væsentligste kan varetages af markedsføringslovens §§ 1 og 5.

8.3.5.2. Markedsføringsudvalgets overvejelser

Udvalget har drøftet, om det af hensyn til regelforenkligning vil være muligt at opheve markedsføringslovens § 12. Bestemmelsen er en bemyndigelse til at fastsætte særlige regler om emballage og er udnyttet til at udstede to bekendtgørelser om øl- og sodavandsflasker, som dels skal sikre sundheds- og miljømæssige håndtering af disse flasker, men som også giver en straffelagt offentligretlig beskyttelse af ejendomsretten til returemballage omfattet af bekendtgørelserne.

Udvalget har noteret sig, at bekendtgørelserne kun giver mulighed for at regulere emballage, der er mærket på en særlig måde (præget). Det betyder, at langt fra al emballage, der er omfattet af Miljøstyrelsens genanvendelsesordning, er omfattet af bekendtgørelserne. Fx falder plastflasker, som ikke kan præges, udenfor bekendtgørelsernes anvendelsesområde.

Udvalget har ligeledes noteret sig sekretariatets oplysninger om, at det vil være muligt at varetage de sundheds- og miljømæssige hensyn, som de to bekendtgørelser i dag varetager, under Miljøministeriets lovgivning. Det drejer sig reglerne, der beskytter genpåfyldelige flasker mod forkert brug, herunder forbudet mod at flaskerne fyldes med andre produkter, som kan udgøre en sundhedsrisiko, eller som kan svække flaskernes holdbarhed.

Udvalget foreslår derfor på baggrund heraf, at § 12 ophæves, og at beskyttelsen af sundheds- og miljømæssige hensyn i forbindelse med returemballage fremover sikres under Miljøministeriets lovgivning. Udvalget er opmærksom på, at dette formentlig vil kræve en ændring af miljøbeskyttelsesloven og foreslår derfor, at Ministeriet for Familie- og Forbrugeranliggender snarest tager kontakt til Miljøministeriet, således at et ændringsforslag til miljøbeskyttelsesloven vil kunne medtages i forslaget til en ny markedsføringslov.

Udvalget er opmærksom på, at den særlige straffelagte beskyttelse af ejendomsretten til returflasker, som følger af de to bekendtgørelser vedrørende øl- og sodavandsflasker, vil bortfalde, hvis § 12 og de tilhørende bekendtgørelser op-

hæves. Udvalget finder imidlertid ikke, at der er behov for at opretholde en særlig offentligretlig beskyttelse af den private ejendomsret inden for dette område ud over den beskyttelse, der følger af de almindelige privatretlige regler.

Kapitel 09

Selv- og samregulering

9.1. Selv- og samregulering

Selvregulering i form af dialog og samarbejde mellem virksomheder og forbrugere er med til at skabe gode forbrugerforhold.

Udvalget har fået til opgave i lyset af de indvundne erfaringer og udviklingen af regeludstedelse i EU-regi at vurdere behovet og mulighederne for nye former for selvregulering.

Udvalget har i den forbindelse drøftet, hvorledes ForbrugerForum eller andre fora kan inddrages i selvreguleringen.

Endvidere har udvalget overvejet, om der kan skabes positive incitamenter til at fremme branchernes interesse i øget anvendelse af selvregulering, herunder indgåelse af aftaler med Forbrugerombudsmanden om retningslinier.

Endelig har udvalget vurderet, om markedsføringslovens nuværende regler om forhandling og udstedelse af retningslinier er tidssvarende.

9.2. Den nuværende regulering

Udgangspunktet i dansk ret har indtil nu været, at grundlæggende forbrugerbeskyttelseshensyn reguleres i lovgivningen. Det er dog samtidig accepteret, at lovgivningen på visse områder kan udfyldes ved brug af alternative former for regulering som fx selv- og samregulering. Begge reguleringsformer anvendes bl.a. i markedsføringsretlige sammenhænge.

9.2.1. Karakteristika for selv- og samregulering

Både selv- og samregulering giver mulighed for at få fastsat detaljerede regler for en given adfærd på en løbende, hurtig, effektiv og billig måde.

Erhvervsministeriet har i en publikation fra 2000 vedrørende brug af alternative reguleringsinstrumenter beskrevet de forskellige karakteristika ved selv- og samregulering.

Selvregulering er karakteriseret ved, at der er tale om regler, som er udformet af virksomheder eller en branche eventuelt i samarbejde med forbrugerorganisationer eller andre interessenter. Reglerne bliver ligeledes håndhævet af virksomhederne/branchen selv, og myndighederne er ikke involveret i arbejdet med reglerne. Myndighederne kan bl.a. initiere selvregulering ved at opfordre de berørte parter til at udforme regler på et område, hvor der er behov for regulering, men ikke nødvendigvis offentlig regulering.

Ud fra et reguleringssynspunkt må et regelsæt imidlertid have en vis tyngde for at være omfattet af begrebet selvregulering. Der skal således være tale om, at det offentlige ville regulere området, hvis ikke virksomhederne/branchen selv regulerede det. Eksempelvis er en række private klage- og ankenævn omfattet af begrebet. Selvregulering er desuden navnlig udbredt som middel til regulering af udøvelsen af bestemte erhverv. En række brancheorganisationer har således fastsat rammer for erhvervsudøvelsen i vedtægter, etiske kodeks etc. Som eksempel kan nævnes E-handelsfonden og retningslinier for markedsføring af alkoholholdige drikkevarer.

Samregulering (eller *opdelt regulering*) dækker over lovgivning, hvori kompetencen til at udarbejde regler på et bestemt område er delt mellem offentlige myndigheder og fx private branche- og interesseorganisationer. Lovgivningen fastsætter rammerne, som kan eller skal udfyldes i et nærmere samarbejde mellem offentlige myndigheder og private organisationer.

Formålet med denne type regulering er ofte, at man fra det offentliges side ønsker en større inddragelse af brugerne og deres ekspertise eller at sikre, at der er en vis faglig og etisk standard på et bestemt område eller inden for en branche.

Som eksempel på samregulering kan nævnes Forbrugerombudsmandens muligheder for i medfør af markedsføringsloven at udarbejde retningslinier i samarbejde med erhvervs- og forbrugerorganisationer. Et andet eksempel er advokaterhvervet, hvor der dels findes en regulering af advokaterhvervet i retsplejeloven, og dels reguleres ved anvendelse af etiske kodeks udarbejdet af Advokatsamfundet. I de etiske kodeks er de nærmere rammer for advokaters adfærd fastsat. Overtrædelse heraf kan indbringes for Advokatnævnet og i sidste ende domstolene.

9.2.2. Praksis på markedsføringsområdet om brug af selv- og samregulering

Som nævnt oven for anvendes begge reguleringsmetoder i markedsføringsretlige sammenhænge. Lovgivningen indeholder visse regler herom, hvilket dog ikke indskrænker erhvervs- og forbrugerorganisationers samt myndigheders muligheder for at anvende sam- og selvregulering. Grundlæggende gælder dog, at denne type regulering skal opfylde lovgivningens krav.

9.2.2.1. Markedsføringsloven

Markedsføringsloven indeholder specifikke regler om udarbejdelse af retningslinier til udfyldning af markedsføringslovens regler. Det fremgår af § 17, stk. 1, at Forbrugerombudsmanden efter forhandling med erhvervs- og forbrugerorganisationer kan udarbejde og offentliggøre retningslinier på nærmere angivne områder, der må anses for væsentlige, navnlig ud fra hensynet til forbrugerne.

Forbrugerombudsmandens adgang til at forhandle og udarbejde retningslinier blev lovfæstet ved lov nr. 428 af 1. juni 1994 om markedsføring. Indførelsen af bestemmelsen kodificerede allerede gældende praksis.

Ved lovændringen i 1994 fandt man det hensigtsmæssigt at indsætte en bestemmelse om retningslinier i lovteksten for at afspejle praksis, da man fandt, at systemet med retningslinier havde fungeret godt og gav mulighed for en løbende, hurtig, effektiv og billig tilpasning til kravet om god markedsføringsskik mv. i overensstemmelse med de omskiftelige behov på et område i konstant bevægelse.

Retningslinier er ikke formelt bindende, men handlinger i strid hermed må i almindelighed forventes at blive betragtet som stridende mod god markedsføringsskik. Retningslinier udelukker ikke domstolene fra at foretage en prøvelse af, om overtrædelser i det enkelte tilfælde er i strid med god markedsføringsskik eller andre bestemmelser i loven, jf. herom også grundlovens § 63.

Det bemærkes desuden, at markedsføringsloven alene kræver *forhandling* og ikke enighed, men at det er Forbrugerombudsmandens praksis at opnå konsensus.

Ved lovændringen i 1999 (lov nr. 342 af 2. juni 1999) blev § 17, stk. 2-4, indføjet i markedsføringsloven. § 17, stk. 2-4, giver mulighed for, at udarbejdede retningslinier efter aftale med erhvervs- og forbrugerorganisationer kan danne grundlag for påbud meddelt af Forbrugerombudsmanden. Et sådant påbud kan dog kun meddeles erhvervsdrivende, som er medlem af en erhvervsorganisation, der har indgået aftale herom.

Der findes p.t. 14 sæt gældende retningslinier¹, der i perioden 1976 til 2002 er udstedt af Forbrugerombudsmanden efter forhandling.

Forbrugerombudsmanden har desuden som andre myndigheder mulighed for at udstede vejledninger om specifikke områder. Disse vejledninger fremsendes som ofte i høring hos relevante erhvervs- og forbrugerorganisationer.

Forbrugerombudsmanden gør navnlig brug af denne mulighed i tre tilfælde: 1) de nordiske forbrugerombudsmænd ønsker at fremkomme med en fælles udtalelse på et specifikt område (eksempler herpå er vejledninger om miljøargumenter i markedsføringen, handel og markedsføring på internettet og loyalitetsprogrammer i markedsføringen), 2) der kan ikke opnås enighed med erhvervs- og forbrugerorganisationer om udarbejdelse af retningslinier, og 3) praktiske grunde gør det uhensigtsmæssigt at forhandle retningslinier – fx når der ikke er parter at forhandle med, eller der er for mange interessenter. Forbrugerombudsmanden valgte fx at konvertere retningslinierne om garantier til en vejledning, fordi det var for byrdefuldt at forhandle nye reviderede retningslinier med så mange forskellige interessenter på en gang.

Herudover udsender Forbrugerombudsmanden traditionelt en forhåndsorientering om sin fremtidige administration af loven i forbindelse med ændringer af markedsføringsloven. Som noget nyt sendes disse orienteringer i bred høring inden udstedelse.

1 Der er tale om følgende retningslinier:

1. Retningslinier for omfanget af forsikringsselskabernes orientering til forsikringstager i forbindelse med autoskade (feb. 1999).
2. Retningslinier for præmiekonkurrencer afholdt af foreninger i samarbejde med erhvervsdrivende (nov. 1996).
3. Retningslinier vedrørende fjernsalg mv. i betalingssystemer med betalingskort (dec. 1996).
4. Retningslinier for omdeling af adresseløse forsendelser, herunder vareprøver (dec. 1995).
5. Retningslinier for markedsføring af brænde (nov. 1995).
6. Retningslinier vedrørende kønsdiskriminerende reklamer (feb. 1993).
7. Retningslinier for annoncetegning ved telefonisk annoncetegning (sep. 1994).
8. Retningslinier for pengeinstitutternes udformning af afregningsnotaer ved kunders handel med fremmed valuta. (nov. 1991).
9. Retningslinier for afgivelse af bonusprognoser og prognoser for pensionsopsparring i livsforsikringsselskaber (feb. 1990).
10. Retningslinier for anvendelse af portrætbilleder eller andre personlige kendetegn i markedsføring (april 1987).
11. Vejledende retningslinier for annoncering med køb af ædle metaller (marts 1981).
12. Vejledende retningslinier for kontaktbureauers virksomhed (juni 1979).
13. Vejledende retningslinier for markedsføring af tinvarer og tinlignende varer (marts 1979).
14. Retningslinier for skolefotografering (sep. 1976).

9.2.2.2. Øvrig samregulering angående markedsføringsforhold

Erhvervs- og forbrugerorganisationer har desuden udarbejdet retningslinier for markedsføring på visse særlige områder. De relevante ministerier har i relation hertil fulgt og støttet udarbejdelsen af regelsættet. Det er bl.a. sket for alkoholholdige drikkevarer og e-handel.

Det kendetegnende ved denne reguleringsmekanisme er, at der er tilknyttet et håndhævelsessystem til regelsættet, og at denne håndhævelse forstås af et uafhængigt udvalg eller fond, som er etableret af erhvervs- og forbrugerorganisationerne. Ministerierne har således ingen kompetence i forhold til håndhævelsessystemets arbejde.

Det nedsatte udvalg ("Håndhævelsesudvalget"), der fører tilsyn med overholdelsen af retningslinierne for markedsføring af alkoholholdige drikkevarer, har som sanktionsmulighed at offentliggøre kritisabel markedsføring, herunder navne på de erhvervsdrivende, der ikke overholder regelsættet. Erfaringerne med dette håndhævelsessystem har hidtil været særdeles gode.

Retningslinierne for elektronisk handel er i 1999 udarbejdet af en række danske erhvervs- og forbrugerorganisationer i samarbejde med det daværende Erhvervsministerium og Forskningsministerium. Retningslinierne, der blev revideret ultimo 2002/primo 2003, danner grundlag for en elektronisk mærkningsordning, hvorefter virksomheder, der tilslutter sig mærkningsordningen og dermed retningslinierne, får ret til at anvende et lille elektronisk mærke på deres hjemmeside. Formålet med dette mærke er at signalere troværdighed og forbrugerbeskyttelse, når forbrugerne handler på internettet.

E-mærket administreres af E-handelsfonden. Sanktionsmuligheden i relation til brugen af e-mærket er, at erhvervsdrivende kan miste deres adgang til at bruge mærket, såfremt de ikke længere opfylder de bagvedliggende retningslinier, herunder gældende lovgivning.

E-mærket har siden dets oprettelse haft svært ved at opnå en udstrakt tilslutning. I 2003 iværksatte fonden derfor, med økonomisk støtte fra Ministeriet for Videnskab, Teknologi og Udvikling, en intensiv markedsføringskampagne for at få en bedre tilslutning til mærkningsordningen fra erhvervslivet. Ifølge de seneste oplysninger fra fonden stiger kendskabet og tilslutningen til mærket hos erhvervslivet.

9.2.3. Selvregulering

Ud over de ovennævnte systemer har en branche også mulighed for selv at gøre brug af selvregulering. Et af de mest kendte eksempler herpå er de kodeks, som International Chamber of Commerce (ICC) har udarbejdet. ICC har fx udarbejdet kodeks om reklamepraksis, salgsfremmende foranstaltninger, direkte markedsføring samt reklamering og markedsføring på internettet. ICC's kodeks udgør bl.a. et vigtigt fortolkningsbidrag i relation til markedsføringslovens bestemmelser.

9.2.4. Andre former for selvreguleringssystemer

Selvregulering har i de senere år været et emne, der både nationalt og internationalt har været genstand for drøftelser i forskellige fora – fx OECD og EU. Dette har bl.a. udmøntet sig i, at der i europæisk og internationalt regi i visse sammenhænge opfordres til udfærdigelse af adfærdskodeks. Navnlig i relation til elektronisk handel er dette set i direktiver og retningslinier. Eksempler herpå er OECD's retningslinier for forbrugerbeskyttelse i relation til elektronisk handel samt EU-direktivet om elektronisk handel. Disse initiativer stiller dog ikke krav eller henviser til, hvordan selvreguleringssystemerne skal opbygges, herunder hvordan udarbejdede adfærdskodeks skal håndhæves.

Ud over markedsføringslovens regler om udarbejdelse af retningslinier, herunder at tilsynet med overholdelsen af disse foretages af Forbrugerombudsmanden, er der som sådan heller ingen generelle regler i dansk ret for, hvordan sam- og selvreguleringssystemer kan opbygges.

I UK har man derimod etableret et egentligt godkendelsessystem for kodeks, der er udarbejdet af erhvervslivet, med det formål at fremme en effektiv selvregulering.

9.2.5. UK's godkendelsessystem

I forbindelse med vedtagelsen af en ny konkurrence- og forbrugerlovgivning i UK i 2002 blev Office of Fair Trading (OFT) tillagt en nøgleposition for fremme af ”god praksis” hos de erhvervsdrivende i relation til handlinger, der påvirker forbrugernes interesser.

Denne rolle er blevet udmøntet i en ny procedure for godkendelse, ”kvalitetsstempling” og markedsføring af erhvervsdrivendes adfærdskodeks over for forbrugerne.

Den nye godkendelsesprocedure består af to trin, og har til formål at opfordre handlende til at udarbejde eller revurdere eventuelle allerede eksisterende adfærdskodeks.

På **trin 1** vil OFT udarbejde klare kriterier, som en kodeksindehaver skal imødekomme, herunder vedrørende efterlevelse af udenretlige tvistløsningsmuligheder. Kodeksindehavere med kodeks, der opfylder de formelle krav, vil få bekræftet, at deres kodeks synes at imødekomme de opstillede kriterier.

På dette trin kommer der ikke noget OFT-logo eller kvalitetsstempel, fordi der endnu ikke er foretaget en uafhængig kontrol af, hvor godt kodeksen faktisk virker.

OFT vil som udgangspunkt ikke assistere de enkelte erhvervsdrivende og andre kodeksindehavere med at udarbejde detaljerne i kodekserne. Kodeksindehavernes rolle er at overføre vejledningens kriterier til sektorspecifikke bestemmelser, som kan imødegå aktuelle og potentielle forbrugerproblemer i sektoren.

På **trin 2** vil OFT godkende og påtegne de kodeks, hvor der er solidt bevis for praktisk funktionsduelighed og succes. Der vil blive tale om en offentlig godkendelsesform, herunder med et godt markedsført logo eller mærke.

Selve ordningen bygger desuden på, at kodeks skal give forbrugerne fordele, som strækker sig ud over lovgivningens krav. Efterlevelse af og overensstemmelse med lovgivningen tages således for givet.

9.3. Markedsføringsudvalgets overvejelser

Udvalget er principielt enig i, at selvregulering i form af dialog og samarbejde mellem virksomheder og forbrugerne bidrager til at skabe gode forbrugerforhold, og bør understøttes i videst muligt omfang.

Udvalget finder, at både regler, der er udformet i henhold til markedsføringslovens § 17 om retningslinier udstedt efter forhandling mellem Forbrugerombudsmanden og organisationerne, og regler, som brancherne selv udarbejder, giver mulighed for en løbende, fleksibel og effektiv løsning på problemer inden for specifikke områder.

Udvalget lægger samtidig vægt på, at forhandlingsprincippet forbliver et helt centralt element i markedsføringsloven, og at loven aktivt understøtter muligheden for at indføre og videreudvikle selv- og samregulering inden for de enkelte brancher.

Selv- og samregulering kan, efter udvalgets opfattelse, ofte sikre en bedre og mere fleksibel regulering af en branche end lovregler, fordi den udarbejdes af/

eller i samarbejde med brancheorganisationer, som har et indgående kendskab til branchens særlige forhold. Samtidig sikres der et ejerskab til reguleringen hos branchens virksomheder og dermed større sandsynlighed for, at de af egen drift overholder reglerne, ligesom branchen selv tager aktivt del i håndhævelsen, ofte gennem oprettelse af særlige håndhævelsesorganer. Som eksempel kan nævnes håndhævelsesudvalget vedrørende reglerne for markedsføring af alkoholholdige drikkevarer.

Udvalget er dog samtidig opmærksom på, at visse forhold kan vanskeliggøre selv- og samregulering. Udvalget peger således på, at ikke alle brancher er tilstrækkeligt afgrænsede til, at der vil kunne etableres sam- og selvregulering, ligesom nogle brancher kun har en ringe organisationsgrad, og derfor ikke vil kunne løfte de opgaver, der er forbundet hermed. Endelig er nogle problemstillinger tværgående og forekommer i mange brancher, med den følge, at det vil være uhensigtsmæssigt, såfremt de reguleres af forskellige brancheregler, som ikke nødvendigvis har samme niveau.

Udvalget har drøftet, om selv- og samregulering forudsætter, at reguleringen går videre end kravene i den eksisterende lovgivning.

Udvalget finder, at selv- og samregulering falder i to kategorier.

En kategori dækker de tilfælde, hvor der fastsættes retningslinier, kodeks mv., som uddyber eller præciserer, hvordan markedsføringslovens generelle bestemmelser skal udmøntes inden for et særligt område og/eller en branche, men som ikke hæver beskyttelsesniveauet over lovgivningens niveau. Der kan være tale om samregulering, hvor en branche sammen med Forbrugerombudsmanden og forbrugerorganisationerne udarbejder supplerende retningslinier efter reglerne i markedsføringslovens § 17.

Der kan også være tale om selvregulering, hvor en branche eventuelt sammen med forbrugerorganisationerne udarbejder særlige retningslinier. Udvalget er opmærksom på, at der i forhold til virksomheder, som ikke er medlem af branchens organisation(er), ikke findes effektive muligheder for håndhævelse.

Udvalget finder, at markedsføringslovens § 17, stk. 1, skaber det nødvendige lovgivningsmæssige fundament for udarbejdelse af regler, der udfylder og uddyber lovens generelle bestemmelser, og finder ikke, at der er behov for at ændre på denne bestemmelse.

En anden kategori rummer de tilfælde, hvor en branche beslutter at gå videre end lovens krav, og opstiller sine egne regler, som den selv håndhæver over for branchens virksomheder, og som virksomhederne har mulighed for at markedsføre sig med i forhold til forbrugerne. En sådan selvregulering kan eventuelt understøttes af myndighederne gennem en "blåstempling", jf. nedenfor.

Det må her være en klar forudsætning, at selvregulering skal gå videre end lovgivningens krav, hvis virksomhederne i branchen vil benytte reglerne i markedsføringsøjemed. Man kan således ikke uden at vildlede forbrugerne fremhæve, at man følger særlige regler, såfremt disse kun er udtryk for, hvad der i øvrigt følger af markedsføringsloven eller anden offentligretlig eller civilretlig lovgivning.

Markedsføringsloven indeholder i dag ikke regler for udarbejdelse af sådanne ordninger, herunder regler for blåstempling. Udvalget har derfor overvejet, om der er behov for at indføre regler i loven, der kan øge erhvervslivets incitament til at udarbejde selvregulering, der går videre i beskyttelsen af forbrugerne end lovgivningen.

Udvalget har i den forbindelse særligt vurderet, om det vil være hensigtsmæssigt at indføre en model for selvregulering svarende til den, som er indført i UK - i det følgende kaldet den engelske model.

Såfremt den engelske model skal indføres i markedsføringsloven, vil det indebære, at der skal indsættes regler for, hvordan brancheorganisationer og/eller virksomheder, der måtte ønske at lave selvregulering, selv skal udarbejde regler, og regler for hvordan branchens regelsæt efterfølgende skal godkendes af Forbrugerombudsmanden eller et andet offentligt organ. Det vil ligeledes være en forudsætning, at organisationerne/virksomhederne bliver forpligtet til selv at påse, at reglerne overholdes, ligesom de vil være forpligtet til løbende at videreudvikle reglerne, således at disse til stadighed ligger over lovgivningens beskyttelsesniveau. Samtidig skal virksomhederne i branchen have mulighed for at markedsføre sig med, at de følger regler, som er godkendt af det offentlige.

Selvom den engelske model vurderes positivt af britiske forbruger- og erhvervsorganisationer, finder udvalget ikke, at det vil være hensigtsmæssigt at indføre en tilsvarende model i markedsføringsloven. Det er således udvalgets vurdering, at modellen er meget ressourcekrævende og forholdsvis tung at arbejde med, og at man ikke opnår den fleksibilitet og dynamik, som netop er en af fordelene ved selvregulering.

Udvalget finder det heller ikke generelt, at udbredelse af selvregulering nødvendigvis bør understøttes af lovregler i markedsføringsloven, og nævner i den forbindelse, at indførelse af nye lovregler vil være i modstrid med det overordnede ønske om regelforenklung.

Forbrugerombudsmanden har orienteret udvalget om sit nye tiltag, ”hvad er god skik”, der findes på hjemmesiden www.forbrug.dk. På hjemmesiden findes der information om, hvad der er gældende ret i forhold til god skik, men også et interaktivt dialogværktøj, der giver Forbrugerombudsmanden og virksomhederne mulighed for at gå i dialog med hinanden om dynamiske tiltag, der går videre end lovgivningens krav.

Udvalget er positiv over for Forbrugerombudsmandens nye initiativ, men finder også, at dette bedst kan fungere og videreudvikles, såfremt det ikke indskrives i markedsføringsloven.

Udvalget har herefter generelt vurderet behovet for at ændre markedsføringslovens regler om retningslinier. Udvalget finder som nævnt, at § 17, stk. 1, giver en god ramme for udarbejdelse af retningslinier efter forhandling med brancheorganisationerne.

Udvalget har endvidere noteret sig, at Forbrugerombudsmanden, ved siden af retningslinier udarbejdet i henhold til § 17, stk. 1, i lighed med andre forvaltningsorganer har en praksis for at udsende vejledninger, der indeholder Forbrugerombudsmandens fortolkning af, hvad der er god skik på et givent område. Vejledningerne sendes i brede høringer, således at organisationerne får mulighed for at fremkomme med synspunkter, inden vejledningerne udstedes.

Forbrugerombudsmanden udsender typisk vejledninger om generelle og tværgående problemstillinger, hvor det af praktiske grunde vil være uhensigtsmæssigt at udstede retningslinier. Forbrugerombudsmanden har endvidere benyttet muligheden for at udsende en vejledning i de tilfælde, hvor det ikke har været muligt at udstede retningslinier efter § 17, stk. 1, enten fordi Forbrugerombudsmanden ikke har kunne forhandle sig til rette med organisationerne om indholdet af retningslinier, eller fordi de relevante brancheorganisationer ikke har været enige i behovet for retningslinier. Sådanne vejledninger skal efter § 2, stk. 2, i lov om ForbrugerForum forelægges for ForbrugerForum til udtalelse forud for udstedelsen.

Udvalget finder på den baggrund ikke, at der er et generelt behov for, at Forbrugerombudsmandens praksis vedrørende udsendelse af vejledninger lovreguleres.

Udvalget mener, at muligheden for at inddrage ForbrugerForum i de situationer, hvor der ikke er mulighed for at forhandle retningslinier, er en tilfredsstillende og hensigtsmæssig løsning i de specielle situationer.

Udvalget finder i øvrigt ikke, at det vil være relevant generelt at inddrage ForbrugerForum i udarbejdelse af retningslinier og vejledninger, som Forbrugerombudsmanden i dag sender i høring i en bred kreds af relevante organisationer. Udvalget finder således, at en høring af ForbrugerForum med den sammensætning, som forumet har, ikke vil kunne træde i stedet for en høring af relevante forbruger- og erhvervsrepræsentanter.

Endelig har udvalget vurderet den nuværende ordning i lovens § 17, stk. 2, om tiltrådte retningslinier og den deraf følgende mulighed for at give et administrativt påbud uden forudgående forhandling.

Udvalget har noteret sig Forbrugerombudsmandens forslag om, at ordningen fjernes og § 17, stk. 2 ophæves, bl.a. fordi ingen erhvervsorganisationer har vist interesse for at tiltræde retningslinier.

Flere af udvalgets organisationsrepræsentanter har i den forbindelse peget på, at deres organisationer slet ikke har mulighed for at indgå aftale om at tiltræde retningslinier, når en tiltrædelse vil binde deres medlemmer med de konsekvenser, som følger af § 19, stk. 2, 2. pkt.

Udvalget finder det problematisk i forhold til lovens overordnede forhandlingsprincip, at Forbrugerombudsmanden uden forudgående forhandling kan give et påbud til en virksomhed, der overtræder en retningslinie, som vedkommandes brancheorganisation har tilrådt. Man har i den forbindelse noteret sig Forbrugerombudsmandens tilkendegivelse af, at han ikke vil give et administrativt påbud uden forhandling.

Udvalgets flertal er ligeledes skeptisk over for den forskelsbehandling mellem medlemmer af en brancheorganisation, der har tilrådt en retningslinie, og ikke-medlemmer inden for den samme branche, som er indbygget i reglerne.

Efter en samlet vurdering foreslår udvalget, at § 17, stk. 1, opretholdes uændret, men at § 17, stk. 2, og den dertil knyttede bestemmelse i § 19, stk. 2, 2. pkt. ophæves.

Kapitel 10

Indgrebs- og sanktionsmuligheder

Markedsføringsloven skal beskytte forbrugerne mod urimelig og vildledende markedsføring og virksomhederne mod urimelig og illoyal konkurrence, uberegtiget anvendelse af forretningskendetegn og erhvervshemmeligheder.

Udvalget har drøftet, om lovens indgrebs- og sanktions-muligheder er tilstrækkelige til at sikre en effektiv håndhævelse af loven, og har i den forbindelse drøftet Forbrugerombudsmandens forslag fra marts 2002 om at udvide adgangen til at meddele administrative påbud. Udvalget har endvidere - som angivet i kommissoriet - vurderet behovet for en skærpelse af bødeniveauet for at sikre en større præventiv effekt, og fordelene og ulemperne ved at knytte bindende civilretlige virkninger til markedsføringslovens bestemmelser, herunder behovet og mulighederne for gruppesøgsmål.

Udvalget har ligeledes - som angivet i kommissoriet – undersøgt, i hvilket omfang små virksomheder kan og bør sidestilles med forbrugere i henseende til beskyttelsesbehov på markedsføringsområdet, herunder om markedsføringsloven yder små virksomheder en tilstrækkelig beskyttelse mod aggressiv markedsføring og illoyal konkurrence.

Endelig har udvalget undersøgt forholdet mellem omkostningerne for en virksomhed ved at tabe en retssag og gevinsten ved at holde en mindre konkurrent ude af markedet.

10.1. Håndhævelse af markedsføringsloven

10.1.1. Lovens nuværende regler om håndhævelse

Forbrugerombudsmanden fører tilsyn med, at loven overholdes, navnlig ud fra hensynet til forbrugerne, jf. § 15, stk. 1. Til håndhævelse af lovens overholdelse har Forbrugerombudsmanden en række retlige virkemidler, og de erhvervsdrivende har pligt til at meddele alle oplysninger, som skønnes nødvendige for Forbrugerombudsmandens virksomhed, jf. § 15, stk. 2. Om reglerne for anvendelse af oplysningspligten i relation til beskyttelse mod selvinkriminering

henvises til forarbejderne til lov om retssikkerhed ved forvaltningens anvendelse af tvangsindgreb og oplysningspligter, § 10, som generelt vedrører muligheden for at pålægge borgere at meddele oplysninger til offentlige myndigheder.

Tilsynet med markedsføringsloven bygger på et forhandlingsprincip. Forbrugerombudsmanden skal således ved forhandling søge at påvirke de erhvervsdrivende til at handle i overensstemmelse med principperne for god markedsføring og til at overholde loven i øvrigt, jf. § 16, stk. 1. Tilsidesætter en erhvervsdrivende et tilsagn, som er givet over for Forbrugerombudsmanden, kan den erhvervsdrivende blive meddelt påbud, som må anses for nødvendige for at sikre tilsagnets overholdelse, jf. § 16, stk. 2.

Forbrugerombudsmanden kan i medfør af § 17 efter forhandling med de relevante forbruger- og erhvervsorganisationer udarbejde og offentliggøre retningslinier på nærmere angivne områder, der må anses for væsentlige, navnlig ud fra hensynet til forbrugerne. Udstedelse af retningslinier efter § 17 forudsætter ikke efter lovbestemmelsen enighed mellem organisationerne og Forbrugerombudsmanden, men Forbrugerombudsmanden tilstræber størst mulig konsensus i forbindelse med udstedelse af retningslinier.

Endvidere kan Forbrugerombudsmanden udsende en vejledning eller en mere overordnet tilkendegivelse af, hvorledes markedsføringsloven efter hans opfattelse finder anvendelse på et område. Muligheden for at udsende vejledninger fremgår ikke af markedsføringsloven, men følger af de almindelige forvaltningsretlige principper, hvorefter en tilsynsmyndighed har mulighed for at udsende vejledninger vedrørende anvendelsen af lovgivningen inden for deres område.

Forbrugerombudsmanden benytter vejledninger, når der er tale om områder, hvor det af praktiske grunde kan være vanskeligt at udarbejde § 17-retningslinier, enten fordi det ville involvere så mange brancher, at en forhandling reelt er umulig, eller fordi der ikke er relevante organisationer at forhandle med. Forbrugerombudsmanden benytter også vejledninger, når de nordiske forbrugerombudsmænd udarbejder vejledninger i fællesskab.

Endelig har Forbrugerombudsmanden valgt at benytte vejledninger, når han ikke har kunne nå til enighed med forbruger- og erhvervsorganisationer om at udstede retningslinier på et bestemt område. Vejledninger, som Forbrugerombudsmanden udsender, når han ikke kan nå til enighed med organisationerne, skal, jf. § 2, stk. 2, i lov om ForbrugerForum forelægges for Forbrugerforum, inden de udsendes.

Retningslinier, der er forhandlet med relevante erhvervs- og forbrugerorganisationer og efterfølgende tiltrådt af organisationerne, kan efter aftale med disse danne grundlag for påbud meddelt af Forbrugerombudsmanden, jf. § 17, stk. 2-4. Reglerne herom blev indsat i 1999, men der er indtil videre ikke udstedt

retningslinier i medfør af § 17, stk. 2-4, som er tiltrådt af organisationerne. Af samme grund har muligheden for at meddele et påbud i henhold til sådanne retningslinier heller ikke været anvendt.

Forbrugerombudsmanden kan endvidere meddele påbud, hvis en handling *klart* er i strid med loven og ikke kan ændres ved forhandling. Såfremt den erhvervsdrivende gør indsigelser mod påbudet, skal Forbrugerombudsmanden indbringe sagen for domstolene inden en uge, jf. § 19, stk. 2-6.

Forbrugerombudsmanden kan kun meddele et påbud, hvis en handling klart er i strid med loven.

Endvidere har Forbrugerombudsmanden mulighed for at nedlægge et foreløbigt forbud, jf. lovens § 21, når der er øjensynlig fare for, at formålet med et almindeligt forbud vil forspildes. Forbrugerombudsmanden skal senest næste hverdag følge forbudet op med anlæggelse af en sag om stadfæstelse af det foreløbige forbud.

Forbrugerombudsmanden har indtil nu ikke benyttet adgangen til at meddele administrative påbud. Forbrugerombudsmanden har overvejet at benytte et administrativt påbud i forbindelse med de såkaldte telesex-sager, men valgte i stedet et foreløbigt forbud. Forbrugerombudsmanden fandt således, at udsigten til at der skulle foretages en særskilt prøvelse af spørgsmålet om, hvorvidt klarhedskriteriet var opfyldt, ville være for byrdefuldt.

Såfremt handlingens retsstridighed ikke er klar, kan Forbrugerombudsmanden anlægge sag om forbud, påbud og erstatning, jf. § 19.

Det følger af § 13, at handlinger i strid med loven kan forbydes ved dom. Hvis en handling kræver hurtigt indgreb, kan Forbrugerombudsmanden nedlægge foreløbigt forbud i medfør af § 21.

Markedsføringslovens § 22 indeholder regler om straf og påtale. Tilsidesættelse af et af retten nedlagt forbud eller påbud eller et af Forbrugerombudsmanden meddelt påbud straffes med bøde. Overtrædelserne af reglerne i § 2, stk. 1-3, § 2a, §§ 6-9 og forsætlig overtrædelse af § 5 straffes med bøde. Overtrædelse af § 10 straffes med bøde eller fængsel indtil 2 år, men påtale kan kun finde sted efter den forurettedes begæring.

Ud over disse sanktioner kan erhvervsdrivende i henhold til § 19 anlægge sag mod hinanden med påstand om forbud, påbud og erstatning. Erstatning ifaldes efter dansk rets almindelige erstatningsretlige principper, herunder principperne om, at der skal være en skade, et tab og en årsagssammenhæng her i mellem og et ansvarsgrundlag.

10.1.2. Særligt om § 13

Retten kan ved dom forbyde handlinger, der strider mod markedsføringslovens regler. Retten kan i forbindelse med et forbud eller senere ved dom give påbud, som må anses nødvendige for at sikre forbudets overholdelse, herunder bestemme, at aftaler, som indgås i strid med et forbud, er ugyldige. Der kan ligeledes gives påbud for at sikre, at den forud for den ulovlige handling eksisterende tilstand genoprettes, herunder påbud om tilbagebetaling af ulovligt/uhjemlet opkrævede beløb.

Det fremgår af bemærkningerne til § 13, stk. 1, at:

”Hvis en erhvervsdrivende hos kunder opkræver et beløb, som ikke baserer sig på et civilretligt krav – enten fordi de pågældende aftaler ikke indeholder hjemmel til at opkræve beløbene, eller fordi vilkår om betaling af de pågældende beløb er ugyldige efter aftalelovens regler – vil der således i klare tilfælde i medfør af reglen i 2. pkt., litra 2, kunne gives påbud om tilbagebetaling af allerede modtagne beløb. Et sådant påbud om tilbagebetaling til kunder kan gives, hvis retten anser alle civilretlige betingelser for opfyldt, herunder at der ikke er indtrådt forældelse.”

Det fremgår videre:

”at adgangen til at kræve erstatning er reguleret i § 13, stk. 2, og at påbud efter § 13, stk. 1, ved ydelsesudveksling derfor kun omfatter kompensation ved tilbageførelse og ikke erstatning for videregående tab.”

Forbrugerombudsmanden har indtil nu ikke nedlagt påstand om, at der meddeles påbud, jf. § 13, stk. 1, i forbindelse med en forbudssag.

Der kan ikke anlægges sag om straf, hvis et påbud efter markedsføringslovens § 13, stk. 1, om tilbagebetaling af modtagne pengebeløb ikke efterleves. Dette fremgår af § 22, stk. 1, sidste punktum. Det er således i bemærkningerne til § 13, stk. 1, anført, at det ud fra generelle retsplejehensyn er fundet mest korrekt ikke at strafbelægge manglende opfyldelse af påbud om tilbagebetaling af modtagne pengebeløb. Dette harmonerer med princippet om, at man ikke frihedsberøver alene på grund af manglende evne til at opfylde en kontraktmæssig forpligtelse, jf. EMK tillægsprotokol nr. 4, art. 1.

10.1.3. Forbrugerombudsmandens forslag til mere effektive regler om håndhævelse

Forbrugerombudsmanden har i sit forslag til regelforenklning og modernisering af markedsføringsloven af 11. marts 2002 foreslået, at markedsføringslovens § 19, stk. 2, ændres således, at Forbrugerombudsmanden kan meddele påbud, såfremt en handling er i strid med loven, men ikke kan ændres ved forhandling.

Forslaget vil betyde, at kravet om, at en handling *klart* skal være i strid med loven, udgår.

Forbrugerombudsmanden har herudover foreslået, at der indføres mulighed for at straffe en erhvervsdrivende, der ikke efterlever et påbud om at tilbagebetale erlagte pengebeløb til forbrugere, jf. § 13, stk. 1. Forbrugerombudsmanden har i den forbindelse anført, at der bør kunne skelnes mellem manglende betalingsvilje og manglende betalingsevne, således at der kan straffes i det første tilfælde, men ikke i det sidste.

10.1.4. Markedsføringsudvalgets overvejelser

Udvalget har drøftet muligheden for at ændre § 19, stk. 2, 1. pkt. således, at betingelsen om, at der skal foreligge en overtrædelse af ”klar” retstilstand, før Forbrugerombudsmanden kan meddele et administrativt påbud, fjernes.

Forbrugerombudsmanden har i udvalget anført, at bestemmelsen med denne betingelse er uanvendelig, idet den fordrer, at alle forhold, herunder også de faktuelle forhold, skal foreligge helt klare.

Det har samtidig været påpeget, at betingelsen om, at retstilstanden skal være klar, vil betyde, at spørgsmålet herom vil blive et særskilt tema i forbindelse med en retssag, således at retten, før den tager stilling til den handling, der ønskes forbudt, skal foretage en særskilt vurdering af, om der foreligger en klar retstilstand.

Endelig har det været påpeget, at der mange steder i speciallovgivningen findes mulighed for, at en tilsynsmyndighed kan give et administrativt påbud, uden at der stilles krav om, at der skal foreligge en klar retstilstand. Dette er eksempelvis tilfældet i betalingsmiddeloven, som Forbrugerombudsmanden også fører tilsyn med.

Udvalget har drøftet om, klarhedskriteriet reelt indskrænker Forbrugerombudsmandens muligheder for at anvende dette sanktionsmiddel. Det har således været anført, at der under alle omstændigheder må stilles krav om, at der er klarhed om de faktuelle forhold, og at klarhedskriteriet ikke indebærer en reel skærpelse i forhold til andre administrative påbud, idet det følger af almindelige forvaltningsretlige principper, at administrative påbud kun kan meddeles, såfremt faktum er klarlagt, og retstilstanden er klar.

Udvalget har endvidere noteret sig, at Forbrugerombudsmanden endnu ikke har forsøgt at anvende muligheden for at meddele et administrativt påbud efter § 19, stk. 2, 1.pkt., hvorfor det er usikkert i hvilket omfang det særlige krav om, at retstilstanden skal være klar, får indflydelse på sagen.

Peter Andersen, Jan Schans Christensen, Malou Kragh Halling, Robert Jøns-son, Henrik Kirketerp, Jens Loft Rasmussen, Henrik Schultz og John Wagner finder, at kravet om, at retstilstanden skal være klar, giver en særlig sikkerhed for, at der ikke er tvivl om, at den erhvervsdrivende har handlet i strid med markedsføringsloven. Det kan fx være i tilfælde, hvor der allerede er en klar retspraksis eller ved overtrædelser af præcise regler i særlovgivningen, herunder i den civilretlige forbrugerbeskyttelseslovgivning. Disse medlemmer finder, at det er hensigtsmæssigt, at klare overtrædelser kan bringes til ophør så hurtigt som muligt, men at det vil være betænkeligt, hvis der åbnes mulighed for at meddele et administrativt påbud i situationer, hvor der endnu ikke findes en retspraksis, eller hvor man med sagen ønsker at ændre praksis.

Disse medlemmer finder derfor, at klarhedskriteriet har en retssikkerhedsmæs-sig betydning, idet det sikrer, at administrative påbud kun kan anvendes, når der reelt ikke er tvivl om, at den erhvervsdrivende har overtrådt reglerne, og når dette må stå den erhvervsdrivende klart. De har noteret sig synspunktet om, at Forbrugerombudsmanden efter de forvaltningsretlige regler under alle om-stændigheder kun vil kunne meddele et administrativt påbud i situationer, hvor retspraksis er klar og sagens faktum er klarlagt. Uagtet dette er de af den opfat-telse, at en fjernelse af kravet om, at der skal foreligge en klar overtrædelse, vil betyde, at betingelserne for at meddele et administrativt påbud, vil blive svæk-ket, og at dette ikke er ønskværdigt.

På baggrund af ovenstående ønsker disse medlemmer derfor at opretholde be-stemmelsen i § 19, stk.2, 1. pkt., uændret.

Lars M. Banke, Martin Bresson, Michael B. Elmer, Sara Gøtske, Benedikte Holberg, Lennart Houmann og Birgit Thrusholm finder ikke, at det af retstek-niske årsager vil være betænkeligt at fjerne klarhedskriteriet. Disse medlemmer bemærker imidlertid, at kravet om en klar retstilstand er indsat efter et stærkt politisk ønske, og der har været bred opbakning i Folketinget til denne formu-lering.

Under hensyntagen hertil, og da bestemmelsen endnu ikke har været anvendt, og det dermed ikke er godtgjort, at kravet om, at der skal foreligge en klar rets-tilstand, udgør en væsentlig praktisk og processuel byrde for Forbrugerom-budsmanden, finder disse medlemmer heller ikke grundlag for at foreslå be-stemmelsen ændret.

Michael B. Elmer tilføjer, at fortolkningen af det omtalte klarhedskriterium må ske i lyset af at et tilsvarende kriterium ikke findes for andre administrative påbud, således at klarhedskriteriet næppe føjer noget egentligt til grundbetin-gelsen for at meddele påbud. Det vil derfor næppe gøre den store forskel, om man lader lovteksten blive stående med denne formelle forskel.

Suzanne C. Beckmann, Benedicte Federspiel, Hagen Jørgensen, Peter Mø-gelvang-Hansen og Asser Rung-Hansen foreslår klarhedskriteriet fjernet, idet

det efter deres opfattelse pålægger Forbrugerombudsmanden urimeligt store processuelle byrder, eftersom spørgsmålet om, hvorvidt det er opfyldt, vil være et særskilt tema under en retssag. Da de forvaltningsretlige regler allerede stiller krav om, at grundlaget for et administrativt påbud skal være klart, vil det desuden ikke være retssikkerhedsmæssigt betænkeligt at fjerne retssikkerhedskriteriet. Hertil kommer, at der under alle omstændigheder vil blive stillet krav om, at der er et klart grundlag for et påbud, ligesom domstolene har mulighed for at bestemme, at forbudet ikke skal have virkning i tiden, indtil der er truffet en afgørelse. Disse medlemmer henviser samtidig til, at der ikke findes et tilsvarende kriterium i anden særlovgivning, hvor en tilsynsmyndighed har mulighed for at meddele administrative påbud.

Hagen Jørgensen bemærker derudover, at der efter hans opfattelse var en klar sammenhæng mellem indførelsen af klarhedskriteriet i § 19, stk. 2, og reglerne om tiltrådte retningslinier i § 17, stk. 2 - 4. Da reglerne om tiltrådte retningslinier foreslås ophævet, er der efter hans opfattelse heller ikke længere behov for at stille krav om, at der skal foreligge en klar overtrædelse i § 19, stk. 2.

Udvalget har endvidere drøftet, hvorvidt lovens sanktionsmidler i øvrigt er tilstrækkelige til at sikre en effektiv håndhævelse.

Udvalget har noteret sig, at der efter lovens § 13, stk. 1, er mulighed for, at retten i forbindelse med en forbudssag giver den erhvervsdrivende påbud til sikring af forbudets overholdelse eller genoprettelse af tilstanden forud for den ulovlige handling. Et påbud kunne gå ud på, at den erhvervsdrivende skal tilbagebetale ulovligt opkrævede pengebeløb, men Forbrugerombudsmanden har dog ikke indtil videre nedlagt påstand om, at der meddeles et sådan påbud. Der er derfor en række uafklarede spørgsmål vedrørende anvendelsen af bestemmelsen, herunder hvilke krav retten vil stille til omfanget af dokumentation under sagen, om retten vil nedlægge et påbud om tilbagebetaling til forbrugere, uden at disse er individuelt identificeret i påstanden, og om retten vil pålægge den erhvervsdrivende selv at identificere de berørte forbrugere.

Peter Andersen, Lars M. Banke, Martin Bresson, Jan Schans Christensen, Michael B. Elmer, Robert Jönsson, Malou Kragh Halling, Benedikte Holberg, Lennart Houmann, Jens Loft Rasmussen, Henrik Schultz, Birgit Thrusholm og John Wagner finder af principielle årsager, at det vil være betænkeligt at indføre regler om, at det er forbundet med straf, at den erhvervsdrivende ikke tilbagebetaler modtagne beløb til en forbruger. I en civilretlig tvist mellem to private parter, som der vil være tale om i den foreliggende situation, bør det offentlige ikke på denne måde stille sig på den ene parts side ved anvendelse af strafferetlige sanktioner.

Den omstændighed, at tilbagebetalingsforpligtelsen følger af et påbud, der er meddelt af retten, kan ikke være afgørende, eftersom der i dansk ret er tradition for end ikke at strafsanktionere manglende overholdelse af en dom, der fastslår en civilretlig betalingsforpligtelse.

Heller ikke den omstændighed, at kravet udspringer af en retsstridig handling, adskiller den foreliggende situation fra en lang række andre tilfælde, hvor der ikke straffes for manglende overholdelse af en betalingsforpligtelse. Eksempelvis vil civile krav på betaling af erstatning kunne opstå som følge af lovovertrædelser (tyveri, hærværk mv.), uden at det dermed kommer på tale at strafsanktionere betalingsforpligtelsen.

På samme måde som i andre private retsforhold vil den part (her forbrugeren), der har et krav mod den anden part (her den erhvervsdrivende), kunne gøre sit krav gældende i overensstemmelse med de almindelige regler om fuldbyrdelse af pengekrav.

Efter disse medlemmers opfattelse bør spørgsmålet om håndhævelse af et eventuelt påbud efter markedsføringslovens § 13, stk. 1, om tilbagebetaling af ulovligt opkrævede pengebeløb derfor endvidere ses i sammenhæng med, hvilke muligheder en forbruger i øvrigt har for at komme igennem med sit (tilbagebetalings)krav over for en erhvervsdrivende.

Den 1. januar 2005 træder de nye regler om en forenklet inkassoproces i kraft, som vil gøre det enklere, hurtigere og billigere at inddrive ubestridte pengekrav på op til 50.000 kr. Den forenkledte inkassoproces vil således også omfatte sager, hvor en forbruger har et tilbagebetalingskrav mod en erhvervsdrivende som følge af et ulovligt opkrævet pengebeløb, hvis den erhvervsdrivende i forbindelse med den retslige behandling af kravet ikke gør indsigelser (men blot undlader at tilbagebetale beløbet).

Det er efter disse medlemmers opfattelse også væsentligt at inddrage overvejelserne om en særlig småsagsproces og om indførelse af regler om gruppesøgsmål i dansk ret.

Retsplejerådets betænkning nr. 1436/2004 om reform af den civile retspleje III (Adgang til domstolene) indeholder bl.a. et forslag til en forenklet småsagsproces (dvs. sager, hvor der er tvist), som har til formål at gøre det enklere og hurtigere at få behandlet sager om krav indtil en vis størrelse ved domstolene, herunder sager vedrørende krav som en forbruger har mod en erhvervsdrivende. Retsplejerådets forslag herom indebærer bl.a. etablering af særlige retssekretariater til behandling af disse sager, og rådet anfører, at dette i praksis forudsætter en ændring af den eksisterende retskredsstruktur. Indførelsen af en særlig småsagsproces har derfor sammenhæng med overvejelserne om en strukturel reform for domstolene.

Endvidere overvejes spørgsmålet om at indføre regler om gruppesøgsmål i dansk ret for tiden i Retsplejerådet, og det indgår bl.a. i disse overvejelser, i hvilket omfang regler om gruppesøgsmål vil være egnet til at forbedre borgernes og virksomhedernes retsbeskyttelse, herunder en gruppe af forbrugeres muligheder for at anlægge sag mod en erhvervsdrivende. Der er således allerede gennemført regler, der for visse sager gør det enklere, hurtigere og billigere for

en forbruger at inddrive et pengekrav hos en erhvervsdrivende (forenklet inkassoproces), ligesom der er overvejelser i gang om også på andre områder at forbedre bl.a. forbrugerens muligheder for at komme igennem med et krav mod en erhvervsdrivende.

Disse medlemmer kan på denne baggrund ikke støtte forslaget om ændring af den nuværende bestemmelse i markedsføringslovens § 22, stk. 1, 1. pkt.

Michael B. Elmer påpeger herudover, at således som vort retssystem er opbygget, inddrives civilretlige krav af kreditor gennem vedkommende fogedret (visse fordringer inddrives dog med bistand fra kommunale pantefogder, men kan af skyldneren kræves indbragt for fogedretten). Det ville efter dette medlems opfattelse medføre en fuldstændig skævvridning af domstolssystemet, hvis man skulle inddrive civile krav gennem pålæggelse af straf, idet dette ville flytte inddrivelsen fra fogedretten, som er specialist i inddrivelse, og over i strafferetsplejen, hvis dommere og anklagere, herunder politiet, har så travlt med at retsforfølge egentlige lovovertrædere, at man af ressourcemæssige grunde må opgive retsforfølgning i en lang række sager.

Realiteten i Forbrugerombudsmandens forslag er efter dette medlems opfattelse, at Forbrugerombudsmanden flytter sine sager over til politiet og anklagemyndigheden og derved frigør ressourcer hos sig selv - men prisen herfor vil være, at hele systemet skævvrides, og at endnu flere lovovertrædere ikke kan retsforfølges, blot fordi et firma ikke har tilbagebetalt nogle hundrede kroner til et antal forbrugere. Det må i stedet klares ad sædvanlig civilretlig vej.

Dertil kommer afgørende principielle betænkeligheder ved at strafbelægge manglende betaling - det er i strid med grundlæggende menneskeretlige regler og vil indebære et væsentligt tilbageskridt i form af indførelse af gældsfængsel for erhvervsdrivendes manglende betaling af mere eller mindre generelt formulerede betalingspåbud.

Bendicte Federspiel, Sara Gøtske, Hagen Jørgensen og Peter Møgelvang-Hansen finder, at de ovenfor nævnte medlemmers opfattelse harmonerer dårligt med en moderne og effektiv kollektiv forbrugerbeskyttelse. Disse medlemmer er således uenige i disse medlemmers opfattelse af, at Forbrugerombudsmanden som offentlig myndighed stiller sig på en individuel forbrugers side i en konkret tvist mellem en forbruger og en erhvervsdrivende. Forbrugerombudsmandsinstitutionen har ikke til formål at behandle konkrete tvister. Disse hører hjemme ved ankenævn og domstolene. Forbrugerombudsmanden behandler alene sager i medfør af markedsføringsloven, som er af væsentlig betydning for forbrugerne på det generelle plan eller ud fra en ideel interesse i at sikre et vel fungerende marked, herunder forbrugernes grundlæggende juridiske rettigheder. Dvs. varetagelse af den kollektiv forbrugerbeskyttelse i modsætning til individuel forbrugerbeskyttelse.

Muligheden for at strafsanktionere et af retten givet påbud om tilbagebetaling til kunderne vil have stor generalpræventiv virkning og vil derfor være af betydning for den kollektive forbrugerbeskyttelse. Der syntes ikke at være betænkeligheder ved forslaget, når henses til, at der foreligger en "dobbel retssikkerhedsgaranti" for virksomhederne, idet der først tages stilling til påbudet ved afsigelse af dom i en civil sag og efterfølgende ved, at der skal gennemføres en straffesag, hvis Forbrugerombudsmanden finder, at påbudet er overtrådt.

Disse medlemmer går ud fra, at der vil være mulighed for at nedlægge påstand om påbud, uden at hver enkelt forbrugers krav skal dokumenteres i retten, og uden at hver enkelt forbruger direkte skal identificeres i påbudet, såfremt kredsen af forbrugere er nærmere afgrænset, og at det godtgøres, at denne kreds af forbrugere har et krav på tilbagebetaling. Et påbud bør således kunne gå ud på, at en erhvervsdrivende skal betale et nærmere angivet beløb tilbage til en gruppe forbrugere, som har betalt beløbene under nærmere angivne omstændigheder. Det vil herefter være den erhvervsdrivende, der har pligt til finde frem til de berettigede forbrugere og tilbagebetale dem.

Samtidig gør disse medlemmer opmærksom på, at det af Industriministeriet nedsatte udvalg, der afgav betænkning 1236/1992 "Ny markedsføringslov", i enighed stillede forslag om indførelse af hjemmel til ved dom at give strafsanktionerede påbud til sikring af genoprettelse af den forud for den ulovlige handling eksisterende tilstand, herunder strafsanktionerede tilbagebetalingspåbud, jf. 8, stk. 1, litra b, jf. § 17, stk. 1, i lovudkastet i betænkning nr. 1236/1992. Af bemærkningerne til lovudkastets § 8 (betænkning nr. 1236/1992 s. 26) fremgår bl.a.:

»I øvrigt kan fx aftalevilkår forlanges rettet, produkter tilbagekaldt, efterligninger tilintetgjort, ulovligt opkrævede beløb tilbagebetalt o.s.v. I det hele taget er der ingen anden begrænsning med hensyn til, hvilke påbud der kan komme på tale, end den, at påbuddet skal være nødvendigt til sikring af genoprettelse af status quo. Et påbud skal dog stå i rimeligt forhold til forseelsen, ligesom påbud skal respektere retsordnens almindelige regler. Det kan f. eks. ikke påbydes at tilintetgøre ulovlige efterligninger, hvis produktet er erhvervet af en, der er i god tro. Det bemærkes i øvrigt, at adgangen til at kræve erstatning er reguleret i stk. 2, og at påbud efter stk. 1 ved ydelsesudveksling derfor kun omfatter compensation ved tilbageførsel og ikke erstatning for videregående tab. Bestemmelsen kan bl.a. anvendes i sager, hvor mange forbrugere har været udsat for samme lovstridige adfærd, og hvor det vil være uproblematisk for vedkommende erhvervsdrivende på eget initiativ via kundefartotek mv. at rette for sig. Ligesom en offentlig myndighed eller institution i en sådan situation i overensstemmelse med god forvaltningsskik på eget initiativ vil rette for sig, findes der private virksomheder, som gør det samme. Bestemmelsen i § 8, stk. 1, litra b, giver mulighed for at udstede et påbud herom til den virksomhed, som forholder sig passiv.«

Disse medlemmer finder, at indførelse af strafsanktionering af også tilbagebetalingspåbud vil kunne effektivisere håndhævelse og medvirke til at sikre, at den forstyrrelse af markedet, som den uretmæssige opkrævning har medført, fjernes til gavn for andre virksomheder og forbrugerne. Ligeledes vil en strafsanktionering kunne virke procesbesparende, idet der vil være større sandsynlighed for, at en virksomhed efterlever påbudet, og at forbrugerne dermed undgår at skulle anlægge civile retlige sager for at få deres penge tilbagebetalt.

Straf vil dog kun kunne komme på tale i tilfælde, hvor den manglende opfyldelse er begrundet i andre forhold end manglende betalingsevne, jf. princippet om, at der ikke må ske frihedsberøvelse alene på grund af manglende evne til at opfylde en kontraktmæssig forpligtelse i 4. protokol til EMRK, art. 1.

Straf kan naturligvis også kun komme på tale i det omfang, at påbudet har et sådant indhold og en sådan bestemthed, at det kan udgøre et sikkert grundlag for straf.

Disse medlemmer er opmærksomme på, at det er usædvanligt, at manglende opfyldelse af et påbud, som kan have afledte civile retlige virkninger, strafsanktioneres. Disse medlemmer finder imidlertid, at et sådant skridt er forsvarligt i denne ganske særlige situation, hvor tilbagebetalingskravet udspringer af en retsstridig handling, og hvor forpligtelsen til at tilbagebetale et beløb fastslås af domstolene.

Spørgsmålet om, hvornår et påbud er opfyldt, afgøres af domstolene. Der må imidlertid gives den erhvervsdrivende en nærmere bestemt frist til selv at opfylde påbudet, ligesom forbrugere skal kunne henvende sig til den erhvervsdrivende, såfremt de mener at være omfattet af påbudet. Herudover adskiller dette problem sig ikke fra det, der allerede gælder i dag vedrørende straf for manglende opfyldelse af andre påbud efter markedsføringslovens § 13, stk. 1, fx påbud om tilbagekaldelse af produkter eller udsendelse af oplysninger.

Benedicte Federspiel, Hagen Jørgensen og Peter Møgelvang-Hansen finder derfor, at såfremt Retsplejerådets overvejelser om indførelse af gruppesøgsmål ikke løser det omhandlede problem om tilbagebetaling på en effektiv måde, bør markedsføringslovens § 22, stk. 1, 2 punktum ændres til følgende:

”Tilsidesættelse af et påbud om at tilbagebetale en modtaget pengeydelse straffes dog kun, hvis tilsidesættelsen ikke skyldes manglende betalingsevne, og da kun med bøde.”

Det bør samtidig af bemærkningerne til bestemmelsen fremgå, at der heller ikke vil kunne fastsættes en forvandlingsstraf, såfremt bøden ikke betales.

Sara Gøtske finder, at såfremt Retsplejerådets overvejelser om indførelse af gruppesøgsmål ikke løser det omhandlede problem om tilbagebetaling på en

effektiv måde, bør spørgsmålet om effektivisering af lovens sanktionsmidler overvejes på ny.

Når der ses bort fra de ovennævnte spørgsmål finder det samlede udvalg i øvrigt, at lovens sanktionsmidler er hensigtsmæssige til at sikre en effektiv håndhævelse af loven.

Udvalget understreger dog, at forhandling fortsat bør være det primære middel til at sikre lovens overholdelse, og at påbud, forbud og straf kun bør komme på tale i de tilfælde, hvor en overtrædelse ikke kan bringes til ophør ved forhandling.

10.1.4.1. Forbrugerombudsmandens ressourcer

Udvalget har i forlængelse af vurderingen af markedsføringslovens håndhævelsesmidler også drøftet Forbrugerombudsmandsinstitutionens ressourcemæssige situation. Forbrugerombudsmanden har til udvalget udarbejdet en oversigt over udviklingen i Forbrugerombudsmandens ressourcer samt over indkomne sager. Denne oversigt er gengivet i betænkningen som bilag 3. Udvalget finder ikke, at det falder inden for dets kommissorium generelt at tage stilling til tildelingen af ressourcer til Forbrugerombudsmanden.

Derimod finder udvalget, at det er relevant at pege på, at denne betænkning indeholder forslag, som ligger ud over de arbejdsopgaver, som Forbrugerombudsmanden i dag løser. Det drejer sig om forslaget om at præcisere lovens anvendelsesområde i forhold til udbud af velfærdsydelser, jf. kap. 6, forslaget om en særlig indsats over for annonchajer, jf. afsnit 10.2.1. og varetagelsen af tilsynet med den foreslåede prismærkningsregulering.

Peter Andersen, Suzanne C. Beckmann, Benedicte Federspiel, Robert Jønsson, Henrik Kirketerp, Mallou Kragh Halling, Birgit Thrusholm og John Wagner finder, at Forbrugerombudsmanden nødvendigvis må tilføres yderligere ressourcer for at have mulighed for at varetage disse nye opgaver, hvis ikke det samtidig skal føre til en svækkelse af det tilsyn, som Forbrugerombudsmanden i dag udøver. Disse medlemmer opfordrer derfor til, at der i forbindelse med fremsættelse af forslag til en ny lov afsættes yderligere ressourcer til Forbrugerombudsmanden.

Lars M. Banke, Martin Bresson, Jan Schans Christensen, Michael B. Elmer, Sara Gøtske og Benedikte Holberg, Lennart Houmann finder det af principielle grunde rigtigst ikke at tage stilling til spørgsmålet om fordelingen af ressourcer inden for et ministeriums ressortområde.

10.2. Beskyttelse af erhvervsdrivende mod aggressive markedsføringsmetoder

Udvalget er ifølge kommissoriet blevet bedt om at undersøge, i hvilket omfang små virksomheder kan sidestilles med forbrugere i henseende til beskyttelsesbehov på markedsføringsområdet, herunder om markedsføringsloven yder små virksomheder en tilstrækkelig beskyttelse mod aggressiv markedsføring og illoyal konkurrence.

Forbrugerombudsmanden skal navnlig tilrettelægge sit tilsyn med overholdelsen af markedsføringsloven ud fra hensynet til forbrugerne. Det har i praksis betydet, at Forbrugerombudsmanden ud fra et prioriteringshensyn kun i meget begrænset omfang har behandlet sager og forhandlet retningslinier om forhold, der alene vedrører relationen mellem erhvervsdrivende, selv om erhvervsdrivende i visse sammenhænge kan have det samme beskyttelsesbehov som forbrugere.

Dette har betydet, at virksomheder, der bliver udsat for aggressiv markedsføring og illoyal konkurrence, og som efter omstændighederne har haft det samme beskyttelsesbehov som forbrugere, ikke har haft en reel mulighed for at indgive en klage til Forbrugerombudsmanden, men selv har måttet anlægge sag ved domstolene for at få stoppet en ulovlig aktivitet.

Det har særligt vist sig at være et problem i forhold til de såkaldt annonchajer, dvs. virksomheder som ved meget aggressive markedsføringsmetoder bondefanger andre virksomheder, enten ved at sælge annoncer og andre ydelser uden reel værdi, eller ved at presse virksomheder til at betale regninger, som de efter de almindelige civilretlige regler ikke er forpligtet til at betale.

Mange af disse sager om bondefangeri befinder sig i en gråzone mellem markedsføringslovens §§ 1 og 2 og straffelovens regler om bondefangeri og bedrageri. Endvidere er sådanne sager ofte bevistunge og ressourcekrævende for myndighederne, som har bevisbyrden for at dokumentere, at ”annonchajen” følger et bestemt mønster under en straffesag. Det har medført, at det har været meget vanskeligt at få myndighederne til at tage sig af sagerne, idet Forbrugerombudsmanden har afvist dem under henvisning til, at der er tale om rene erhvervssager, og samtidig henvist virksomhederne til at rette henvendelse til politiet, mens politiet omvendt har henvist til Forbrugerombudsmanden.

En mulig løsning kunne være at ændre reglerne for Forbrugerombudsmandens virksomhed, således at Forbrugerombudsmanden får mulighed for i højere grad at prioritere varetagelsen af virksomheders interesser i tilfælde, hvor erhvervsdrivende benytter en særlig aggressiv fremgangsmåde over for mange virksomheder, herunder særligt sårbare erhvervsdrivende, som fx iværksættere, der lige har startet virksomhed, og hvor de virksomheder, der retter henvendelse til Forbrugerombudsmanden, har et særligt beskyttelsesbehov.

Forbrugerombudsmanden har i den forbindelse påpeget, at de nuværende regler i markedsføringsloven efter hans opfattelse ikke er tilstrækkelig målrettet til at håndtere disse problemer, og at der er behov for, at markedsføringslovens generalklausul og vildledningsbestemmelse suppleres med særlige regler fastsat i en bekendtgørelse. Forbrugerombudsmanden foreslår derfor, at der indsættes en bemyndigelse i vildledningsbestemmelsen med følgende ordlyd:

”Stk. 5. Ministeren for familie- og forbrugeranliggender kan fastsætte nærmere regler til beskyttelse af forbrugere og erhvervsdrivende imod utilbørlig eller aggressiv markedsføring.”

Bekendtgørelsens nærmere indhold bør fastlægges i samarbejde mellem Ministeriet for Familie- og Forbrugeranliggender og Justitsministeriet.

Brancheorganisationer har i dag ikke en lovfæstet ret til at varetage deres medlemmers kollektive interesser ved at anlægge sag mod en virksomhed, der benytter sig af aggressiv markedsføring, eller påfører andre virksomheder illoyal konkurrence ved ikke at følge markedsføringslovens regler. Det følger af, at man efter § 19 i markedsføringsloven skal have en retlig interesse – dvs. en konkret, individuel og væsentlig interesse – for at kunne anlægge en sag. Derfor vil spørgsmålet om, hvorvidt en brancheorganisation har retlig interesse og dermed er søgsmålskompetent, skulle afgøres fra sag til sag.

Et alternativ til at udvide Forbrugerombudsmandens virksomhed, kan derfor være en ændring af markedsføringsloven, således at brancheorganisationer, der er udpeget af ministeren hertil, tillægges en generel søgsmålskompetence i forhold til markedsføringsloven. Det vil sikre de organisationer, der udpeges, en ret til at varetage deres medlemmers, herunder særligt de små medlemsvirksomheders interesser, ved at standse handlinger i strid med loven gennem sagsanlæg.

10.2.1. Markedsføringsudvalgets overvejelser

Udvalget har drøftet mulighederne for at forbedre håndhævelsen af markedsføringsloven, således at virksomheder, der er særligt udsat for aggressive markedsføringsmetoder, opnår en bedre beskyttelse.

Udvalget finder, at dette er særligt relevant i forhold til at beskytte erhvervslivet mod firmaer, der benytter specielt aggressive salgsmetoder og bondefangeri, som fx annonchajer og spam.

Udvalget er opmærksom på, at nogle af disse sager også kan udgøre overtrædelser af straffelovens bestemmelser, men at de ofte ikke fører til tiltalerejsning, bl.a. på grund af de bevismæssige problemer, der er forbundet med at føre sådanne sager.

Udvalget er generelt af den opfattelse, at den væsentligste årsag til, at det er vanskeligt at få løst disse problemer er, at ingen myndighed i dag føler et særligt ansvar for at tage sig af disse sager, og at en effektiv håndhævelse af markedsføringslovens og straffelovens regler i forhold til sådanne former for bondefangeri kræver store ressourcer hos tilsynsmyndighederne, herunder til at løfte bevisbyrden for, at der er tale om en systematisk og aggressiv fremgangsmåde.

Udvalget finder den nuværende situation, hvor sager falder mellem to myndigheder, utilfredsstillende. Udvalget opfordrer derfor til, at der etableres et tæt samarbejde mellem Forbrugerombudsmanden, politiet og de relevante erhvervsorganisationer.

Udvalget har samtidig noteret sig Forbrugerombudsmandens oplysninger om behovet for, at der i en bekendtgørelse fastsættes præcise, strafbelagte forbud mod de aggressive markedsføringsmetoder, som benyttes af ”annoncehajer”.

Lars M. Banke, Martin Bresson, Suzanne C. Beckmann, Jan Schans Christensen, Michael B. Elmer, Sara Gøtske, Malou Kragh Halling, Benedikte Holberg, Lennart Houmann, Henrik Kirketerp, Peter Møgelvang-Hansen, Jens Loft Rasmussen og Henrik Schultz, stiller sig tvivlende overfor, om det i praksis vil være muligt at fastsætte mere præcise regler, som effektivt vil kunne standse annoncehajerne, herunder afhjælpe de bevismæssige og ressourcemæssige problemer, der er ved at håndhæve de eksisterende regler i markedsføringsloven og straffeloven. Disse medlemmer bemærker samtidig, at bondefangeriet hele tiden antager nye former, hvorfor mere specifikke regler formentlig hurtigt vil blive virkningsløse, idet annoncehajerne blot vil finde nye metoder. Jan Schans Christensen og Malou Kragh Halling finder desuden, at der er risiko for, at indførelse af særlige regler enten vil betyde betydelige administrative byrder for virksomheder, der driver annoncesalg på redelig vis, gennem indførelse af en række stive procedureregler eller helt vil kriminalisere den virksomhed, som redelige annoncesælgere i dag udøver.

På den baggrund finder disse ovennævnte medlemmer ikke, at det vil være hensigtsmæssigt at indsætte nye regler i markedsføringsloven eller en bemyndigelse for ministeren til at fastsætte nærmere regler.

Peter Andersen, Benedicte Federspiel, Robert Jønsson, Hagen Jørgensen og John Wagner, er af den opfattelse at mere specifikke strafbelagte regler vil være nødvendige, såfremt der mere effektivt skal kunne gribes ind over for uacceptable markedsføringsmetoder.

Benedicte Federspiel og Hagen Jørgensen foreslår, at der indsættes en bemyndigelse i markedsføringsloven, som giver ministeren for familie- og forbrugeranliggender mulighed for at fastsætte nærmere regler til beskyttelse af forbrugere og erhvervsdrivende mod aggressive markedsføringsmetoder.

Såfremt Forbrugerombudsmanden skal kunne gøre noget effektivt ved disse sager, bør der efter Peter Andersens, Robert Jønssons og John Wagners opfattelse være en lovbestemmelse i selve loven rettet specielt imod annonchajer og lignende systematisk grov bondefangeri. En sådan bestemmelse vil være et nødvendigt supplement til den generelle vildledningsbestemmelse, og vil sikre en værdifuld signalværdi, som i sig selv vil kunne have en forebyggende virkning.

Benedicte Federspiel og Hagen Jørgensen finder samtidig, at såfremt der fastsættes særlige regler til beskyttelse af erhvervsdrivende mod aggressive salgsmetoder, skal der ligeledes fastsættes regler til beskyttelse af forbrugere mod disse metoder, og de påpeger, at de metoder, som fx telesekselskaberne benytter over for forbrugerne, ikke adskiller sig væsentligt fra de metoder, som annonchajer benytter.

Udvalget har endvidere konstateret, at Forbrugerombudsmanden i dag ikke formelt er afskåret fra at tage sager, der primært vedrører erhvervsforhold, op til behandling, men at han af ressourcemæssige grunde er nødsaget til at foretage en prioritering blandt sagerne, og at han i den forbindelse er forpligtet til særligt at varetage hensynet til forbrugerne.

Udvalget har derfor drøftet behovet for at ændre Forbrugerombudsmandens regler for prioritering, således at det i loven præciseres, at Forbrugerombudsmanden har mulighed for at prioritere sager om systematisk brug af aggressive salgsmetoder over for virksomheder, der befinder sig i en særlig udsat position.

Udvalget er enig om, at der er behov for, at der tages hånd om problemet med annonchajer, og at det vil være naturligt, at Forbrugerombudsmanden beskæftiger sig med disse sager, idet et fællestræk for annonchajers virksomhed er, at de benytter sig af vildledende, aggressive og utilbørlige markedsføringsmetoder, som Forbrugerombudsmanden har særlig faglig indsigt i.

Udvalget er samtidig enig om, at det vil være meget ressourcekrævende for Forbrugerombudsmanden at påtage sig denne opgave, og at det ikke vil være sandsynligt, at Forbrugerombudsmanden vil kunne løfte denne opgave inden for de nuværende ressourcemæssige rammer, uden at det samtidig vil svække varetagelsen af Forbrugerombudsmandens øvrige opgaver.

Udvalget, bortset fra Peter Andersen, Robert Jønsson og John Wagner, finder dog, at det vil være uhensigtsmæssigt at foretage en egentlig ændring i lovens regler om Forbrugerombudsmandens prioritering. Der er således behov for at fastholde det klare signal, der findes i den nuværende regel om, at Forbrugerombudsmandens arbejde skal være koncentreret om varetagelsen af hensynet til forbrugerne.

Peter Andersen, Robert Jønsson og John Wagner er af den opfattelse, at den helt afgørende forudsætning for, at der dæmmes op for annonchajer er, at en

central myndighed får ansvaret for at behandle disse sager. Efter disse medlemmers opfattelse bør det være Forbrugerombudsmanden der får tillagt dette sagsområde. Hidtil har hverken politi eller Forbrugerombudsmand gjort noget, bl.a. af ressourcemæssige grunde.

Håndværksrådets erfaringer viser, at alle annonchajerne overtræder markedsføringsloven §§ 1 og 2, mens kun en del af sagerne også må skønnes at kunne føre til en domfældelse efter straffelovens § 279. At alle sager er omfattet af markedsføringsloven taler for, at Forbrugerombudsmanden skal have dette område tillagt og så i fornødent omfang inddrage politiet eller oversende egnede sager til politiet.

En stor del af arbejdet med annonchajer er desuden telefonisk rådgivning til virksomheder, typisk små og ofte nye virksomheder. Denne telefonrådgivning og de mange henvendelser med enslydende forklaringer fra virksomheder, foreninger og institutioner vil kunne give Forbrugerombudsmanden et overblik over de enkelte annonchajers aktiviteter og salgsmetoder. Derved får Forbrugerombudsmanden et faktisk grundlag for at vurdere disse firmaers markedsføringsmetoder og for at skride ind.

Med henblik på at sikre, at Forbrugerombudsmanden i praksis kommer til tage sig af denne problemstilling, finder Peter Andersen, Robert Jønsson og John Wagner, at der er behov for at foretage en ændring i reglerne for Forbrugerombudsmandens prioritering, så det klart fremgår, at Forbrugerombudsmanden også skal beskæftige sig med denne problemstilling. Disse medlemmer understreger dog samtidig, at de er enig i, at Forbrugerombudsmandens primære funktion er og skal være at varetage hensynet til forbrugerne.

Udvalget har endelig overvejet muligheden for, som et alternativ til at ændre reglerne for Forbrugerombudsmandens prioritering, at indføre en lovmæssig søgsmålskompetence til brancheorganisationer til at anlægge en sag for at varetage deres medlemmers kollektive interesser. Udvalget finder ikke, at det vil være hensigtsmæssigt. Udvalget bemærker i den forbindelse, at brancheorganisationerne i sager, hvor de selv har en retlig interesse og dermed en konkret søgsmålsadgang, allerede i dag har mulighed for at optræde som mandatar for et medlem i en konkret sag eller som biintervenient til fordel for et medlem i en sag, og finder ikke, at der er behov for at udstrække disse muligheder.

Benedicte Federspiel bemærker i den forbindelse, at såfremt erhvervsorganisationer tillægges generel søgsmålskompetence i forhold til markedsføringsloven, bør der indføres en tilsvarende kompetence for forbrugerorganisationerne.

10.3. Strafniveau

Forbrugerombudsmanden har udarbejdet følgende redegørelse til udvalget om straffniveauet i sager om overtrædelse af markedsføringsloven:

10.3.1. Forbrugerombudsmandens redegørelse om straffniveauet i sager om overtrædelse af markedsføringsloven

10.3.1.1. Markedsføringslovens § 22

Reglerne om straf og strafferetlig påtale er samlet i markedsføringslovens § 22. Det fremgår heraf, at alle lovens materielle bestemmer er direkte strafsanktionerede (dvs. udenforudgående forbudsnedlæggelse) med undtagelse af §§ 1, 3 og 4. Endvidere kan tilsidesættelse af et af retten nedlagt forbud eller et af Forbrugerombudsmanden i henhold til § 16, stk. 2, eller § 19, stk. 2, meddelt påbud straffes. Det samme gælder tilsidesættelse af oplysningspligten over for Forbrugerombudsmanden, jf. markedsføringslovens § 22, stk. 2.

10.3.1.2. Lovbemærkningerne til § 22

For så vidt angår bødeniveauet, fremhæves det både i forarbejderne til 1974-markedsføringsloven og i 1994-markedsføringsloven, at der er et behov for, at bødestørrelserne skærpes i forhold til tidligere praksis.

I betænkning 1236/1973 hedder det således på side 25, at: *"de bøder, der hidtil har været anvendt efter konkurrenceloven, har i mange tilfælde været for små, og det må derfor skønnes påkrævet, at der foretages en betydelig skærpelse"*.

Kommissionen foreslog derfor følgende bestemmelse medtaget i markedsføringsloven: *"Ved fastsættelsen af bøder i henhold til denne lov kan der tages hensyn til den fortjeneste, der må antages at være indvundet eller tilsigtet ved overtrædelse"*. Kommissionen fandt en sådan bestemmelse *"rimelig, navnlig fordi den gældende retspraksis med beskedne bødestørrelser ofte har forekommet urimelig lempelig over for virksomheder, der gentagne gange overtræder loven"*.

Bestemmelsen blev ikke medtaget i lovforslaget, hvori anførtes, jf. FT 1973-74 (2. saml): A 1165 f., at *"det er en selvfølge, at dette moment indgår i domstolenes overvejelser, og den ønskede skærpelse af hidtidig praksis vil søges opnået gennem en cirkulæreskrivelse fra Rigsadvokaten til anklagemyndigheden"*.

I forarbejderne til 1994-loven omtales straffniveauet uddybende, og der anføres bl.a.:

"Rigsadvokaten har udsendt meddelelse (1975 nr. 7) om, at ønsket om skærpelse har skullet tages i betragtning ved anklagemyndighedens bødepåstand, og Højesteret har i sagen U 1977/ 831 udtrykkeligt tiltrådt anklagemyndighedens generelle synspunkter om strafudmåling. Forbrugerombudsmanden har siden 1991 fulgt dette op ved efter aftale med Rigsadvokaten at anlægge et antal prøvesager, hvor bødepåstanden gøres til genstand for særskilt behandling."

Forbrugerombudsmanden har især lagt vægt på at få fastlagt en ensartet og skærpet praksis for overtrædelse af lovens almindelige vildledningsforbud og bestemmelserne om tilgift og konkurrencer. Det har vist sig, at det som regel er umuligt at føre noget bevis for den indvundne eller tilsigtede fortjeneste ved en overtrædelse. Dette skyldes, at bedømmelsen af den faktiske økonomiske effekt af et markedsføringstiltag i almindelighed er særdeles usikker.

Forbrugerombudsmanden har derfor i stedet taget udgangspunkt i størrelsen af markedsføringsomkostningerne og ved tilgift (§ 6) og præmiekonkurrencer (§ 9) størrelsen af tilgiftens eller præmiens værdi for forbrugeren, idet der er en formodning for, at den markedsføringsmæssige effekt har en direkte sammenhæng med disse værdier. Det er normalt forholdsvis enkelt at føre et bevis for størrelsen heraf.

I sager om overtrædelse af lovens § 2 har Forbrugerombudsmanden, når der ikke kunne skønnes over størrelsen af den tilsigtede fortjeneste, gjort gældende, at bøden bør svare til de anvendte markedsføringsomkostninger, når overtrædelsen udgør et af hovedelementerne i det samlede reklamefremstød. Sø- og Handelsretten har i en række sager fulgt dette synspunkt.

I sager om overtrædelse af § 6 er det Forbrugerombudsmandens synspunkt, at strafudmålingen skal svare til størrelsen af udgifterne til reklamering med ulovlig tilgift med tillæg af værdien af den ydede tilgift. Tendensen i praksis er, at der ikke tages hensyn til værdien af den ydede tilgift, ligesom der i en sag, U 1993 631 S, med en betydelig reklameudgift (750.000 kr.) kun blev idømt en bøde på 125.000 kr. til trods for, at der tillige var tale om gentagelse.

I sager, hvor lotteriforbudet (§ 9) har været overtrådt til trods for en advarsel fra Forbrugerombudsmanden, har Forbrugerombudsmanden nedlagt påstande om bøder, der svarer til tre gange præmiens værdi, regnet som værdien for forbrugerne. Sø- og Handelsretten har fulgt synspunktet om et fast forhold mellem præmie og bøde, men har lagt niveauet på 5/3 af præmiens værdi. Dette bødeniveau har efter Forbrugerombudsmandens opfattelse ikke en tilstrækkelig præventiv effekt.

Det er derfor fortsat hensigten at søge strafniveauet skærpet, navnlig hvor overtrædelsen, bedømt efter markedsføringsindsatsens økonomiske størrelse, er af betydeligt omfang. En sådan skærpeelse bør dels være, at der også ved omfattende overtrædelser anvendes samme forhold mellem markedsføringens økonomiske omfang og bødens størrelse, som ved mindre overtrædelser, dels at strafudmålingen generelt skærpes, således at der ved førstegangsovertrædelser af § 2 gives bøder på det dobbelte af markedsføringsudgiften, og at der ved overtrædelser af specialforbudene sker en tilsvarende skærpeelse.

Såfremt det kan sandsynliggøres, at en større fortjeneste har været tilstræbt, bør der tages hensyn hertil.

Forbrugerombudsmanden bemærker samtidig, at gennemgangen af sager viser en tendens til, at det skærpede bødeniveau, som Sø- og Handelsretten og Højesteret har fastlagt, endnu ikke synes at være slået igennem, når mindre sager afgøres ved bødeforlæg og i byretterne.”

10.3.1.3. Gennemgang af domspraksis siden 1994 lovens ikrafttrædelse den 1. oktober 1994

Markedsføringslovens § 2:

- U 1999.1594 H. Bøde på 250.000 kr. Ved udmålingen blev der navnlig lagt vægt på de foreliggende oplysninger om den opnåede eller tilsigtede fortjeneste, jf. straffelovens § 51, stk. 3. Tillige overtrædelse af § 6.
- U 1999.2053 S. Bøde på 15.000 kr. Ved udmålingen blev der navnlig lagt vægt på overtrædelsens grovhed og den tilsigtede økonomiske fortrængning.
- U 2000.2064 S. Bøde på 125.000 kr. Ved strafudmålingen blev der lagt vægt på antallet af udsendte tv-reklamer, som var i strid med markedsføringslovens § 2, stk. 1, og på den tilsigtede fortjeneste herved og markedsføringsudgifterne hertil, men samtidig tillige på, at den erhvervsdrivende også i forhold til seere, der havde set de allerede udsendte reklamer, foretog en rimelig afhjælpning, da firmaets direktør blev opmærksom på, at kunder misforstod tv-reklamen, jf. herved den dagældende straffelovs § 80, jf. § 51, stk. 3, og § 84, stk. 1, nr. 8.
- Utrykt dom af 20. april 2001. Afsagt af Sø- og Handelsretten. Sag mod Postordreselskab. Bøde på 1 mio. Kr. Ved strafudmålingen blev der lagt vægt på et samlet skøn over den opnåede eller tilsigtede fortjeneste, herunder markedsføringsomkostningerne. Tillige overtrædelse af §§ 6 og 9.
- U 2003.827 H. Bøde på 2. mio. kr. Retten fandt det ikke muligt med sikkerhed at skønne over størrelsen af den fortjeneste, tiltalte tilsigtede med

sin ulovlige markedsføring. Endvidere var det heller ikke muligt at afgøre, hvor stor en del af tiltaltes bruttofortjeneste og personaleudgifter mv., der kan henføres til den ulovlige markedsføring. På denne baggrund og under hensyn til størrelsen af markedsføringsomkostningerne samt overtrædelsesernes omfang og grovhed fandt retten, at bøden passende kunne fastsættes til 2 mio. kr. Dissens (2) stadfæstelse af Sø- og Handelsrettens dom på 3 mio. kr. Tillige overtrædelse af §§ 6 og 9.

Markedsføringslovens § 5:

- Utrykt dom af 24. november 1999. Retten i Horsens 2. afd. Salg af forfalskede bluser og sweatshirts. Bøde på 8.000 kr. Overtrædelsens omfang ikke oplyst i dommen. Ingen særlige bemærkninger til strafudmålingen.

Markedsføringslovens § 6:

- Utrykt dom af 3. april 1995. Retten i Ballerup. Bøde på 8.000 kr. Markedsføringsudgifterne udgjorde 16.000. kr. Retten har ved fastsættelse af bøde lagt vægt på, at kun ca. halvdelen af annoncernes indhold havde relation til lovovertrædelserne.
- U 1996.209 H. Annoncehæfte. Bøde på 25.000 kr. Ingen særlige bemærkninger til strafudmålingen.

Markedsføringslovens § 9:

- U 1996.1131 S. Bøde 150.000 kr. Bøden blev fastlagt efter en samlet vurdering af omstændighederne omkring arrangementet, herunder også tiltaltes udgifter hertil.

Markedsføringslovens § 10:

- U 1996.1541 Ø. Kundejournaler. Bøde på 5.000 kr. Ingen særlig bemærkning til strafudmålingen. Tillige overtrædelse af §§ 2 og 6.

10.3.1.4. Markedsføringslovens § 6a

Markedsføringslovens § 6a trådte i kraft den 1. juli 2000 og er derfor et relativt nyt specialforbud. Bestemmelsen vedrører uanmodet henvendelse til bestemte aftagere (også kaldet spam-paragraffen).

Også i sager om overtrædelse af markedsføringslovens § 6a har Forbrugerombudsmanden gjort gældende, at der er et ønske om en ensartet og skærpet praksis. Eftersom de almindelige lovbemærkninger til § 22 (fra 1994), ikke altid er anvendelige i disse sager (fordi markedsføringsomkostningerne er meget begrænsede, og/eller fordi der ikke kan skønnes over den opnåede eller tilsigtede fortjeneste), har Forbrugerombudsmanden foreslået en beregningsmodel for udmåling af bøde ved overtrædelse af markedsføringslovens § 6a, uanset om den uanmodede henvendelse sker via telefax, SMS eller e-mail.

Den foreslåede beregningsmodel er følgende:

For op til 100 overtrædelser en minimumsbøde på 10.000 kr. For over 100 overtrædelser en bøde på 100 kr. for hver overtrædelse. Således vil en bøde for 60 overtrædelser være 10.000 kr. og for 140 overtrædelser være 14.000 kr.

Forbrugerombudsmandens forslag til beregningsmodel er for nylig forelagt Sø- og Handelsretten i en konkret sag.

Retten har i dommens præmisser givet udtryk for, at retten var enig i den foreslåede beregningsmodel, men samtidig anført, at den finder, at der ved udmålingen bør ske en vis nedrunding, hvor henvendelserne har været betragtelige. I den konkrete sag lagde retten endvidere vægt på:

- Antallet af uanmodede henvendelser,
- den gene og økonomiske skade, som henvendelserne har medført for modtagerne,
- de foreliggende oplysninger om den erhvervsdrivendes forhold, og
- antallet af klager sendt til Forbrugerombudsmanden.

Forbrugerombudsmanden har i forbindelse med den nye bødepraksis vedrørende overtrædelser af § 6a oplyst, at det i forbindelse med efterforskning af sager om overtrædelser af markedsføringslovens § 6a, ofte viser sig, at afsenderen ikke vil oplyse, hvor mange e-mails der er udsendt i strid med markedsføringslovens § 6a.

Eftersom bødens størrelse i væsentligt omfang, jf. U.2004.1141S, afhænger af det antal e-mails, der er udsendt, er det af afgørende betydning for efterforskningen af disse sager, at oplysninger om antallet kan fremskaffes. Forbrugerombudsmanden er ofte kun i besiddelse af en brøkdel af det samlede antal, der reelt er udsendt.

I de tilfælde hvor selskabet har anvendt en ekstern server til udsendelsen, dvs. en internetudbyders server som ikke fysisk er placeret hos selskabet selv, vil disse fileoplysninger ofte være lagret.

I en konkret sag har anklagemyndigheden anmodet om at få disse oplysninger udleveret, (eventuelt enkelte bestanddele) efter reglerne om edition, jf. retsplejelovens § 804, stk. 1. Dette blev imidlertid afvist af byretten i Tåstrup¹, idet retten fandt, at det ville være en omgåelse af hensynet til beskyttelse af meddelelseshemmeligheden, hvis enkelte bestanddele af disse lagrede oplysninger efter reglerne om edition kunne udleveres til anklagemyndigheden, uden at betingelserne i retsplejelovens § 781 også er opfyldt.

1 Kendelse af 20. april 2004 i sag SS 488/04.

Indgreb i meddelelseshemmeligheden må efter retsplejelovens § 781 kun foretages, hvis særlige betingelser er opfyldt, herunder hvis efterforskningen angår en lovovertrædelse som efter loven kan straffes med fængsel i 6 år eller derover.

Eftersom overtrædelse af markedsføringslovens § 6a ikke opfylder de særlige betingelser, som fremgår af retsplejelovens § 781, og idet overtrædelse af § 6a alene straffes med bøde, vil efterforskning af, hvor mange e-mails der er udsendt i praksis være umulig i de tilfælde, hvor der er anvendt en ekstern server.

Forbrugerombudsmanden vil nu gøre Justitsministeriet opmærksom på problemet, samt eventuelt ved en ny sag forsøge at få Landsretten til at tage stilling til, om retten er enig i de præmisser, der fremgår af kendelsen fra Tåstrup byret.

10.3.2. Markedsføringsudvalgets overvejelser

Markedsføringsudvalget er enig i, at bevidste, grove eller gentagne overtrædelser af markedsføringsloven bør straffes med bøder, der har en sådan størrelse, at de har en reel præventiv effekt.

Udvalget tilslutter sig således de synspunkter, som Forbrugerkommissionen og Industriministeriets udvalg vedrørende markedsføringsloven tidligere har fremført om strafniveauet for overtrædelser af markedsføringsloven.

Udvalget har taget Forbrugerombudsmandens redegørelse om udviklingen i bødeniveauet for overtrædelser af markedsføringsloven til efterretning og har særligt noteret sig, at der inden for de sidste år er blevet idømt ganske betydelige bøder for overtrædelser af markedsføringslovens vildledningsforbud. Der er i forbindelse med udmålingen af disse bøder blevet lagt vægt på overtrædelsernes grovhed, omfang og den tilsigtede økonomiske gevinst. Disse forhold bør også efter udvalgets opfattelse indgå ved fastsættelsen af en bødes størrelse.

Det samme gælder i forhold til forbudet mod uanmodet henvendelse, hvor Forbrugerombudsmanden siden bestemmelsens indførelse har ført to prøvesager, som har fastlagt de overordnede principper for, hvorledes overtrædelser af ”spam” forbudet skal straffes. Udvalget kan tilslutte sig disse principper, der bl.a. sikrer en vis proportionalitet mellem bødens størrelse og antallet af udsendte spammeddelelser.

Udvalget har endvidere konstateret, at der ikke har været ført mange sager vedrørende markedsføringslovens andre straffebagte bestemmelser, og det derfor ikke på det foreliggende grundlag er muligt at tage stilling til, om udviklingen i bødeniveauet for overtrædelser af vildledningsforbudet, også er slået igennem på andre områder.

Det er dog udvalgets generelle opfattelse, at straffen for overtrædelser af markedsføringsloven med den seneste domspraksis nu er kommet på et tilfredsstillende niveau. Udvalget går ud fra, at den skærpelse af bødeniveauet, som den seneste praksis fra Sø- og Handelsretten og Højesteret er udtryk for, også vil slå igennem, når sager fremover behandles i byretterne eller afgøres ved bødeforlæg.

Udvalget går ligeledes ud fra, at Forbrugerombudsmanden fortsat vil arbejde for at fastholde det nuværende straffniveau.

10.4. Omkostningerne ved at tabe en retssag og gevinsten ved at holde en mindre konkurrent ude af markedet

Udvalget er blevet bedt om at undersøge forholdet mellem omkostningerne for en virksomhed ved at tabe en retssag og gevinsten ved at holde en mindre konkurrent ude af markedet.

De omkostninger, der er forbundet med at tabe en sag efter markedsføringsloven, adskiller sig ikke fra de omkostninger, der generelt er forbundet med at tabe en retssag. Disse omkostninger vil være udgifter til egen advokat og de omkostninger, man som tabende part af retten pålægges at betale til modparten. Det er ikke muligt at give en generel opgørelse af disse omkostninger, idet de varierer fra sag til sag.

Det vil heller ikke være muligt at give en generel beskrivelse af den gevinst, der kan være forbundet med at holde en konkurrent – stor som lille – ude af markedet eller den gevinst, som en virksomhed, der i øvrigt tilsidesætter markedsføringslovens regler for god markedsadfærd, kan opnå. En sådan gevinst vil ligeledes være afhængig af de konkrete omstændigheder i de enkelte sager.

Markedsføringslovens § 13 giver mulighed for, at virksomheder eller forbrugere, der har lidt et tab som følge af en tilsidesættelse af lovens regler, kan få erstatning efter dansk rets almindelige regler.

Efter dansk rets almindelige erstatningsregler er det kun muligt at få dækket tab, som virksomheden kan dokumentere. Det kræves endvidere, at den skadevoldende virksomhed skal have udvist culpa. Hertil kommer, at kravene til kausalitet og adækvans skal være opfyldt, ligesom der påhviler den skadelidte virksomhed en tabsbegrænsningspligt.

Ved opgørelsen af tabet kan indgå afsætningstab og et mere skønsmæssigt fastsat tab som følge af markedsforstyrrelse. Domstolene har således mulighed² for

2 Se fx. U 1998.455 H.

i særlige tilfælde og ud fra friere overvejelser, hvor der ikke er dokumenteret et afsætningstab, at give erstatning som følge af markedsforstyrrelse. Beløbene, som tilkendes i disse tilfælde, er imidlertid ofte beskedne.

Særligt i forbindelse med kravet om en traditionel opgørelse af det økonomiske tab, som skadelidte har lidt – og som skadelidte har bevisbyrden for – har det været anført, at skadevolderen i praksis ikke altid kommer til at “betale” for den fordel, der er opnået ved den retsstridige adfærd.

I retspraksis er der således flere eksempler på, at retten statuerer et erstatningsansvar, men afviser, at der konkret er godtgjort et tab, hverken i relation til afsætning eller markedsforstyrrelse. Se eksempelvis U 1995.92 S om salg af kopierede legoklodser.

Markedsføringsloven indeholder i dag ikke hjemmel til at kræve, at overtræderen skal udrede et rimeligt vederlag eller en godtgørelse i forbindelse med en overtrædelse af lovens bestemmelser – en såkaldt vederlagsregel. Dette kunne ellers være nærliggende, fx i tilfælde af retsstridig anvendelse af produktefterligninger, som er en overtrædelse af markedsføringslovens § 1. Sådanne berigelsesregler gælder inden for immaterialretten (ophavsretslovens § 83, patentlovens § 58, varemærkelovens § 43, designloven § 37 og brugsmodelsloven § 40).

Bestemmelserne i de ovennævnte love giver mulighed ved forsætlige og uagtsomme overtrædelser af en række af lovenes bestemmelser at kræve, at krænkeren skal udrede et rimeligt vederlag for udnyttelsen af de krænkede rettigheder samt erstatning for den yderligere skade, som overtrædelserne måtte have medført. Også krænkelser, der er sket i god tro, kan udløse et vederlag, der dog ikke kan overstige den indvundne fortjeneste.

Bestemmelserne skal sikre, at den, der uberettiget udnytter en andens rettigheder, kommer til at betale et vederlag, der i princippet svarer til, hvad vedkommende skulle have betalt, såfremt denne havde udnyttet rettighederne på lovlig vis, fx gennem en licens.

Den skadelidte har herudover mulighed for at få erstatning efter de almindelige erstatningsretlige regler, såfremt vedkommende kan godtgøre at have lidt et afsætningstab eller tab som følge af markedsforstyrrelse.

10.4.1. Markedsføringsudvalgets overvejelser

Mulighederne for at opnå en erstatning, der svarer til de økonomiske konsekvenser, som en konkurrents eller en anden erhvervsdrivendes retsstridige handlinger kan have for en virksomhed, er efter udvalgets opfattelse ikke altid tilstrækkelig gode med de nuværende regler.

Dette skyldes især, at muligheden for at få tilkendt erstatning, forudsætter at virksomheden kan føre bevis for, at den har lidt et tab, enten i form af et direkte afsætningstab eller et tab som følge af markedsforstyrrelse.

Såfremt det ikke er muligt for en virksomhed at løfte bevisbyrden for, at der er lidt tab, vil den virksomhed, der har krænket virksomhedens rettigheder med de nuværende regler kunne opnå en uberettiget berigelse som følge af den retsstridige handling.

Det forekommer formentlig allerede i dag i et vist omfang i sager om overtrædelse af markedsføringsloven, hvor der udmåles erstatning efter en skønsmæssig vurdering af tabets størrelse, navnlig således, at der anlægges et skøn over markedsforstyrrelsens omfang og tillige i et vist omfang ses på den berigelse, som krænkeren har opnået gennem overtrædelse af markedsføringsloven. Dette er i særlig grad tilfældet, hvor der både udmåles erstatning efter markedsføringsloven og efter den immaterialretlige lovgivning, men en mere skønsmæssig erstatningsudmåling finder også sted i sager, der alene vedrører overtrædelser af markedsføringsloven, fx ved ulovlig brug af forretningskendetegn. Udvalget finder dog stadig, at de nuværende regler ikke på tilstrækkelig måde sikrer en krænket virksomhed mulighed for at få økonomisk kompensation i tilfælde af en overtrædelse af markedsføringslovens regler.

Udvalget har noteret sig, at der i immaterialretten er indført en mulighed for foruden erstatning at få tilkendt et vederlag for en krænkelse af rettigheder beskyttet af denne lovgivning.

Som det bl.a. fremgår af motiverne til ophavsretsloven, er baggrunden for indførelsen af vederlagsreglen, at ”der har været problemer med beviset for det tab, som rettighedshaveren har lidt ved krænkelsen”.

Markedsføringsudvalget finder, at samme hensyn kan begrunde indførelse af tilsvarende regler i markedsføringsloven, der giver mulighed for tilkendelse af et rimeligt vederlag foruden erstatning tilkendt efter dansk rets almindelige regler.

Det er udvalgets forventning, at disse bestemmelser primært vil finde anvendelse i forbindelse med visse produktefterligninger, men at den også vil kunne anvendes i forbindelse med visse andre overtrædelser af markedsføringsloven. Det kan bl.a. være i forbindelse med renomésnylteri, ulovlig sammenlignende reklame, overtrædelse af bestemmelsen om forretningskendetegn og i forbindelse med uretmæssig udnyttelse af en virksomheds beskyttelsesværdige viden og information. Det er samtidig en klar forudsætning, at de nye vederlagsregler kun kan finde anvendelse, hvor der er tale om en privatretlig krænkelse.

Udvalget foreslår på baggrund af ovenstående, at den nuværende § 13 udbygges med følgende bestemmelser:

Stk. 3. Den, der krænker eller uberettiget udnytter en andens ret i strid med denne lov, skal betale et rimeligt vederlag herfor.

Stk. 4. Foreligger der hverken forsæt eller uagtsomhed, skal den, der har krænket eller udnyttet en ret i strid med denne lov, betale et vederlag efter stk. 3, i det omfang, det skønnes rimeligt.

10.5. Markedsføringslovens § 20 og massefordringer

Markedsføringsloven giver adgang til i særlige tilfælde at indbringe krav samlet for domstolene. Ifølge markedsføringslovens § 20 kan Forbrugerombudsmanden således indtale flere forbrugerkrav under et, hvis forbrugerne på grund af en erhvervsdrivendes overtrædelse af markedsføringsloven har ensartede erstatningskrav over for den erhvervsdrivende.

Udvalget er ifølge kommissoriet blevet bedt om at undersøge behovet og mulighederne for at Forbrugerombudsmanden kan gøre brug af gruppesøgsmål. Undersøgelsen skal inddrage praksis, herunder erfaringerne med den eksisterende bestemmelse i § 20.

10.5.1. Indledning og baggrund

Den individuelle forbrugerbeskyttelse – som kommer til udtryk i fx købeloven og aftaleloven - sikrer den enkelte forbruger en afbalanceret retsstilling i forhold til den erhvervsdrivende angående rettigheder og pligter ved køb af varer eller tjenesteydelser.

Det kan dog være vanskeligt for forbrugeren i de tilfælde, hvor der er tale om varer eller tjenesteydelser af ringe værdi, og hvor det vil være uforholdsmæssigt dyrt at føre proces om kravet ved domstolene, at gøre brug af sin individuelle ret. Adgangen til godkendte klagenævn, reglerne om fri proces eller retshjælpsordninger kan i en række tilfælde ikke hjælpe forbrugeren.

Den individuelle forbrugerbeskyttelse suppleres imidlertid af en kollektiv forbrugerbeskyttelse. Forbrugerombudsmandens tilsyn med markedsføringsloven er udtryk for kollektiv forbrugerbeskyttelse.

Forbrugerombudsmanden har allerede i dag en række retsmidler – også i relation til massefordringer. Neden for beskrives alene Forbrugerombudsmandens muligheder for at anlægge gruppesøgsmål. Det generelle spørgsmål om, hvorvidt, hvordan og hvem der skal have adgang til at benytte sig af gruppesøgsmål, berøres ikke, da dette spørgsmål henhører under Retsplejerådet.

Neden for beskrives desuden den svenske klagenævnsmodel, hvorefter den svenske forbrugerombudsmand har adgang til at gennemføre gruppesøgsmål ved Almänna Reklamationsnämnden (modsvarende det danske Forbrugerklagenævn).

10.5.2. Erfaringer med forbrugertvister

Koncentrationen og standardiseringen inden for erhvervslivet har medført, at en tilsidesættelse af den forbrugerbeskyttende lovgivning kan ramme et stort antal forbrugere. Mangelfulde produkter, vildledende markedsføring, manipulerende salgsformer eller ugyldige/urimelige standardvilkår kan således resultere i, at et højt antal forbrugere lider samme tab.

Forbrugerombudsmanden har oplyst, at erfaringerne viser, at kun få forbrugere rejser krav over for de erhvervsdrivende. Dette skyldes navnlig følgende forhold:

- For det første kan den enkelte forbrugers krav være så beskedent, at det enten ikke er muligt eller ikke er umagen værd at forfølge det over for den erhvervsdrivende. En retssag er typisk omkostningstung, og klager ved Forbrugerklagenævnet skal mindst angå et beløb på 800 kr. for at blive behandlet.
- For det andet kan det være en langsommelig, besværlig og dyr proces for forbrugere at få ret selv i de tilfælde, hvor det er muligt for den enkelte forbruger at forfølge sit krav. Forbrugeren kan således risikere at skulle igennem både Forbrugerklagenævnet og domstolene, såfremt den erhvervsdrivende ikke efterlever nævnets afgørelse.
- En retssag kan desuden medføre udgifter, som en række forbrugere ikke kan få dækket ved enten fri proces, fordi de ikke opfylder betingelserne herfor eller ved en retshjælpforsikring, da der typisk er tilknyttet en selvrisiko, der gør, at det ikke kan betale sig at føre sager om små beløb.

Forbrugerombudsmanden har flere gange optrådt som mandatar for forbrugere og anlagt såkaldte ”prøvesager” i situationer, hvor forbrugere har fået ret i Forbrugerklagenævnet, men hvor de erhvervsdrivende ikke har efterlevet afgørelserne. Dette har dog ikke altid betydet, at alle berørte forbrugere har fået ret, dels fordi en del forbrugeres krav er forældet, dels fordi hver enkelt forbruger efter en sådan prøvesag selv skal føre sag ved domstolene, medmindre den erhvervsdrivende frivilligt efterkommer afgørelsen eller har indgået en procesaftale.

10.5.3. Markedsføringslovens § 20

Markedsføringslovens § 20 har følgende ordlyd:

”§ 20. Dersom en flerhed af forbrugere i forbindelse med overtrædelse af bestemmelserne i denne lov har ensartede krav på erstatning, kan Forbrugerombudsmanden på begæring indtale kravene under et.”

Markedsføringsloven giver adgang til i særlige tilfælde at indbringe krav samlet for domstolene. Ifølge markedsføringslovens § 20 kan Forbrugerombudsmanden således indtale flere forbrugerkrav under et, hvis forbrugerne på grund af en erhvervsdrivendes overtrædelse af markedsføringsloven har ensartede erstatningskrav over for den erhvervsdrivende. Formålet med bestemmelsen, der blev indsat i markedsføringsloven i 1994, var at afhjælpe problemet med, at visse erhvervsdrivendes ansvarspådragende adfærd i praksis ikke resulterede i et erstatningsansvar, fordi de krav, som forbrugerne kunne rejse, hver for sig var for små til at kunne bære de betydelige omkostninger ved en retssag.

Bestemmelsen forudsætter, at kravene udspringer af samme lovstridige forhold, at kravene er ensartede, samt at den processuelle behandling sker i overensstemmelse med retsplejelovens regler om subjektiv kumulation (§ 250). Subjektiv kumulation indebærer, at hver part skal nedlægge selvstændig påstand om tilbagebetaling, hvert krav skal dokumenteres særskilt under sagen, og den erhvervsdrivende vil kunne stille individuelle modkrav, der skal redegøres for.

Forbrugerombudsmanden har oplyst, at bestemmelsen endnu ikke har været anvendt, fordi betingelsen om ensartede krav i praksis har været svær at håndtere, fordi Forbrugerombudsmanden skal optræde på vegne af forbrugere, som begærer dette (dvs. en opt in-model), og fordi en sag skal behandles efter reglerne om subjektiv kumulation.

Forbrugerombudsmanden foreslår i stedet, at der af praktiske og processuelle grunde indføres en opt-out model. Endvidere foreslår Forbrugerombudsmanden, at han får adgang til at gennemføre gruppesøgsmål ved Forbrugerklagenævnet og de godkendte, private ankenævne efter svensk model.

10.5.4. Svenske erfaringer

I Sverige indførte man i 1991 en forsøgsordning, hvorefter bl.a. Konsumentombudsmanden kunne anmelde et krav for ARN (Almänna Reklamationsnämnden) på vegne af forbrugerne. Forudsætningen var dog, at nævnet allerede havde haft en sag om problemet. I 1994 blev dette ændret, således at Konsumentombudsmanden kunne anmelde et krav uden at afvente en afgørelse i en konkret sag. I 1999 blev ordningen, der er baseret på en frameldingsmodel, gjort permanent. Der har under forsøgsperioden været anmeldt 11 sager til ARN.

De svenske erfaringer med ordningen har vist, at den største svaghed herved er at afgrænse kredsen af forbrugere og fastlægge et niveau for den fælles skade. Ligeledes har de beslutninger, der blev truffet af ARN, alene haft form af anbefalinger, hvorved de ikke er eksigible. De fleste erhvervsdrivende har dog fulgt afgørelserne, ligesom en trussel om anlæggelse af et gruppesøgsmål har virket som en motivationsfaktor i forhold til at få forligt sager.

10.5.5. Markedsføringsudvalgets overvejelser

Udvalget har drøftet, hvorvidt der er behov for en effektivisering af Forbrugerombudsmandens retsmidler i forhold til massefordringer.

Forbrugerombudsmanden har foreslået, at der i markedsføringsloven skabes hjemmel til at kunne foretage gruppesøgsmål samt søge erstatning, uden at hvert enkelt krav skal dokumenteres.

Udvalget anerkender, at en virksomheds tilsidesættelse af en forbrugerbeskyttende lovgivning kan ramme et stort antal forbrugere, og at der kan være tilfælde, hvor den individuelle forbrugerbeskyttelse ikke slår til. Udvalget finder imidlertid, at drøftelsen om gruppesøgsmål/massefordringer er forhold, der bør ses i en bredere sammenhæng og ikke kun i relation til Forbrugerombudsmandens virksomhed og markedsføringsloven. Der er således en række centrale problemstillinger, der skal tages stilling til, inden det er muligt at forholde sig til problemstillingen i forhold til markedsføringsloven.

Dette gør sig navnlig gældende i det tilfælde, hvor markedsføringslovens § 20 skal baseres på en opt out-model i stedet for den gældende opt in-model. Dvs. at de individuelle personer, der skal være omfattet af søgsmålet, ikke længere positivt skal ytre ønske om at deltage i et søgsmål og dermed heller ikke skal være identificeret. Der er i denne situation tale om en ny procesform, der endnu ikke findes i dansk ret, og som derfor indeholder en række aspekter af materiel juridisk, civilprocessuel og politisk karakter, der skal afdækkes og vurderes nærmere. Udvalget er derfor af den opfattelse, at spørgsmålet om gruppesøgsmål rettelig henhører under retsplejeloven og dermed Justitsministeriets ressortområde.

Eventuelle justeringer af markedsføringslovens regler bør således afvente Retsplejerådets udtalelse og forslag.

Da spørgsmålet imidlertid er væsentligt, har udvalget med tilfredshed noteret sig, at spørgsmålet vil blive behandlet af Retsplejerådet, og at der allerede er taget skridt til at igangsætte dette arbejde. Der er indledt et samarbejde mellem Retsplejerådet og Forbrugerrådet, Dansk Industri, HTS og Forbrugerombudsmanden med henblik på, at disse organisationer mv. inddrages løbende og tæt i Retsplejerådets overvejelser om gruppesøgsmål.

10.6. Reklamers bindende civilretlige virkninger

Reklamer er i dag ikke tillagt bindende civilretlige virkninger, idet de ikke betragtes som et bindende tilbud, men blot som en opfordring til at gøre tilbud. Dette til trods for at virksomhederne har bevæget sig hen imod massekommunikation og standardiserede aftaler og aftaleindgåelse, og at forbrugerne i meget vidt omfang opfatter reklamer som bindende tilbud.

Det har samtidig været anført, at overholdelsen af markedsføringslovens regler, herunder særligt forbudet mod vildledende reklame, vil blive væsentlig forbedret, såfremt de erhvervsdrivende bliver civilretlig bundet af deres reklameudsagn.

10.6.1. Gældende ret

Aftalelovens kapitel 1, §§ 1-9, omhandler spørgsmålet om, hvornår bindende tilbud anses for afgivet og aftaler indgået. Efter § 7 kan et tilbud tilbagekaldes, hvis det sker senest samtidig med, at tilbudet kommer til modtagerens kendskab. Ifølge § 9 anses en henvendelse med forbehold om, at det ikke er bindende kun at være en opfordring til at gøre tilbud. Det følger desuden af aftalelovens § 32, stk. 1, at den, der har afgivet en viljeserklæring, som på grund af en fejl har fået et andet indhold end tilsigtet, ikke er bundet af indholdet, hvis det står eller bør stå klart for modtageren, at der er tale om en fejl.

I henhold til købeloven foreligger der en mangel, hvis varen ikke svarer til oplysninger givet af sælgeren eller tidligere salgsled i annoncer eller andre meddelelser beregnet til at komme til almenhedens eller køberens kendskab, jf. købelovens § 76, stk. 1, nr. 2. Køberen kan dog ikke påberåbe sig en urigtig eller vildledende oplysning, der er rettet senest ved indgåelsen af aftalen, jf. købelovens § 76, stk. 2. Det bemærkes, at det følger allerede af stk. 1, nr. 1 og 2, at rettelse af urigtige oplysninger inden aftalens indgåelse medfører, at de ikke anses for at have haft betydning for køber og dermed ikke konstituerer en mangel. Dette forudsætter imidlertid, at rettelsen er kommet til købers kendskab. Stk. 2 udvider denne rettellesmulighed, idet en rettelse også kan få virkning, uanset om den er kommet til den enkelte købers kendskab. Det er tvivlsomt, om et generelt taget forbehold er nok, mens en rettelse, der meddeles på samme måde og i samme opsætning, som oplysningerne oprindeligt blev fremsat, sædvanligvis anses for tilstrækkelig. En sælger kan altså helt frem til købet indgå tilbagekalde oplysninger givet i annoncer, skilte eller på anden vis uden ansvar for sælgeren - også over for forbrugere, der har indrettet sig i tillid til oplysningens rigtighed, fx ved at opsøge forretningen eller henvende sig på anden måde.

Efter markedsføringslovens § 13, stk. 2, kan der ifaldes erstatningsansvar for tab som følge af overtrædelser af markedsføringsloven. Bestemmelsen har for-

trinsvis været anvendt ved erstatningskrav mellem konkurrenter, men det antages, at den også kan påberåbes af forbrugere, som har lidt et tab som følge af en overtrædelse af markedsføringsloven. Det kunne fx være rejseudgifter afholdt forgæves i forbindelse med vildledende reklame.

10.6.2. Retspraksis

Ifølge retspraksis synes det navnlig afgørende, hvordan oplysningerne er givet. Som udgangspunkt anses prisskiltning af produkter på salgssteder eller i udstillingsvinduer således for et tilbud, mens reklamering i tilbudsaviser, tv eller andre medier til en ubestemt kreds anses for en opfordring til at gøre tilbud.

For så vidt angår annoncering på internettet har den fremherskende opfattelse tidligere været at anse dette som bindende tilbud. Forbrugerklagenævnet har afsagt flere afgørelser, hvorefter annonceringen på nettet anses for bindende tilbud. Det accepteres dog, at tilbudet kan gøres uforbindende ved at tage et forbehold, jf. aftalelovens § 9, ligesom det antages, at der bør sondres mellem annoncering i en egentlig internetbutik – som kan sidestilles med skiltning, og derfor bør anses som et bindende tilbud - og en generel annoncering - som må sidestilles med en reklameavis o.lign., og derfor anses for en opfordring til at gøre tilbud. I en nylig afsagt dom fandt Vestre Landsret³, at annoncering i det foreliggende tilfælde var opfordring til at gøre tilbud.

Retspraksis lægger desuden vægt på, om der er ond tro hos køberen⁴, og om en eventuel fejl hurtigt er rettet af sælger, jf. aftalelovens § 32, stk. 1, og købelovens § 76, stk. 2.

10.6.3. Den nordiske rapport om reklamers bindende virkning

I en nordisk rapport om reklamers bindende virkning⁵, finder udrederne, at der er et behov for at styrke markedsføringsrettens forbud mod vildledende reklame, idet erfaringerne med den offentligretlige sanktionering tyder på, at incitamentet til at opnå en hurtig gevinst angiveligt ofte er større end risikoen ved at overtræde lovgivningen og blive idømt en bøde.

3 UfR 2002.631V.

4 UfR 1985.877H og UfR 1991.43H.

5 (TemaNord 2001/549) af Peter Møgelvang-Hansen og Kai Krüger.

Udrederne foreslår derfor at lovfæste de almindelige forbrugerretlige principper om reklamers civilretlige bindende virkninger som et supplement til det strafbelagte forbud mod vildledende reklame.

Da erstatning udmålt efter princippet om negativ kontraktsinteresse på forbrugersområdet sjældent vil føre til tilkendelse af erstatningsbeløb af nævneværdig størrelse, foreslår udrederne endvidere at indføre en ulempegodtgørelse til at dække andre ikke-økonomiske tab, såsom forbrugernes ærgrelse og frustration eller tab af tid.

Udredernes forslag er følgende:

»§ A. Misvisende eller vildledende reklame medfører erstatningsansvar for annoncøren i overensstemmelse med de almindelige erstatningsregler, i det omfang reklamen påfører forbrugeren tab eller udgifter i begrundet tillid til, at aftalen kunne indgås på grundlag af reklamens oplysninger. Er forbrugeren påført væsentlig ulempe, har forbrugeren desuden krav på en godtgørelse.

§ B. En aftaleparts oplysninger i reklamer anses for en del af aftalen med en forbruger, medmindre det kan antages, at oplysningerne har været uden betydning for forbrugers vurdering af aftalens fordelagtighed.

Stk. 2. Stk. 1 gælder tilsvarende om oplysninger i reklamer, som hidrører fra et tidligere salgsled eller fra nogen, der har handlet for aftaleparten.

Stk. 3. Stk. 1 og 2 gælder ikke, hvis oplysningerne er rettet i tide på en tydelig måde.

§ C. Reklame, der som led i markedsføringen af varer og tjenester er rettet til almenheden, anses for et aftaleretligt bindende tilbud for annoncøren, hvis en forbruger på grund af reklamens indhold, udformning eller andre omstændigheder ved reklamen har haft rimelig grund til at tro på reklamens bindende virkning.

Stk. 2 Reklame som nævnt i stk.1 tilbagekaldes ved en lignende meddelelse til almenheden.«

10.6.4. Markedsføringsudvalgets overvejelser

Udvalget har drøftet behovet for at indføre regler i markedsføringsloven om reklamers bindende virkning.

I den forbindelse redegjorde Peter Møgelvang-Hansen for betydningen af de tre bestemmelser, der er foreslået i den nordiske rapport, i forhold til dansk ret. § A er en præcisering af den gældende erstatningsregel i markedsføringsloven, dvs. § 13. Derudover gives der med bestemmelsen mulighed for ulempekompensation, hvilket er en nydannelse i forhold til dansk ret. § B er blot en kodi-

ficering af gældende ret, bygget efter samme model som købelovens § 76. § C fastslår derimod, at et udsagn, der er rettet mod almenheden, og som i øvrigt lever op til aftalelovens krav, er bindende. Denne regel findes ikke i gældende dansk ret.

Udvalget er enig om, at spørgsmålet om reklamers bindende virkning berører både aftaleretten, køberetten og erstatningsretten.

Peter Andersen, Lars M. Banke, Martin Bresson, Jan Schans Christensen, Michael B. Elmer, Sara Gøtske, Malou Kragh Halling, Benedikte Holberg, Lenart Houmann, Robert Jönsson, Henrik Kirketerp, Søren Langholm-Pedersen, Jens Loft Rasmussen, Henrik Schultz, Birgit Thrusholm og John Wagner finder, at spørgsmålet falder udenfor kommissoriet for udvalget. Da spørgsmålet har en civilretlig karakter, finder disse medlemmer desuden ikke, at det bør reguleres i markedsføringsloven, der overvejende er en offentligretlig lov.

De synspunkter, som er anført i den nordiske rapport og forslaget til regler om erstatning og godtgørelse, vil på denne baggrund ikke kunne afspejles i udkast til en ny markedsføringslov, men de vil derimod kunne anvendes som inspiration til andre udvalgsarbejder, hvor der ses på de aftaleretlige regler.

Peter Andersen, Robert Jönsson, Henrik Kirketerp, Søren Langholm-Pedersen og John Wagner udtrykker samtidig tilfredshed med, at den gældende retstilstand tager højde for, at det ikke er praktisk muligt at tilbagekalde et tilbud i en tilbudsavis, ligesom det ikke er økonomisk rimeligt ubetinget at kræve, at en virksomhed skal have et lager, der modsvarer den efterspørgsel, som en annonce i yderste konsekvens kan fremkalde.

Suzanne C. Beckmann, Benedicte Federspiel, Hagen Jørgensen og Peter Møgelvang-Hansen finder, at lovgivningen ikke har fulgt samfundsudviklingen. Der er således behov for at styrke markedsføringsrettens forbud mod vildledende reklame, idet erfaringerne med den offentligretlige sanktionering tyder på, at ønsket om at opnå en hurtig gevinst er fremherskende i det praktiske liv, selvom ingen erhvervsdrivende kan være uvidende om det offentligretlige vildledningsforbud. Hertil kommer, at det i dag er almindeligt at massekommunikere tilbud, fx i reklameaviser. Disse medlemmer bemærker endvidere, at annoncer ligesom andre tilbudsgivere kan begrænse deres tilbud i reklamer og på den måde begrænse deres bundethed.

På den baggrund og da forbrugerne i dag opfatter reklamer som bindende tilbud, finder disse medlemmer, at der bør indsættes regler om reklamers bindende virkning i markedsføringsloven. Disse medlemmer bemærker samtidig, at den gældende markedsføringslov i et vist omfang allerede indeholder regler om civilretlig sanktionering i form af erstatningsbestemmelserne, hvorfor der ikke vil blive tale om noget fremmedelement i loven.

På baggrund af ovenstående foreslår disse medlemmer, at der i den nuværende lovs § 13 indsættes et nyt stykke med følgende ordlyd, svarende til § A i den nordiske rapport:

Stk. x. *Misvisende eller vildledende reklame medfører erstatningsansvar for annoncøren i overensstemmelse med de almindelige erstatningsregler, i det omfang reklamen påfører forbrugeren tab eller udgifter i begrundet tillid til, at aftalen kunne indgås på grundlag af reklamens oplysninger. Er forbrugeren påført væsentlig ulempe, har forbrugeren desuden krav på en godtgørelse.*

Herudover bør rapportens forslag § C efter disse medlemmers opfattelse indsættes som en ny bestemmelse i loven efter den foreslåede bestemmelse om reklameidentifikation. Denne bestemmelse har følgende ordlyd:

§ X. *Reklame, der som led i markedsføringen af varer og tjenester er rettet til almenheden, anses for et aftaleretligt bindende tilbud for annoncøren, hvis en forbruger på grund af reklamens indhold, udformning eller andre omstændigheder ved reklamen har haft rimelig grund til at tro på reklamens bindende virkning.*

Stk. 2 Reklame som nævnt i stk.1 tilbagekaldes ved en lignende meddelelse til almenheden.

For så vidt angår § X bør det i forarbejderne præciseres, at betingelsen om, at spørgsmålet om en reklame har en bindende virkning, er afhængigt af reklamens indhold, udformning og omstændighederne, og navnlig bør det fremgå, at betingelsen ikke må fortolkes således, at der ikke bliver tale om nogen reel ændring af gældende ret.

10.6.5. Behov for særlig regulering af slagtilbud

Ministeren for familie- og forbrugerforhold har bedt udvalget vurdere, om der er behov for at fastsætte særlige regler om slagtilbud, idet der i dag forekommer situationer, hvor en erhvervsdrivende lokker kunder ned i butikken med et slagtilbud, men undlader at fortælle, at de kun har fx 3 stk. til salg, hvorfor en masse kunder går forgæves.

Gældende ret

Markedsføringen af slagtilbud er i dag reguleret af markedsføringslovens generelle forbud mod vildledning og af markedsføringslovens generalklausul om god skik. Desuden har Forbrugerombudsmanden udarbejdet en vejledning⁶ om prismarkedsføring, der bl.a. omhandler slagtilbud.

⁶ Forbrugerombudsmandens vejledning "prismarkedsføring", februar 2002.

Det følger således af praksis vedrørende vildledningsforbudet og nævnte vejledning, at en erhvervsdrivende altid bør have varer nok til at imødekomme den forventelige efterspørgsel.

Hvis den erhvervsdrivende kun har en begrænset mængde varer i forhold til den efterspørgsel, der med rimelighed kan forventes, skal han tage et forbehold, der skal fremgå klart og iøjnefaldende af tilbudsmaterialet. Det kan fx gøres ved at skrive ”så længe lager haves” eller ”begrænset mængde”.

Er antallet meget begrænset, skal det i annoncen oplyses, hvor mange eksemplarer af varen, der udbydes.

Opfylder man ikke disse krav, overtræder man markedsføringslovens § 2, og vil kunne straffes med en bøde.

10.6.5.1. Kommende EU-regulering

Direktivforslaget om urimelig handelspraksis indeholder en liste over former for handelspraksis som under alle omstændigheder vil blive anset som urimelige. På denne liste er medtaget ”bait advertising” – det vil sige når en erhvervsdrivende reklamerer med et produkt til en bestemt pris uden at gøre opmærksom på, at der kan være rimelige grunde til at antage, at han ikke vil være i stand til at levere det pågældende eller et tilsvarende produkt til den pågældende pris inden for en periode og i en mængde, som er rimelig i forhold til produktet, reklamen og den opgivne pris (direktivforslagets bilag 1, pkt. 5).

Det sidste udkast til forordningsforslaget om salgsfremmende foranstaltninger indeholder også regler om slagtilbud. Det fremgår af forslaget, at en erhvervsdrivende, som benytter salgsfremmende foranstaltninger som fx rabat, og som ikke oplyser om den disponible mængde af den vare, der reklameres for, er forpligtet til at sikre, at den disponible mængde er tilstrækkelig. Hvis varen ikke umiddelbart er disponibel, skal den erhvervsdrivende skriftligt bekræfte, at den vil være disponibel inden for en måned (forordningsforslagets art. 4,2a).

10.6.6. Markedsføringsudvalgets overvejelser

Udvalget finder, at den gældende bestemmelse om vildledning suppleret med Forbrugerombudsmandens vejledning opstiller tilstrækkelig klare regler for, hvordan man må markedsføre sig med slagtilbud.

Udvalget finder på den baggrund ikke, at der er behov for at indsætte specifikke regler om markedsføring af slagtilbud i markedsføringsloven.

Når slagtilbud alligevel kan udgøre et problem, må dette tilskrives, at det ikke altid er muligt at håndhæve de eksisterende regler tilstrækkeligt effektivt. Det kan skyldes, at det kan være vanskeligt i praksis at bevise, at der er sket en vildledning, men også at en effektiv håndhævelse kan være meget ressourcekrævende.

Udvalget, bortset fra Benedicte Federspiel, Hagen Jørgensen og Peter Møgelvang-Hansen, henviser i den forbindelse til udvalgets øvrige overvejelser vedrørende markedsføringslovens tilsyns- og sanktionsbestemmelser.

Hagen Jørgensen anfører, at der er nogle infrastrukturelle problemer med markedsføringsloven, som Forbrugerombudsmanden har berørt i sit regelforenklingsforslag af 11. marts 2002. Det drejer sig om behovet for at tillægge reklamer bindende virkning, bedre håndhævelsesmidler til Forbrugerombudsmanden og mere horisontal regulering via markedsføringsloven.

Som middel til at komme urigtige slagtilbud til livs, henviser Hagen Jørgensen derfor sammen med Suzanne C. Beckmann, Benedicte Federspiel og Peter Møgelvang-Hansen særligt til forslaget om at tillægge reklamer bindende virkning, idet en sådan regel efter disse medlemmers opfattelse vil sikre, at virksomhederne i praksis undlader at markedsføre tvivlsomme tilbud, fordi forbrugerne får et civilretligt krav på at købe den annoncerede vare til den annoncerede pris.

Kapitel 11

Prisinformation mv.

Ifølge udvalgets Kommissorium skal udvalget overveje en modernisering og forenkling af prismærkningslovens regler, herunder hvorledes disse regler kan gøres teknologineutrale. Udvalget skal i den forbindelse overveje, hvorvidt det er muligt at sidestille fysiske forretninger med butikker på internettet.

Udvalget skal endvidere overveje, om det er hensigtsmæssigt at indføre generelle regler om prisoplysninger for tjenesteydelser og om fakturering.

11.1. Prisoplysning for varer i forretningslokalet

Prismærkningslovens § 1, stk. 1, der indeholder regler om skiltning med varers pris i forretningslokalet, antages i praksis kun at gælde for fysiske forretninger. Bestemmelsen finder derfor ikke anvendelse ved udbud af varer i internetbutikker. Ved internetbutikker forstås en hjemmeside, der giver forbrugeren mulighed for at afgive bestilling på konkrete varer.

Udvalget har på den baggrund drøftet, om fysiske forretninger bør ligestilles med internetbutikker, således at lovens § 1, stk. 1, udstrækkes til også at gælde for internetbutikker. Udvalget har endvidere drøftet en revision af formuleringen af § 1, stk. 1.

11.1.1. Gældende ret

Prismærkningslovens § 1, stk. 1, bestemmer, at »den, der erhvervsmæssigt udbyder varer i detailsalg, skal ved mærkning, skiltning eller på anden måde tydeligt give oplysning om pris iberegnet moms og andre afgifter for den udbudte vare eller vareenhed.«

Bestemmelsen rummer en fleksibilitet med hensyn til, hvorledes prisoplysningerne kan gives, så længe tydelighedskravet er opfyldt.

Ifølge bemærkningerne¹ medfører tydelighedskravet, at mærkning og skiltning skal være udformet og anbragt klart og let tilgængeligt, så forbrugeren ikke lades i tvivl om, hvad den enkelte vare koster. Mærkningen eller skiltningen skal være umiddelbart synlig for forbrugeren.

Ifølge direktiv 98/6/EF om forbrugerbeskyttelse i forbindelse med angivelse af priser på forbrugsvarer, art. 4, stk. 1,² skal prisen angives så den ikke kan misforstås og er umiddelbart synlig og let læselig.

Prismærkningslovens § 1, stk. 1, skal fortolkes i overensstemmelse med direktivets art. 4, stk. 1, der er teknologineutral.

Direktivet er implementeret ved en bekendtgørelse med hjemmel i prismærkningslovens § 6. Forud for implementeringen af direktivet, blev prismærkningslovens § 6 ændret. Ved denne lovændring blev det anført i bemærkningerne, at »Bemyndigelsen giver erhvervsministeren mulighed for at fastsætte regler om fremtidige prismærkningssystemer, såsom elektronisk hyldekantsmærkning, håndscannere og lign.«

Ifølge bekendtgørelse nr. 866 af 18. september 2000 om oplysning om salgspris og enhedspris for forbrugsvarer, § 3, stk. 1, 2. pkt., skal prisoplysningerne gives tydeligt, let læseligt og således, at der ikke kan opstå tvivl om, hvilken vare prisoplysningerne vedrører.

Forbrugerstyrelsens vejledning til bekendtgørelse om prismærkning af november 2000 anfører³, at oplysningerne om salgspris og enhedspris skal gives tydeligt og let læseligt, og således at der ikke kan opstå tvivl om, hvilken vare prisoplysningerne vedrører. Det er ifølge vejledningen tilladt at oplyse priserne ved

1 »Det vil ikke kunne kræves, at hver enkelt vare prismærkes, men mærkning og skiltning må på den anden side være udformet og anbragt klart og let tilgængeligt, så forbrugeren ikke lades i tvivl om, hvad den enkelte vare koster. Det må imidlertid forudses, at der kan være behov for særlige regler for forskellige butikstyper, for forskellige måder at udbyde varen på, fx tilbudsvare, og eventuelt for specielle varearter, hvilket vil indgå i overvejelserne i monopoltilsynet ved udarbejdelsen af de nødvendige retningslinjer.

...

Ved ordene »på anden måde tydeligt« må forstås, at mærkningen eller skiltningen skal være umiddelbart synlig for forbrugeren. Dette er dog ikke ensbetydende med, at de handlende ikke i et vist omfang kan følge almindeligt anerkendte sædvaner. I bøger er det således almindeligt, at bøger, som er fremlagt til salg i forretningen, er mærket med pris på indersiden af omslaget. For bøger, der udstilles i butiksvinduer, udhængsskabe eller montrere, skal der imidlertid foretages tydelig skiltning. Denne og de inden for en lang række andre brancher gældende kutymers må imidlertid ændres, såfremt en effektiv gennemførelse af lovens principper nødvendiggør en mere iøjnefaldende mærkning eller skiltning.«

2 Art. 4, stk. 1, har følgende ordlyd: »Salgsprisen og prisen pr. måleenhed skal angives på en sådan måde, at de ikke kan misforstås, er umiddelbart synlige og let læselige. Medlemsstaterne kan fastsætte en maksimal grænse for, hvor mange priser, der skal angives«

hjælp af scannere, som forbrugerne selv skal betjene, såfremt de nævnte krav til tydelighed er opfyldt.

Ved fastlæggelsen af det nærmere indhold af lovens krav om tydelig prisoplysning, som i bekendtgørelsen er uddybet med et krav om, at disse er tydelige, let læselige og således, at der ikke kan opstå tvivl om, hvilken vare prisoplysningerne vedrører, skal der efter lovens bemærkninger og direktivet lægges vægt på, at prisoplysningerne skal være umiddelbart synlige for forbrugeren, og anbragt klart og let tilgængeligt, så forbrugerne ikke lades i tvivl om, hvad den enkelte vare koster.

Det fremgår af det oven for beskrevne, at prismærkningsloven er teknologineutral, og at scannere derfor vil kunne opfylde prismærkningslovens mærkningskrav, så længe de generelle betingelser til tydelighed er opfyldt. Der er endvidere mulighed for at fastsætte nærmere krav til brugen af håndscannere.

Det er sekretariatets opfattelse, at tydelighedskravet medfører, at brug af scannere som eneste form for prismærkning kun er muligt, hvis forbrugeren ligeså let og hurtigt kan gøre sig bekendt med en vares pris som ved traditionel prismærkning. Udviklingen af ny teknologi som erstatning for prismærkning eller prisskiltning må ikke medføre, at forbrugerne stilles ringere. Hvor mange scannere, der i det enkelte tilfælde skal findes i en forretning, afhænger af en konkret vurdering af forretningens størrelse, om der er tale om stationære eller håndholdte scannere samt varernes karakter.

§ 1, stk. 1, finder kun anvendelse, når den erhvervsdrivende udbyder sine varer til private forbrugere, dvs. i et privat og ikke-erhvervsmæssigt øjemed, eller når udbudet både er rettet til private og erhvervsdrivende. Oplysningspligten gælder for varer i et forretningslokale eller andet sted, hvor forbrugerne har almindelig adgang, og hvor varerne er synlige for forbrugerne. Oplysningspligten gælder således også for varer, der udbydes til salg uden for butikken eller forretningslokalet eller på udstillinger, hvor der kan afgives ordrer, medmindre udstillingen alene henvender sig til erhvervsdrivende.

Med hensyn til butiks- og udstillingsvinduer gælder, at der skal prisskiltes eller -mærkes for de varer, der er placeret der, således at prisen er synlig og letlæselig uden for vinduet.

Den pris, der skal gives oplysning om, er den pris, varen sædvanligvis sælges til i den pågældende forretning. Rabatter til bestemte kundegrupper skal ikke fremgå af prisen. Ydes derimod en generel rabat til alle forbrugere på bestemte varer, skal denne rabat være fratrukket i den pris, der skiltes med.

3 Vejledningens 8. punkt har følgende ordlyd: »Oplysningerne om salgspris og enhedspris skal gives tydeligt og let læseligt, og således at der ikke kan opstå tvivl om, hvilken vare prisoplysningerne vedrører. Bemærk, at dette gælder, uanset om prisoplysningerne gives på en hyldekant, et skilt eller på varens emballage. Det er tilladt at oplyse priserne ved hjælp af scannere, som forbrugerne selv skal betjene, såfremt de nævnte krav til tydelighed er opfyldt.«

Bestemmelsen er ikke til hinder for, at der gives andre prisoplysninger, eksempelvis en før-pris, sålænge dette ikke medfører, at forbrugeren afskæres fra let at orientere sig om varens pris inkl. moms og afgifter. Dette tydelighedskrav betyder endvidere, at det i praksis ikke er lovligt at anføre en vares pris uden moms og afgifter med større typer end prisen inkl. moms og afgifter.

§ 1 gælder ikke for salg af antikviteter og kunst samt ved auktionssalg, jf. lovens § 3.

§ 1, stk. 1, antages i praksis kun at omfatte forretningslokaler i den fysiske verden, hvorimod internetbutikker ikke er omfattet af reglen. Ved internetbutikker forstås her en hjemmeside, der giver forbrugeren mulighed for at afgive bestilling på konkrete varer.

Derimod følger det af prismærkningslovens annonceringsregel i § 5, stk. 1, at hvis der gives prisoplysninger i en internetbutik, skal prismærkningslovens regler følges. Det vil sige, at der i disse tilfælde skal gives tydelig oplysning om prisen inkl. moms. Prismærkningsloven stiller sig således ikke i vejen for en praksis, hvorefter der ikke gives prisoplysninger i forbindelse med præsentationen af en internetbutiks varer.

Prismærkningsloven suppleres imidlertid i forhold til internetbutikker med forbrugeraftalelovens regler om fjernsalg i § 11, stk. 1, nr. 3, der bestemmer, at forbrugeren inden der indgås aftale om køb af en vare eller tjenesteydelse bl.a. skal have oplysninger om

»den samlede pris for varen eller tjenesteydelsen inkl. gebyrer, omkostninger, herunder eventuelle leveringsomkostninger, moms og alle andre afgifter, herunder afgifter eller omkostninger, der ikke betales af den erhvervsdrivende eller pålægges af denne, eller, hvis en nøjagtig pris ikke kan oplyses, grundlaget for beregningen af prisen.«

Dette antages i praksis at være opfyldt ved, at prisoplysningerne gives senest på bestillingssiden - dette betegnes ofte i praksis som »indkøbskurven«.

Der er således efter gældende ret forskel på, hvornår forbrugeren har krav på prisoplysninger i fysiske butikker og internetbutikker. Forskellen kan sandsynligvis findes i formålene bag de to love. Forbrugeraftaleloven har til formål at sikre, at forbrugeren kender vilkårene for den aftale, som han er ved at indgå, inden aftalen endelig accepteres. Opnåelsen af dette formål tilsiger ikke, at forbrugeren i forbindelse med den første præsentation af varen i internetforretningen får oplyst varens pris. Alt efter hjemmesidens indretning skal man muligvis klikke sig gennem en række sider, før man når frem til prisoplysningerne. Prismærkningsloven har derimod et bredere prisoplysningsmæssigt formål, der rækker udover at sikre forbrugerne prisoplysninger i forhold til en bestemt aftaleindgåelse. Prismærkningsloven har således til formål at skabe prisgennem-

sigtighed og konkurrence i markedet, hvorfor tidspunktet for afgivelse af prisoplysninger er fremrykket i forhold til forbrugeraftaleloven.

11.1.2. Nordisk ret

Ifølge svensk og finsk lovgivning skal prisoplysninger gives i forbindelse med markedsføring af varer og tjenester. Begrebet markedsføring omfatter også handel på internettet, hvorfor der i internetbutikker skal gives oplysninger om en udbudt vare eller tjenesteydelses pris.

Den norske markedsføringslovs regler om prisoplysninger bestemmer, at der skal gives oplysninger om priserne, når varer sælges i detail. Dette begreb antages også at omfatte udbud af varer i e-handelsbutikker.

11.1.3. EU-ret

Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 98/6/EF af 16. februar 1998 om forbrugerbeskyttelse i forbindelse med angivelse af priser på forbrugsvarer stiller krav om angivelse af salgsprisen inkl. moms og alle øvrige afgifter. Direktivet indeholder ikke regler om prisoplysninger i internetbutikker.

Ifølge direktivets art. 12 skulle Kommissionen senest marts 2003 forelægge Europa-Parlamentet og Rådet en samlet beretning om anvendelsen af direktivet, navnlig art. 6, ledsaget af et forslag. Denne beretning foreligger ikke endnu.

E-handelsdirektivet (direktiv 2000/31/EF af 8. juni 2000) indeholder i art. 3 en regel om, at en virksomhed kun er forpligtet til at følge offentligretlige regler om eksempelvis markedsføring og prismærkning i det land, hvor det er etableret, hvis den fx markedsfører sig på internettet. Danske myndigheder kan derfor ikke stille krav om, at en virksomhed, der er etableret i Tyskland, skal efterleve de danske regler om prismærkning på sin hjemmeside. Desuden kræver e-handelsdirektivets art. 5, stk. 2, at når der angives priser, skal disse være klare og utvetydige, ligesom det skal anføres, om priserne inkluderer udgifter og leveringsomkostninger.

Herudover fremgår det af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 97/7/EF af 20 maj 1997 om forbrugerbeskyttelse i forbindelse med aftaler vedrørende fjernsalg art. 4, at forbrugeren i god tid inden indgåelsen af enhver aftale om fjernsalg skal have oplysninger om varens pris inkl. alle afgifter.

11.1.4. Markedsføringsudvalgets overvejelser

Forbrugerftalelovens § 11, stk. 1, nr. 3, bestemmer, at forbrugerne i forbindelse med fjernsalg skal have oplysning om prisen for varen eller tjenesteydelser, inden der indgås en aftale. Dette tolkes i praksis således, at forbrugeren skal have prisoplysningen senest på bestillingssiden. Dette er således et senere tidspunkt, end hvad der gælder for varer i fysiske forretninger efter prismærkningsloven, hvor prisen opgives i forbindelse med den »første præsentation af varen«.

Udvalget, bortset fra Henrik Kirketerp, finder, at forbrugerne har samme behov for prisoplysninger, uanset om de handler på internettet eller i fysiske forretninger. Prisinformationen skal gøre det muligt for forbrugerne at sammenligne forskellige produkter inden for samme produktgruppe og hos forskellige erhvervsdrivende. Dette medvirker til en effektiv priskonkurrence. Efter udvalgets opfattelse gør dette formål sig gældende med samme styrke, uanset om der handles på internettet eller i fysiske forretninger.

Udvalget, bortset fra Henrik Kirketerp, finder endvidere, at det er uhensigtsmæssigt, at den nugældende regel om prisoplysninger for varer ikke er teknologineutral. Dette medfører i praksis, at erhvervsdrivende, der sælger deres varer i internetbutikker, er undergivet lempeligere regler end de erhvervsdrivende, der driver virksomhed fra fysiske forretninger.

Udvalget, bortset fra Henrik Kirketerp, finder derfor, at reglerne om prisoplysninger for varer skal gælde, uanset om varerne sælges fra et fysisk forretningslokale eller en internetbutik.

Henrik Kirketerp mener ikke, at der bør indføres en ligestilling af reglerne om prisoplysninger, uanset om varerne sælges fra et fysisk forretningslokale eller en internetbutik. Disse forretningsformer kan ikke sidestilles, idet forbrugerne har meget lettere ved at sammenligne priser på internettet, fordi de i modsætning til handel i fysiske forretninger ikke skal bevæge sig fra forretning til forretning for at foretage prissammenligningen. På det virtuelle marked er der derfor en meget større gennemsigtighed, hvilket også understøttes af sammenlignende prisdatabaser. De eksisterende muligheder for prissammenligninger på internettet er tilstrækkelige for forbrugerne.

Udvalget finder, at det er væsentligt, at der gives den erhvervsdrivende forskellige muligheder for at opfylde kravet om prisoplysninger for varer i internetbutikker, så længe tydelighedskravet er opfyldt. Det vil sige, at forbrugeren hurtigt og rimeligt enkelt på egen hånd skal kunne gøre sig bekendt med prisen, og at muligheden for prissammenligning ikke vanskeliggøres. Tydelighedskravet betyder efter udvalgets opfattelse, at det ikke nødvendigvis er et krav, at en vares pris opgives på samme side, hvor varen præsenteres til salg. Tydelighedskravet vil efter udvalgets opfattelse være opfyldt, så længe der i forbindelse med varens præsentation, findes et link til den side, hvor varens pris opgives.

Det er på denne baggrund udvalgets opfattelse, at de eksisterende internetbutikker allerede i dag i vidt omfang giver prisoplysninger, der opfylder kravene efter dette forslag. Forslaget vil derfor ikke påføre erhvervslivet yderligere byrder.

Udvalget finder endvidere, at bestemmelsen om prisoplysninger bør affattes på linje med reglen i forbrugeraftalelovens § 11, stk. 1, nr. 3, for så vidt angår de elementer, der skal indgå i beregningen af den samlede pris. Dette vil medføre en forenkling og koordinering af de prisoplysningskrav, som lovgivningen pålægger de erhvervsdrivende.

Udvalget finder dog, at kravet om, at leveringsomkostninger skal indgå i beregningen af den samlede pris, jf. forbrugeraftaleloven § 11, stk. 1, nr. 3, ikke bør medtages i prisoplysningsbestemmelsen. Leveringsomkostninger vil typisk være afhængig af det samlede køb, og oplysningen vil derfor have en meget begrænset værdi for forbrugeren. Udvalget har endvidere ikke medtaget formuleringen om oplysning om grundlaget for beregningen af prisen, da denne vedrører tjenesteydelser.

For så vidt angår afgifter eller omkostninger, der ikke betales af den erhvervsdrivende eller pålægges af denne, finder udvalget at denne oplysning ikke skal indregnes i den samlede pris, men oplyses særskilt. Herved sikres, at forbrugeren får et samlet overblik over de økonomiske konsekvenser af købet samtidig med at forbrugeren får særskilt oplysning om det beløb, som han skal betale til den erhvervsdrivende.

Udvalget finder endvidere, at den hidtidige bestemmelse i prismærkningslovens § 1, stk. 1, hvorefter prismærkningsforpligtelsen gælder erhvervsmæssigt udbud i detailsalg i overensstemmelse med moderne sprogbrug, bør omformuleres til erhvervsmæssigt udbud af varer til forbrugere. Der er imidlertid hermed ikke tilsigtet en indholdsmæssig indskrænkning af anvendelsesområdet. Bestemmelsen finder således fortsat anvendelse ved udbud af varer i et forretningslokale eller andet sted, hvor forbrugerne har almindelig adgang, herunder markeder og udstillinger.

I forhold til detailhandlens brug af scannere har udvalget noteret sig, at det allerede følger af gældende ret, at brug af scannere kun kan anvendes til prismærkning, sålænge prismærkningslovens tydelighedskrav er opfyldt. Loven er således ikke til hinder for anvendelse af ny teknologi i forbindelse med prismærkning, men udvalget er enig om, at ny teknologi som erstatning for traditionel prismærkning eller prisskiltning ikke må medføre, at forbrugerne stilles ringere. Udvalget finder på den baggrund, at prisoplysningspligten for varer i forretninger kan udformes således:

§ X. Ved erhvervsmæssigt udbud af varer til forbrugere, skal der ved mærkning, skiltning eller på anden måde tydeligt oplyses om den samlede pris for varen inkl. gebyrer, omkostninger, moms og alle andre afgifter. Afgifter eller omkostninger, der ikke betales af den erhvervsdrivende eller pålægges af denne, er ikke omfattet af 1.

pkt., men skal oplyses særskilt. Hvor varer udbydes elektronisk til forbrugere med mulighed for umiddelbar bestilling finder 1. og 2. pkt. tilsvarende anvendelse.

Udvalget bemærker, at der ved »moms og andre afgifter« i 1. pkt. forstås afgifter, som den erhvervsdrivende skal opkræve i forbindelse med salget. Det vil ud over moms f.eks. omfatte andre afgifter, der pålægges bestemte varegrupper. Ved »afgifter eller omkostninger, der ikke betales af den erhvervsdrivende eller pålægges af denne« jf. 2. pkt. kan som eksempel nævnes betaling af afgift for tinglysning af pantebrev i fast ejendom, der tjener som sikkerhed for et ydet lån, eller retsafgifter.

For så vidt angår mundtlige prisoplysninger henvises til afsnit 11.2. neden for om prisoplysninger for tjenesteydelser.

Udvalget, bortset fra Henrik Kirketerp, finder endvidere, at der ikke er behov for at opretholde den gældende undtagelse fra lovens krav om prismærkning for varer i prismærkningslovens § 3 for antikviteter og kunst. Derimod finder udvalget, at der for auktionssalg forsat er behov for en undtagelse, idet prisen ved auktionssalg ikke kendes på forhånd.

Henrik Kirketerp finder, at der er behov for at opretholde den gældende undtagelse fra lovens krav om prismærkning for varer i lovens § 3 for antikviteter og kunst navnlig af hensyn til de genbrugsbutikker, som velgørende organisationer driver.

11.2. Prisoplysning for tjenesteydelser

Prismærkningsloven indeholder ikke en generel regel, hvorefter en udbyder af tjenesteydelser er forpligtet til at give prisoplysninger på linie med forpligtelsen for varer. Derimod er der hjemmel til at fastsætte en sådan pligt for bestemte tjenesteydelser.

Udvalget har drøftet, om der bør indføres en generel prisoplysningsforpligtelse for tjenesteydelser, eller hvorvidt den nugældende retstilstand skal opretholdes.

11.2.1. Gældende ret

Prismærkningsloven indeholder ikke en generel regel om prisoplysning for tjenesteydelser. Der er således ikke et generelt krav om, at der i eller uden for forretningslokaler, hvor der udbydes tjenesteydelser, skal forefindes en prisliste. Prismærkningsloven indeholder derimod i § 5, stk. 1, en regel om, at hvis der ved annoncering for tjenesteydelser gives prisoplysninger, skal disse være i over-

ensstemmelse med prismærkningslovens krav. Priser i reklamer skal således altid være inkl. moms.

Derimod er der adgang for ministeren for familie- og forbrugeranliggender til at fastsætte nærmere regler om oplysning af prisen for en tjenesteydelse ved skiltning eller anden tydelig måde.

Hjemlen har været udnyttet til at fastsætte følgende regler:

- Forbrugerstyrelsens bekendtgørelse nr. 237 af 30. marts 1994 om skiltning med gebyrer og valutakurser i pengeinstitutter m.m.
Bekendtgørelsen fastsætter regler om skiltning med de gebyrer, der beregnes for den enkelte ydelse i en række finansielle institutioner. Der er endvidere fastsat regler om oplysninger i forbindelse med handel med børsnoterede værdipapirer og fremmed valuta.
- Forbrugerstyrelsens bekendtgørelse nr. 902 af 12. november 1992 om oplysning til forbrugere i ekspeditionslokaler, i annoncer mv. om indlånsrenter, afkast af indskud på gevinstkonti samt udlånsrenter og andre kreditomkostninger i pengeinstitutter.
Bekendtgørelsen pålægger pengeinstitutter at give oplysninger om deres produkter ved skiltning i forretningslokalet. For indlån er der tale om følgende oplysninger: den nominelle årlige rente, terminer for rentetilskrivning, særlige begunstigelser eller begrænsninger, der knytter sig til den pågældende indlånsform og eventuelle omkostninger, herunder gebyrer. For udlån skal der oplyses om den nominelle årlige rente, et eventuelt rentespænd, eventuel løbende provision, stiftelsesomkostninger til pengeinstituttet, de årlige omkostninger i procent (ÅOP) for kreditten, og om der skal betales omkostninger til sikkerhedsstillelse.
Bekendtgørelsen indeholder bestemmelser, der implementerer enkelte bestemmelser fra kreditaftaledirektivet.
- Forbrugerstyrelsens bekendtgørelse nr. 1228 af 21. december 1992 om oplysning til forbrugere i ekspeditionslokaler, i annoncer mv. om renter og andre kreditomkostninger.
Bekendtgørelsen indeholder for andre kreditgivere end pengeinstitutter og realkreditinstitutter tilsvarende regler som bekendtgørelse 902 af 12. november 1992 om udlån, og implementerer bestemmelser fra kreditaftaledirektivet.
- Bekendtgørelse nr. 7 af 3. januar 1991 om skiltning med pris for autoreparationer.
Bekendtgørelsen omhandler oplysning om kundetimepriser, eventuelle standardtider eller præstationspriser for autoreparation.
- Monopoltilsynets bekendtgørelse MT nr. 7-84 om skiltning med priser for telefonering.
Bekendtgørelsen fastsætter regler om skiltning med priser for telefonering i hoteller, restauranter, kiosker og andre virksomheder, hvor der stilles tele-

foner til publikums rådighed mod betaling. Oplysningerne skal bl.a. indeholde takster for nærmere fastlagte modtagerlande.

- Monopoltilsynets bekendtgørelse MT nr. 8-83 om prisskiltning på hoteller.

Bekendtgørelsen indeholder krav om skiltning med priser på hotelværelser i ankomstområdet samt på værelserne. Det skal bl.a. af skiltningen fremgå, om morgenmad er inkluderet i prisen.

Med lov nr. 1383 af 20. december 2004 om ændring af lov om finansiel virksomhed mv., blev hjemlen til at udstede bekendtgørelser efter prismærkningsloven for tjenesteydelser udbudt af finansielle virksomheder overført fra ministeren for familie- og forbrugeranliggender til økonomi- og erhvervsministeren. Det følger herefter af lov om finansiel virksomhed, at økonomi- og erhvervsministeren fastsætter nærmere regler om prisoplysning for finansielle ydelser.

11.2.2. Nordisk ret

I både Norge, Sverige og Finland findes der et generelt krav om at informere forbrugerne om priserne for tjenesteydelser.

I **Norge** findes der en generel bestemmelse i markedsføringsloven om, at forbrugerne skal informeres om prisen ved salg af tjenesteydelser til forbrugerne. Der er derudover udstedt en generel bekendtgørelse om prisoplysning ved tjenesteydelser. Denne generelle bekendtgørelse bestemmer, at der, så vidt det er muligt, skal gives prisinformation ved prisskiltning eller en prisliste, som opregner priserne for de tjenester, der udføres. Prisskiltningen eller prislisterne skal være placeret på det sted, hvor tjenesten sædvanligvis udbydes. Hvis stykprisen for en tjeneste varierer inden for et interval, skal den højeste og laveste pris inden for intervallet opgives. De opgivne priser skal omfatte alle materialer og hjælpemidler, der indgår i tjenesten samt offentlige afgifter, som kunden skal betale ved køb af tjenesten.

Ved mundtlige prisoplysninger finder de generelle principper for prisoplysning anvendelse. Det vil fx sige, at en opgivet pris skal omfatte alle materialer og hjælpemidler, der indgår i tjenesten samt offentlige afgifter, som kunden skal betale ved køb af tjenesten.

Hvor det ikke er muligt at lave en prisliste med den samlede pris for de enkelte tjenesteydelser, skal informationen indeholde oplysninger om, hvorledes prisen for den enkelte tjenesteydelse bliver beregnet, herunder prisen for den måleenhed, som bruges som beregningsgrundlag.

I det følgende gives eksempler på tjenesteydernes oplysningspligt i forbindelse med håndværkerydelser og advokatydelser.

For så vidt angår håndværkere, er der kun en forpligtelse til at give oplysninger ved prisopslag eller prisliste, når håndværkeren har et forretningssted med kundeadgang. Håndværkere, der ikke har et sådant forretningssted, er derimod kun omfattet af loven, når de giver mundtlige prisoplysninger. Der er således ikke pligt til at give prisoplysninger uden for forretningsstedet.

Advokater kan opfylde oplysningspligten ved at skilte eller have en prisliste, hvorefter der redegøres for, hvorledes prisen fastsættes. Såfremt visse ydelser, eksempelvis udarbejdelse af testamente, udbydes til faste takster, skal prisen på denne ydelse oplyses. For de øvrige tjenester anføres en timepris eller et interval herfor, såfremt der lægges en timepris til grund for prisberegningen. I tillæg hertil oplyses de principper, hvorefter bestemte forhold kan bevirke fravigelser i op eller nedadgående retning i forhold til timeprisen. Disse forhold beskrives i generelle vendinger. Det er tilstrækkeligt, at prislisten oplyser, at der i tillæg til advokatens ydelse kommer afgifter til det offentlige. Herudover opfordrer det norske advokatsamfund til, at der gives en bekræftelse på opdraget sammen med et overslag over den enkelte tjeneste, inden denne påbegyndes.

I tillæg til prisoplysningsforpligtelsen anføres det i den norske generelle forskrift for prisoplysning ved tjenester, at der er krav om en specificeret regning for en række nærmere opregnede tjenesteydelser, eksempelvis installation, reparation og vedligeholdelse af fast ejendom.

Den generelle bekendtgørelse suppleres med 5 bekendtgørelser for bestemte typer af tjenesteydelser.⁴

I **Finland** indeholder den gældende prismærkningsregulering en særskilt bestemmelse, der regulerer, hvilke prisoplysninger der skal gives i forbindelse med tjenesteydelser. Disse bestemmelser har i hovedtræk det samme indhold som den norske bekendtgørelse om tjenesteydelser. Finland har derimod ikke en række bekendtgørelse, med særlige regler for bestemte typer af tjenesteydelser.

Den ny rammelovgivning om prisinformation i **Sverige** indeholder ikke en særskilt bestemmelse om tjenesteydelser, men behandler disse ydelser på samme måde som varer og andre ydelser. Der er hjemmel i loven til at udstede præciserende forskrifter.

⁴ Forskrift om prisopplysning ved overnattings- og serveringssteder.
Forskrift om prisopplysning ved legetjenester m.m.
Forskrift om prisopplysning ved tannlegetjenester m.m.
Forskrift om prisopplysning ved transport og salg af elektrisk kraft.
Forskrift om prisopplysning for gravferdstjenester.

De svenske prisoplysningsregler kan i forhold til håndværkertjenester opfyldes ved, at der i forbindelse med et besøg hos forbrugeren gives et prisoverslag på ydelsen.

Tilsvarende gælder i forhold til advokater, hvor advokaten kan opfylde prisinformationsloven ved at give et overslag på tjenesten.

11.2.3. EU-ret

Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 98/6/EF af 16. februar 1998 om forbrugerbeskyttelse i forbindelse med angivelse af priser på forbrugsvarer finder ikke anvendelse på tjenesteydelser.

E-handelsdirektivet (direktiv 2000/31/EF af 8. juni 2000) finder også anvendelse på tjenesteydelser, og der kan derfor i det hele henvises til beskrivelsen i afsnit 11.1.3. ovenfor.

Tilsvarende gælder i forhold til direktivet om fjernsalg, som også gælder for tjenesteydelser. I forhold til fjernsalg af finansielle tjenesteydelser er der vedtaget et særligt direktiv (2002/65/EF), der fastsætter hvilke prisoplysninger, der skal gives i god tid, inden forbrugeren forpligtes af en fjernsalgsaftale.

11.2.4. Markedsføringsudvalgets overvejelser vedrørende en generel prisoplysningsregel for tjenesteydelser

Som det fremgår af gennemgangen ovenfor, er det allerede i dag den generelle regel i de øvrige nordiske lande, at der også ved udbud af tjenesteydelser skal gives prisoplysninger.

Udvalget mener, at en generel regel om pligt til at give prisoplysninger i forbindelse med tjenesteydelser vil medvirke til at sikre forbrugerne information om prisen på en tjenesteydelse, inden der indgås aftale, og medføre at der fx på restauranter, hos frisører og fodterapeuter, samt hos udbydere af transportydelser, undervisning, tandlægeydelser og i forbindelse med bedemandsvirksomhed skal gives oplysning om prisen på de udbudte tjenesteydelser.

Mange tjenesteydelser er individuelt tilpassede, og den endelige pris er derfor afhængig af, hvordan forbrugeren ønsker tjenesteydelsen udført.

Udvalget, med undtagelse af Benedicte Federspiel og Hagen Jørgensen, finder, at oplysninger om fx en timepris i forbindelse med en række tjenesteydelser

ikke giver en nyttig oplysning, som forbrugeren kan bruge til at danne sig et billede af prisen på en tjenesteydelse, idet den endelige pris afhænger af, hvor mange timer der medgår ved tjenesteydelsens udførelse. Det kan således være tjenesteyderen med den høje timepris, der er billigst, fordi denne tjenesteyder har det laveste tidsforbrug ved udførelsen af tjenesteydelsen.

Udvalget, med undtagelse af Benedicte Federspiel og Hagen Jørgensen, er på den baggrund af den opfattelse, at en regel om prisoplysningspligt for tjenesteydelser kun skal omfatte tilfælde, hvor det er muligt at oplyse en samlet pris for tjenesteydelsen, eller hvor forbrugeren selv vil være i stand til at beregne den endelige pris for den tjenesteydelse, som efterspørges, på baggrund af et beregningsgrundlag oplyst af den erhvervsdrivende.

Som eksempler på tjenesteydelser, hvor der typisk kan oplyses en samlet pris, kan nævnes en klipning eller farvning hos en frisør og advokaters faste priser på skødeskrivning eller udarbejdelse af testamenter.

Som eksempel på tjenesteydelser, hvor det vil være muligt for forbrugeren at beregne den endelige pris, hvis han eller hun får oplyst beregningsgrundlaget, kan nævnes gulvlakering, som udbydes til en bestemt pris pr. kvadratmeter eventuelt suppleret med et fast grundbeløb. Her vil det være muligt for forbrugeren selv at beregne den endelige pris på baggrund af en opmåling af det gulv, der ønskes lakeret. Et andet eksempel er telefonabonnementer. Såfremt udbyderen oplyser de faste omkostninger ved abonnementet som et beløb, som forbrugeren under alle omstændigheder skal betale, samt de variable omkostninger, vil det være muligt for forbrugeren selv at beregne den samlede pris for tjenesteydelsen, på baggrund af sin viden om sit forbrugsmønster.

Hvis der i grundlaget for beregningen af en tjenesteydelses pris indgår et prisspænd, og det derfor ikke på forhånd er muligt for forbrugeren at beregne prisen for den tjenesteydelse, der efterspørges, skal den erhvervsdrivende ikke oplyse om prisen for tjenesteydelsen.

Mange tjenesteydere, fx tandlæger, udbyder en mængde forskellige ydelser. I disse tilfælde vil oplysningskravet kunne opfyldes ved angivelse af prisen eller beregningsgrundlaget for et relevant udvalg af ydelserne i form af et opslag eller en prisliste. Ved udvælgelsen skal der ikke alene tages hensyn til, hvor hyppigt en tjenesteydelse udføres, men tillige til, at prislisten skal give et indtryk af prisniveauet for såvel billige som dyre ydelser.

Benedicte Federspiel og Hagen Jørgensen kan støtte flertallets forslag, men finder, at der er brug for en videregående prisoplysningsforpligtelse for tjenesteydelser, fordi hensynet til at sikre forbrugerne information om prisen på en tjenesteydelse, inden der indgås aftale, nødvendiggør, at prisoplysningsforpligtelsen for tjenesteydelser ikke indskrænkes til tjenesteydelser, hvor der kan oplyses en samlet pris, eller hvor prisberegningsgrundlaget vil gøre det muligt for forbrugeren selv at beregne den endelige pris. Det er disse medlemmers opfat-

telse, at en oplysning om fx en håndværkers timepris udgør en nyttig prisoplysning, selvom denne oplysning ikke vil gøre det muligt for forbrugeren at beregne den samlede pris, fordi oplysningen om timeprisen giver forbrugeren et pejlemærke til brug for valget mellem flere håndværkere, uanset at den endelige pris forudsætter et konkret tilbud fra den pågældende håndværker. Tjenesteydelser udgør endvidere en så stor del af samfundsøkonomien, at det ikke vil være rimeligt kun at pålægge en oplysningspligt for tjenesteydelser, hvor forbrugeren kan beregne den endelige pris. Disse medlemmer er imidlertid opmærksomme på, at prisoplysningskravet må tilpasses den enkelte tjenesteydelse, ligesom der vil kunne forekomme tilfælde, hvor det ikke vil være praktisk muligt at oplyse en pris for tjenesteydelsen. Prisoplysningskravet skal derfor kun gælde, så vidt det er praktisk muligt.

Udvalget har noteret sig, at adgangen til at udstede bekendtgørelser om prisoplysninger for finansielle tjenester udbudt af finansielle virksomheder, er overført til lov om finansiell virksomhed, jf. lov nr. 1383 af 20. december 2004 om ændring af lov om finansiell virksomhed mv. Udvalget finder på den baggrund, at den kommende regel om prisoplysninger for tjenesteydelser ikke skal omfatte tjenesteydelser udbudt af virksomheder omfattet af lov om finansiell virksomhed.

Udvalget finder, at afgifter eller omkostninger, der ikke betales af den erhvervsdrivende eller pålægges af denne, skal oplyses særskilt. Dette vil for tjenesteydelser være relevant for fx en advokats oplysning om standardpriser for udarbejdelse af skøder.

Det er udvalgets opfattelse, at tjenesteydere allerede i dag i vidt omfang i deres forretningslokale skilter med priser på de udbudte tjenesteydelser, eller har prislister liggende til brug for konkrete henvendelser fra forbrugere. Det må derfor antages, at en regel om generel oplysningspligt for tjenesteydere kun vil medføre begrænsede byrder for erhvervslivet.

Med det formål at sikre, at en generel regel om prisoplysninger i forbindelse med udbud af tjenesteydelser er teknologineutral, finder udvalget, at en sådan regel også skal gælde i forbindelse med udbud af tjenesteydelser i internetbutikker, dvs. hvor tjenesteyderen udbyder tjenesteydelsen på elektronisk netværk med mulighed for umiddelbar bestilling.

Udvalget, med undtagelse af Benedicte Federspiel og Hagen Jørgensen, finder, at en regel om prisoplysninger for tjenesteydelser i tilknytning til det foregående afsnit om varer kan formuleres således:

§ X. Ved erhvervsmæssigt udbud af varer til forbrugere, skal der ved mærkning, skiltning eller på anden måde tydeligt oplyses om den samlede pris for varen inklusive gebyrer, omkostninger, moms og alle andre afgifter. Afgifter eller omkostninger, der ikke betales af den erhvervsdrivende eller pålægges af denne, er ikke omfattet af

1. pkt., men skal oplyses særskilt. Hvor varer udbydes elektronisk til forbrugere med mulighed for umiddelbar bestilling finder 1. og 2. pkt. tilsvarende anvendelse.

Stk. 2. Stk. 1 finder tilsvarende anvendelse ved erhvervmæssigt udbud af tjenesteydelser til forbrugere. Hvor det ikke er muligt at oplyse den samlede pris for tjenesteydelsen, skal grundlaget for beregningen af prisen oplyses, såfremt dette vil gøre det muligt for forbrugeren selv at beregne den endelige pris. Er det på grund af mængden af udbudte tjenesteydelser ikke muligt at angive prisen eller beregningsgrundlaget for dem alle, skal prisen eller beregningsgrundlaget anføres for et relevant og repræsentativt udvalg.

Udvalget bemærker, at det i lovforslagets bemærkninger bør anføres, at prisoplysningsforpligtelsen for tjenesteydelser kun finder anvendelse, hvor dette giver mening, det vil sige i tilfælde, hvor det er muligt at oplyse en samlet pris for tjenesteydelsen eller hvor forbrugeren selv vil være i stand til at beregne den endelige pris for den tjenesteydelse, som efterspørges, på baggrund af et beregningsgrundlag oplyst af den erhvervsdrivende.

Udvalget finder, at undtagelsen for finansielle tjenester udbudt af finansielle virksomheder i forlængelse af lov nr. 1383 af 20. december 2004 om ændring af lov om finansiell virksomhed mv., kan formuleres således:

Stk. 3. Stk. 2 finder ikke anvendelse for virksomheder omfattet af lov om finansiell virksomhed.

Finansielle tjenesteydelser er herefter ikke omfattet af den generelle prisoplysningsregel.

Finansielle tjenesteydelser, der ikke udbydes af finansielle virksomheder, vil være omfattet af oplysningspligten. I praksis vil disse ydelser være dækket af skiltningsskiltningen for ikke-finansielle virksomheder.

Udvalget bemærker, at det med denne generelle regel om prisoplysningspligt for tjenesteydelser overlades til de erhvervsdrivende at udfylde de rammer for oplysningspligten, som forslaget giver, efter bedste skøn og under hensyn til den konkurrencemæssige gevinst, der ligger i at yde forbrugerne en god service også på dette område. Oplysningerne vil kunne gives i form af et opslag eller i form af prislister. Prisinformationen skal være tilgængelig i forretningslokalet således, at forbrugeren kan gøre sig bekendt med denne uden at henvende sig til forretningens personale.

Udvalget finder det afgørende, at der med denne regel også gælder en pligt til at sikre, at de givne prisoplysninger altid er ajourførte.

Udvalget bemærker, at udfyldelsen af den generelle prisoplysningspligt for tjenesteydelser kan ske i form af selvregulering og gennem retningslinier fra Forbrugerombudsmanden. Hvis anvendelsen af prisoplysningspligten i praksis vi-

ser sig at have uhensigtsmæssige konsekvenser, som ikke kan løses ved selvregulering eller retningslinier fra Forbrugerombudsmanden, finder udvalget, at ministeren for familie- og forbrugeranliggender skal have bemyndigelse til enten at udforme en præciserende bekendtgørelse eller undtage et område fra prisoplysningsreglen.

Den af udvalget, med undtagelse af Benedicte Federspiel og Hagen Jørgensen, foreslåede prisoplysningsforpligtelse er begrænset til udbud fra et fast forretningssted, herunder på internettet, når der er mulighed for umiddelbar bestilling. Det er kun i disse situationer, at det giver mening at tale om generel prisinformation, fordi forbrugerne her kan gøre sig bekendt med prisinformationen, uden at henvende sig til den erhvervsdrivende med henblik på at kunne udvælge sig den tjenesteyder, som han ønsker at indgå aftale med.

Benedicte Federspiel og Hagen Jørgensen finder ikke, at der er grundlag for at begrænse prisoplysningsforpligtelsen til udbud fra fast forretningssted, herunder på internettet, når der er mulighed for umiddelbar bestilling. Forbrugerne har behov for let og hurtigt at kunne få informationer om tjenesteydelsers pris, uanset om tjenesteydelsen udbydes fra fast forretningssted eller fx i forbindelse med den erhvervsdrivendes besøg hos forbrugeren. Flertallets forslag vil endvidere medføre, at erhvervsdrivende stilles forskelligt afhængigt af, om tjenesteydelsen udbydes fra et forretningssted, i forbindelse med telefonisk henvendelse fra forbrugeren eller ved besøg hos forbrugeren.

11.2.5. Markedsføringsudvalgets overvejelser vedrørende mundtlige prisoplysninger om tjenesteydelser

Udvalget, med undtagelse af Benedicte Federspiel og Hagen Jørgensen, finder det ikke hensigtsmæssigt at forpligte den erhvervsdrivende til mundtligt at oplyse forbrugeren om prisen på en tjenesteydelse i forbindelse med et besøg hos forbrugeren, eller i forbindelse med at forbrugeren telefonisk kontakter den erhvervsdrivende. Udvalget finder imidlertid, at det bør fastslås udtrykkeligt i loven, at hvis den erhvervsdrivende mundtligt oplyser en pris til forbrugeren, bør prisoplysningen have samme indhold som i forbindelse med prisskiltningen. Det vil sige, at en timepris skal oplyses inkl. moms og afgifter. Hermed sikres, at der er overensstemmelse mellem indholdet af mundtlige og skriftlige prisinformationer. Udvalget finder, at denne regel kan indsættes i loven ved at gøre annonceringsreglen tilsvarende anvendelig for mundtlige prisoplysninger.

Benedicte Federspiel og Hagen Jørgensen finder derimod, at prisen for en tjenesteydelse udgør en væsentlig oplysning for forbrugeren valg af tjenesteydelse, hvorfor den erhvervsdrivende bør forpligtes til af egen drift at give prisoplysninger i forbindelse med et besøg hos forbrugeren eller i forbindelse med, at forbrugeren telefonisk kontakter den erhvervsdrivende. Herved sikres det, at

forbrugeren får kendskab til en tjenesteydelses pris i god tid inden, der indgås aftale om udførelse af en tjenesteydelse, ligesom dette er en fordel bevismæssigt, idet den erhvervsdrivende i så fald ikke kan hævde, at han ikke oplyste en pris.

11.2.6. Markedsføringsudvalgets overvejelser vedrørende regelforenklung

Udvalget finder, at en generel regel om prisoplysninger for tjenesteydelser vil kunne danne grundlag for at ophæve tre bekendtgørelser om prisoplysninger for visse tjenesteydelser.

- Forbrugerstyrelsens bekendtgørelse nr. 7 af 3. januar 1991 om skiltning med pris for autoreparationer.
- Monopoltilsynets bekendtgørelse MT nr. 7-84 om skiltning med priser for telefonering.
- Monopoltilsynets bekendtgørelse MT nr. 8-83 om prisskiltning på hoteller.

Udvalget finder endvidere, at den generelle regel om prisoplysninger for tjenesteydelser vil sikre forbrugerne tilsvarende prisoplysninger og prisgennemsigtighed som de nævnte bekendtgørelser. For så vidt angår bekendtgørelsen om skiltning med pris for autoreparationer, vil ophævelsen dog medføre, at der ikke længere vil skulle oplyses om timeprisen for autoreparation, hvis der ikke opereres med standardtider for bestemte typer reparationer.

Hvis der viser sig et behov for mere præciserende regler, kan det overvejes at indarbejde præciserende generelle regler om oplysning om tjenesteydelser i forbindelse med en generel faktureringsbekendtgørelse, jf. neden for i afsnit 11.4.3. Såfremt der herudover måtte vise sig et behov for regulering af særlige problemstillinger, løses dette bedst ved anvendelse af selvregulering fx ved udarbejdelse af retningslinier efter forhandling med Forbrugerombudsmanden.

Udvalget kan derfor anbefale, at de nævnte bekendtgørelser ophæves. Udvalget har imidlertid, under henvisning til, at bekendtgørelserne på prismærkningslovens område ifølge kommissoriet skal vurderes af en intern ministeriel arbejdsgruppe, der vil blive nedsat efter udvalgsarbejdets afslutning, fundet det rigtigst ikke at indsætte en bestemmelse i lovforslaget om ophævelse af bekendtgørelserne.

Det er derimod udvalgets opfattelse, at de øvrige bekendtgørelser om prisoplysninger for tjenesteydelser, der vedrører finansielle tjenester, bør opretholdes, indtil økonomi- og erhvervsministeren fastsætter nye regler om prisoplysninger for finansielle tjenesteydelser.

11.2.7.

Gebyrer

Hagen Jørgensen har i forbindelse med udvalgets drøftelse foreslået, at der i den i kaptitel 13 foreslåede prismærkningsbestemmelse indsættes følgende stykke, eventuelt som et nyt stykke 2:

”§ Q. En forbruger kan ikke opkræves gebyr, omkostninger, moms eller andre afgifter, medmindre forbrugeren senest inden købet er gjort udtrykkelig opmærksom på disse yderligere omkostninger, størrelsen af disse og de nærmere vilkår for beregningen heraf.”

Hagen Jørgensen foreslår endvidere, at indsættes et nyt afsnit med overskriften ”Gebyrer” med følgende bestemmelser:

”§ X. Ved et gebyr forstås en tillægsbetaling for en særlig tjeneste, funktion eller ydelse, som knytter sig naturligt til købet af en vare eller tjenesteydelse, eller et løbende aftaleforhold, og som ikke har karakter af en selvstændig tjenesteydelse, uanset om betalingen benævnes gebyr, provision, afgift eller lignende.

Stk. 2. Ministeren for familie- og forbrugeranliggenderne kan fastsætte nærmere regler for anvendelsen af gebyrer i visse særlige aftaler eller ved særlige tjenester, funktioner eller ydelser, herunder at der ikke må opkræves gebyr i særlige tilfælde.

§ Y. Størrelsen af et gebyr må ikke overstige, hvad der under hensyn til den erhvervsdrivendes omkostninger ved den pågældende tjeneste, funktion eller ydelse eller omstændighederne i øvrigt er rimeligt.

§ Z. Såfremt et gebyr i en eksisterende aftale senere skal kunne ændres til ugunst for forbrugeren, skal betingelserne herfor klart fremgå af aftalen. En ændring må varsles med en frist på mindst en måned inden ændringens ikrafttræden. Ved væsentlige ændringer må varslingen gives individuelt ved brev eller ved anden individuel, sikker kommunikation.

Stk. 2. Beregning af nye gebyrer i et løbende aftaleforhold kan alene ske med en frist på 6 måneder. En sådan ændring må varsles individuelt ved brev eller ved anden individuel, sikker kommunikation. Ved en sådan ændring i aftalen har forbrugeren ret til at komme ud af aftalen inden ændringens ikrafttræden og uden omkostninger. Varslingen skal indeholde information herom.”

Hagen Jørgensen har begrundet sit forslag med, at brugen af gebyrer i forbindelse med køb af varer og tjenesteydelse gennem de sidste 10 år er blevet mere og mere almindeligt. Det kan fx være gebyrer, der er en tillægsbetaling ved et enkeltstående køb, eller udgør en tillægsbetaling i forhold til hovedydelsen i forbindelse med et løbende mellemværende.

Hagen Jørgensen fremhæver, at gebyrer opleves som et stærkt stigende problem af forbrugere og erhvervsdrivende, da gebyrer i mange tilfælde kommer overraskende og oven i varens eller tjenesteydelsens pris. Ofte opfattes gebyrer også som en tillægsbetaling, der i mange tilfælde virker urimeligt høj, og som det er svært at se begrundelsen for. I mange (løbende) aftaleforhold dukker nye gebyrer op for ydelser eller services, der hidtil er blevet betragtet som naturlige ydelser, som blev betalt via hovedydelsen. Endvidere forhøjes gebyrer uden klar begrundelse. På denne baggrund er gebyrer efter Hagen Jørgensens opfattelse ofte urimelige.

Hagen Jørgensen lægger endvidere vægt på, at gebyrer typisk virker prisslørende og skaber uigennemsigtighed om prisen. Et reelt billede af den samlede pris får man mange gange først ved at se på hvilke gebyrer, der er knyttet til varen eller ydelsen. Gebyrer beregnes ofte på baggrund af den brug, man gør af ydelsen eller de særlige funktioner, der kan være knyttet til aftaleforholdet. Det kan være forhold, som kunden ikke oplyses om, eller som kan være vanskelige at beregne eller forudse for den enkelte. Dette kan ifølge Hagen Jørgensen i mange tilfælde indvirke uheldigt på konkurrencen og mobiliteten.

11.2.7.1. Markedsføringsudvalgets overvejelser vedrørende Hagen Jørgensens forslag til § Q-Z

Udvalget bemærker, at § Q er en bestemmelse, der fastlægger, at en forbruger ikke kan opkræves gebyr mv., medmindre forbrugeren senest inden købet er gjort tydelig opmærksom herpå, herunder størrelsen heraf samt de nærmere vilkår for beregningen. Denne bestemmelse forudsætter efter sin ordlyd, at forbrugeren enten individuelt gøres opmærksom på gebyrerne, eller at det ved meget tydelig skiltning sikres, at forbrugerne bliver bekendt med gebyrerne.

De øvrige bestemmelser, som er foreslået af Hagen Jørgensen, dvs. §§ X-Z, indeholder regler om, at gebyrer skal være omkostningsbestemte, adgangen til at ændre et gebyr, herunder indførelse af nye gebyrer, samt en hjemmel for ministeren til at udstede regler om anvendelsen af gebyrer i visse særlige aftaler.

Udvalget har drøftet, hvorvidt der bør iværksættes en nærmere gennemgang af behovet og muligheden for at fastsætte regler om gebyrer.

Udvalget, med undtagelse af Hagen Jørgensen, finder, at det ikke er muligt på det foreliggende grundlag at tage stilling til, hvorvidt der er behov for de foreslåede regler eller andre regler om gebyrer, og om disse bør indsættes i markedsføringsloven eller anden lovgivning.

Udvalget, med undtagelse af Peter Andersen, Malou Kragh Halling, Robert Jønsson, Henrik Kirketerp og Jens Loft Rasmussen, finder, at der bør iværksættes en nærmere gennemgang og er enig om at opfordre ministeren for familie- og forbrugeranliggender til at iværksætte en sådan undersøgelse. Undersøgelsen bør gennemføres således, at der kan tages højde for resultatet ved udarbejdelsen af det fremtidige lovforslag til revision af markedsføringsloven.

Hagen Jørgensen finder, at § Q allerede nu bør medtages i udvalgets lovforslag, og fremhæver i den forbindelse, at der er behov for at få skabt gennemsigtighed mht. brugen af gebyrer således, at forbrugeren har fuld viden om den samlede pris for en vare eller tjenesteydelse. Hagen Jørgensen støtter endvidere, at gebyrområdet kortlægges nærmere, men finder samtidig, at de foreslåede bestemmelser i §§ X-Z bør medtages i udvalgets forslag til ny markedsføringslov.

Benedicte Federspiel finder, at der er behov for regler om gebyrer, men da tiden har været for knap til at drøfte Forbrugerombudsmandens forslag i udvalget, støtter dette medlem derfor, at der foretages en kortlægning, ligesom medlemmet forventer, at organisationerne vil blive inddraget i drøftelserne om et sådant forslag, der senest bør medtages i et kommende forslag til ny markedsføringslov.

Peter Andersen, Malou Kragh Halling, Robert Jønsson, Henrik Kirketerp og Jens Loft Rasmussen mener ikke, at der er dokumenteret et behov for, at der skal iværksættes yderligere kortlægning. Det fremgår allerede af den af udvalget foreslåede bestemmelse om oplysning af priser på varer og tjenesteydelser, jf. ovenfor i afsnit 11.1.4 og 11.2.4, at der er krav om gennemsigtighed med hensyn til brugen af gebyrer, og at gebyrer skal være inkluderet i den samlede pris på henholdsvis varer og tjenesteydelser. Det centrale er efter disse medlemmers opfattelse, at der skabes gennemsigtighed mht. gebyrer, hvorimod fastlæggelsen af gebyrers størrelse fortsat bør overlades til den fri prisdannelse. Disse medlemmer bemærker yderligere, at det i praksis ikke vil være muligt at foretage den af Hagen Jørgensen foreslåede afgrænsning mellem gebyrsatte ydelser og prisfastsatte ydelser, da dette er et spørgsmål om anvendt sprogbrug.

11.3. Annoncering

Der gælder efter prismærkningsloven ikke en ubetinget pligt til at give prisoplysninger i forbindelse med annoncering for varer og tjenesteydelser.

Udvalget har drøftet, om oplysningspligten skal gælde ubetinget ved detailhandelndes markedsføring af varer og tjenesteydelser, eller om der som i dag skal være krav om, at der gives prisoplysninger, før lovens regler finder anvendelse.

11.3.1. Gældende ret

Prismærkningslovens § 5, stk. 1, indeholder en regel om prisoplysninger i reklamer og annoncer. Reglen bestemmer, at hvis der i annoncer eller på anden måde i reklamer angives priser, skal disse angives inkl. moms og andre afgifter. På tilsvarende måde skal der ved kreditkøb gives de oplysninger, der er opregnet i § 2, stk. 1, hvis der gives oplysning om kreditomkostningernes størrelse.

Denne bestemmelse gælder for både varer og tjenesteydelser. Hvis der derimod ikke gives prisoplysninger i en reklame, finder reglen ikke anvendelse. Prismærkningsloven kræver således ikke, at der generelt i reklamer for en vare eller tjenesteydelse gives prisoplysninger.

Prisoplysninger på internettet betragtes som annoncering og skal derfor opfylde lovens § 5, stk. 1, jf. § 1, stk. 1.

Annoncering og reklamer omfatter ifølge forarbejderne tillige kataloger, ligesom tv- og radioreklamer er omfattet. Derimod finder bestemmelsen ikke anvendelse på mundtlige oplysninger i forbindelse med individuel markedsføring.

Hvis fabrikanter, importører eller grossister giver prisoplysninger i en reklame, skal det udtrykkeligt fremgå, at der er tale om en vejledende videresalgspris, jf. § 5, stk. 3.

11.3.2. Nordisk ret

Den **norske** prismærkningsregulering indeholder på linie med den danske regulering kun en betinget prisoplysningsforpligtelse og stiller derfor kun krav om, at lovgivningens prisoplysningsregler skal følges, når der gives prisoplysninger. I forhold til tjenesteydelser gælder visse af disse regler også ved mundtlige prisoplysninger.

Den **svenske** og **finske** lovgivning stiller et ubetinget krav om prisoplysninger i forbindelse med al markedsføring af varer og tjenesteydelser. Det følger af den **svenske** lovgivning, at der skal være tale om bestemte varer og tjenesteydelser, hvorfor ydelsen skal være konkretiseret, før prisoplysningspligten indtræder. Der indtræder således ikke en prisoplysningsforpligtelse, hvor der blot reklameres for en bestemt bilproducent uden, at en konkret vare nævnes i annoncen.

Den svenske lovgivning omfatter også salgsargumenter i forbindelse med individuelle forhandlinger med en kunde.

11.3.3. Markedsføringsudvalgets overvejelser

Det er udvalgets opfattelse, at der allerede i dag i vidt omfang gives prisoplysninger i forbindelse med annoncering, idet netop prisen er det element, som skal tiltrække forbrugernes opmærksomhed.

Det er imidlertid udvalgets opfattelse, med undtagelse af Benedicte Federspiel og Hagen Jørgensen, at der fortsat ikke bør gælde et ubetinget krav om prisoplysninger i reklamer. Hvis der derimod gives oplysninger om en vares eller tjenesteydelses pris, skal prisen være inkl. moms og afgifter. Hvis et køb omfatter en vare, hvor købet er betinget af, at der samtidig købes en tjenesteydelse, skal prisoplysningen både indeholde varens pris og beregningsgrundlaget for tjenesteydelsen inkl. moms og afgifter. Som eksempel kan nævnes salg af mobiltelefoner til en lavere pris, mod at der samtidig tegnes et bestemt telefonabonnement.

Udvalget, med undtagelse af Benedicte Federspiel og Hagen Jørgensen, finder, at et krav om obligatoriske prisoplysninger i annoncer vil give anledning til en række afgrænsningsproblemer i forhold til imagereklamer, hvor formålet ikke er at reklamere for et konkret produkt. Et krav om prisoplysninger i reklamer kan endvidere være særligt problematisk i forhold til tjenesteydelser, hvor prisen kan udgøres af flere elementer. En sådan regel vil endvidere gøre det umuligt for kæder, der består af et samarbejde mellem selvstændige detailhandlende samt detailhandlende, der har flere butikker, at foretage en samlet annoncering for produkter, i de tilfælde, hvor prisen varierer i de detailhandlendes butikker.

Benedicte Federspiel og Hagen Jørgensen finder, at der bør indføres en generel pligt til at opgive priser, når detailhandlen annoncerer med konkrete varer eller tjenesteydelser til salg. Denne regel vil styrke prisgennemsigtigheden og lette forbrugernes mulighed for at orientere sig på markedet.

11.4. Fakturering

Der gælder i dag ikke en ubetinget pligt til fakturering. Der er derimod udstedt bekendtgørelser om fakturering for en række tjenesteydere.

Udvalget har på den baggrund diskuteret, om der bør indføres en generel regel om fakturering samt en hjemmel til at fastsætte præciserende bekendtgørelser på områder, hvor der er et særligt behov.

11.4.1. Gældende ret

Der findes ikke en generel bestemmelse om fakturering. Prismærkningslovens § 4, stk. 3, indeholder hjemmel for ministeren til at udstede regler om fakturering og anden dokumentation for prisberegningen i forbindelse med levering af varer eller tjenesteydelser. Bestemmelsen fandtes tidligere i konkurrenceloven, og er udnyttet til at udstede 9 forskellige bekendtgørelser. Der er tale om følgende bekendtgørelser:

- Konkurrencerådets bekendtgørelse nr. 240 af 17. april 1991 om fakturering af glarmesterarbejde.

Bekendtgørelsen henviser til Konkurrencerådets bekendtgørelse nr. 780 af 21. november 1990 om fakturering af vej-, jord-, kloak- og betonarbejde, murer-, tømrer- og bygningsnedkerarbejde, elektrikerarbejde samt blikkenslager- og VVS-arbejde med enkelte præciseringer.

- Konkurrencerådets bekendtgørelse nr. 849 af 13. december 1990 om fakturering af flyttee arbejde.

Fakturaen skal indeholde en nærmere præciseret beskrivelse af det udførte arbejde. Fakturabeløbet skal opdeles i betaling vedrørende vogn, mandskab og særlige hjælpemidler, tillæg og lignende skal specificeres mest muligt. Enhedsprisen, eksempelvis antal timer, skal oplyses sammen med antallet af forbrugte enheder.

- Konkurrencerådets bekendtgørelse nr. 848 af 13. december 1990 om faktureringsregler for formidling af annoncer og reklamer.

Fakturaen skal indeholde oplysninger om indrykningsdatoer og prisberegningen for annoncen.

- Konkurrencerådets bekendtgørelse nr. 847 af 13. december 1990 om fakturering af autoreparation.

Fakturaen skal indeholde oplysninger om arbejdslønnen, reservedele og eventuelt fremmed arbejde. Arbejdslønnen skal faktureres efter antal faktisk medgåede arbejdstimer, forudfastlagte standardtider eller forud aftalte antal timer samt timepris eller forud fastsatte præstationspriser for hver enkelt ydelse.

Der skal føres dokumentation for enhver reparation.

- Konkurrencerådets bekendtgørelse nr. 780 af 21. november 1990 om fakturering af vej-, jord-, kloak- og betonarbejde, murer-, tømrer- og bygningsnedkerarbejde, elektrikerarbejde samt blikkenslager- og VVS-arbejde.

Fakturaen skal indeholde oplysninger om tidspunktet for arbejdets udførelse, specifikation af arbejdsydelsen, en angivelse af materialeforbruget samt eventuelt omfanget af fremmed arbejde.

Arbejdsydelsen kan faktureres efter medgået arbejdstid, herunder kørsel, udbetalt løn eller efter prislistes.

- Konkurrencerådets bekendtgørelse nr. 779 af 21. november 1990 om faktureringsregler for bogførings-, regnskabs- og revisionsvirksomhed og dermed ligestillet virksomhed.

Fakturaen skal indeholde angivelse af den regnskabsperiode, som fakturaen vedrører og en beskrivelse af det udførte arbejde opdelt på hovedbestanddele. Fakturabeløbet skal være opdelt på de nævnte hovedbestanddele.

Til brug for fakturaen føres et timesagsregnskab.

- Konkurrencerådets bekendtgørelse nr. 778 af 21. november 1990 om fakturering af malerarbejde.

Bekendtgørelsen indholder regler svarende til bekendtgørelse nr. 780 af 21. november 1990 om fakturering af vej-, jord-, kloak- og betonarbejde, murer-, tømrer- og bygningssnedkerarbejde, elektrikerarbejde samt blikkenslager- og VVS-arbejde.

- Konkurrencerådets bekendtgørelse nr. 631 af 7. september 1990 om fakturering af reparationsarbejde for husholdningsapparater til elektricitet og gas.

Fakturaen skal indeholde oplysninger om datoen for arbejdets udførelse, specifikation af arbejdsydelsen og en angivelse af materialeforbruget. Arbejdsydelsen kan faktureres med et grundgebyr samt tidsforbruget for det produktive arbejde. Arbejdsydelsen kan endvidere faktureres efter medgået arbejdstid.

Alternativt kan der faktureres efter faste enhedspriser, såfremt kunderne på forhånd har mulighed for at gøre sig bekendt med disse priser.

- Konkurrencerådets bekendtgørelse nr. 630 af 7. september 1990 om fakturering af reparationsarbejde for audio/videoprodukter (radio og tv m.m.).

Fakturaen skal indeholde et grundgebyr, en specifikation af arbejdsydelsen, en specifikation af kørsel og materialeforbrug.

Arbejdsydelsen kan faktureres efter det faktiske tidsforbrug eller en funktionsbestemt pris for arbejdet.

De gældende bekendtgørelser opstiller en række forholdsvis detaljerede regler om fakturering inden for deres områder. Hovedindholdet i disse regler er, at der stilles krav om oplysninger om timeforbrug, arbejds løn, materialeforbrug, kørselstid, gebyrer og eventuelt fremmed arbejde. Gennemgangen oven for viser, at der i en række tilfælde er mulighed for at fakturere arbejdsydelsen efter flere forskellige regler. Der er derfor indbygget en vis fleksibilitet i faktureringsreglerne.

Faktureringsreglerne gælder i de fleste tilfælde kun, når der ikke er aftalt en fast pris, dvs. når der er tale om regningsarbejde.

Det følger endvidere af momslovens § 52, at en afgiftspligtig person for levering af varer og ydelser skal udstede en faktura til kunden. Ifølge bekendtgørelse nr. 1152 af 12. december 2003 om merværdiafgiftsloven, § 40, er kravene til fakturaens indhold specificeret således:

- 1) Udstedelsesdato (fakturadato).
- 2) Fortløbende nummer, der bygger på én eller flere serier, og som identificerer fakturaen.
- 3) Den registrerede virksomheds (sælgerens) registreringsnummer.
- 4) Den registrerede virksomheds og køberens navn og adresse.
- 5) Mængden og arten af de leverede varer eller omfanget og arten af de leverede ydelser.
- 6) Den dato, hvor levering af varerne eller ydelserne foretages eller afsluttes, eller hvor et afdragsbeløb betales, forudsat en sådan dato er fastsat og forskellig fra fakturaens udstedelsesdato.
- 7) Afgiftsgrundlaget, pris pr. enhed uden afgift, eventuelle prisnedslag, bonus og rabatter, hvis disse ikke er indregnet i prisen pr. enhed.
- 8) Gældende afgiftssats.
- 9) Det afgiftsbeløb, der skal betales.

Der endvidere i forskellige love om punktafgifter givet bestemmelser om specifikation af den leverede ydelse, som ligger til grund for beregningen af punktafgiften.

Formålet med disse faktureringskrav er at sikre modtageren et bevis på, at der er betalt moms og afgifter af den leverede ydelse. Det er endvidere et formål at sikre skattemyndighederne et grundlag for at kontrollere, om der opkræves afgifter i det omfang, som virksomhederne er forpligtet til. Specifikationskravet skal tolkes i lyset af dette formål.

Prismærkningslovens faktureringskrav har derimod til formål at sikre forbrugerne mulighed for at kontrollere, hvilke priser der er beregnet for de varer og tjenesteydelser, der indgår i varen. Hermed får forbrugeren mulighed for at vurdere, om det samlede krav svarer til, hvad han har modtaget. Hvor prismærkningslovens regler om fakturering for en håndværksydelse fx vil kræve en angivelse af tidsforbruget, hvor der faktureres efter timepriser, vil det efter

momslovgivningen være tilstrækkeligt, at fakturaen indeholder oplysninger om det samlede beløb, som kan henføres til selve arbejdsydelser.

Med lov nr. 1383 af 20. december 2004 om ændring af lov om finansiel virksomhed mv. er hjemlen til at udstede bekendtgørelser efter prismærkningsloven for tjenesteydelser udbudt af finansielle virksomheder overført fra ministeren for familie- og forbrugeranliggender til økonomi- og erhvervsministeren. Det fremgår herefter af lov om finansiel virksomhed, at økonomi- og erhvervsministeren fastsætter nærmere regler om prisoplysning og fakturering for finansielle ydelser.

11.4.1. Nordisk ret

Finland og **Sverige** har ikke regler om fakturering i prismærkningslovgivningen.

I **Norge** bestemmes det i forskrift om prisoplysninger for tjenesteydelser, at en tjenesteyder skal give kunden en specificeret regning, når tjenesteydelsen er udført. Regningen skal være så specificeret, at kunden kan kontrollere, hvilke varer og tjenester som er leveret, og hvilke priser som er beregnet. Denne regel, hvis indhold er holdt i generelle vendinger, finder anvendelse i forhold til tjenester i tilknytning til installation, reparation og vedligeholdelse af fast ejendom, motorkøretøjer, fritidsbåde, elektrisk husholdningsudstyr og elektronikprodukter. Hvor der er aftalt en fast pris, gælder forpligtelsen kun, hvis forbrugeren kræver en regning. Der findes tilsvarende regler i forskrifterne for læger og tandlæger.

11.4.2. Markedsføringsudvalgets overvejelser

Formålet med regler om faktureringspligt er at sikre forbrugeren et grundlag for at kunne vurdere, hvorvidt et krav om betaling for en tjenesteydelse er berettiget, når der ikke på forhånd er opgivet en fast pris for tjenesteydelsen.

Udvalget finder, at en generel faktureringsregel vil kunne bidrage til at skabe yderligere forbrugeroplysende gennemsigtighed i forhold til regningsarbejder, fordi forbrugeren her kun har mulighed for at forholde sig til de elementer, der indgår i beregningen af prisen, når han bestiller en tjenesteydelse. En generel faktureringsregel vil derfor være et naturligt supplement til et forudgående krav om prisoplysninger på tjenesteydelser, fordi den sætter forbrugeren i stand til at kontrollere den beregnede pris. Indholdet af den generelle prisoplysningspligt vil derfor være væsentlig for fastlæggelsen af faktureringskravets indhold.

Efter udvalgets opfattelse gælder der formentlig allerede et civilretligt krav om, at forbrugeren kan forlange en regning, der er specificeret i rimeligt omfang, idet forbrugeren kan nægte at betale for tjenesteydelsen, før der foreligger en specificeret regning.

Udvalget finder, at det vil være naturligt at supplere denne civilretlige regel med en offentligretlig regel.

Udvalget finder, at en faktureringsregel kan have følgende indhold:

§ X. Når en tjenesteydelse er udført efter regning, skal der på forbrugers begæring tilstilles denne en specificeret regning, der sætter forbrugeren i stand til at kontrollere prisen for de varer og tjenesteydelser, der indgår i ydelsen.

Udvalget finder, at det er væsentligt, at der med denne regel ikke skabes unødige administrative byrder. Under udvalgsbehandlingen har der været enighed om, at det vil være uheldigt, hvis små erhvervsdrivende pålægges en faktureringspligt i forbindelse med levering af tjenesteydelser af ringe værdi. Da disse ydelser, efter udvalgets opfattelse, typisk vil være tjenesteydelser, der ikke leveres efter regning, vil disse ydelser ikke være omfattet af faktureringsreglen. For det tilfælde, at der i forbindelse med administrationen af faktureringsreglen måtte vise sig uhensigtsmæssige konsekvenser, som ikke kan løses ved selvregulering eller gennem retningslinier fra Forbrugerombudsmanden, finder udvalget, at ministeren for familie- og forbrugeranliggender bør bemyndiges til at udforme en præciserende bekendtgørelse eller undtage et område fra faktureringsreglen.

De oplysninger, der skal gives, skal sætte forbrugeren i stand til at kontrollere, hvilke priser, der er beregnet for de varer og tjenesteydelser, som er leveret. Afgørende er, at forbrugeren på baggrund af de givne oplysninger kan bedømme elementerne af ydelsen og prisen herfor. Faktureringskravets indhold afhænger i hvert tilfælde af en konkret vurdering af den enkelte tjenesteydelses art, men vil skulle indeholde oplysninger til identifikation af ydelsen, dens bestanddele og pris, herunder i nødvendigt omfang oplysninger om løn, time- og materialeforbrug, kørsel, brug af fremmed arbejde mv. Det vil ikke kunne kræves, at en lang række smådele, fx i forbindelse med håndværkerydelser, præciseres i fakturaen, idet det her vil være tilstrækkeligt, at disse angives med en samlet pris. Det er udvalgets opfattelse, at de eksisterende faktureringsbekendtgørelser, der er velindarbejdet i praksis, vil kunne være vejledende for faktureringskravets indhold.

I det omfang en tjenesteydelse består af en lang række enkeltydelser, der har en sådan indbyrdes sammenhæng, at det ikke med mening er muligt at prisfastsætte hver enkelt ydelse, fx udførelse af en retssag, hvor den samlede ydelse består af en række delydelser, som er indbyrdes afhængige og i øvrigt er udtryk for et procesforløb, som er fastlagt i lovgivningen om tilrettelæggelse af retsple-

jen, kan faktureringskravet opfyldes ved at oplyse den samlede pris samt hvilke ydelser, der indgår heri uden at delydelserne er prissatte.

Med indførelsen af den generelle faktureringsregel finder udvalget, at de gældende 9 bekendtgørelser om fakturering kan ophæves, såfremt der udarbejdes en generel bekendtgørelse om fakturering. Såfremt der herudover måtte vise sig et behov for regulering af særlige problemstillinger, løses dette bedst ved anvendelse af selvregulering, fx ved udarbejdelse af retningslinier efter forhandling med Forbrugerombudsmanden. Udvalget er opmærksom på, at bekendtgørelserne på prismærkningslovens område ifølge kommissoriet skal vurderes af en intern arbejdsgruppe efter udvalgsarbejdets afslutning med henblik på eventuel ophævelse eller revision. Udvalget finder det derfor rigtigst ikke at indsætte en bestemmelse i lovforslaget om ophævelse af faktureringsbekendtgørelserne.

11.5. Oplysning om omkostninger ved genstandsbestemt kredit

Prismærkningsloven indeholder regler om hvilke kreditoplysninger, der skal gives i forbindelse med udbud af varer, når disse udbydes med oplysning om omkostningerne ved at erhverve dem ved kreditkøb.

Udvalget har drøftet, hvorvidt prismærkningslovens regler om kreditoplysninger bør indeholde færre oplysningskrav i forbindelse med annoncer og reklamer i forskellige medier.

11.5.1. Gældende ret

For varer, der udbydes i detailsalg med oplysning om omkostningerne ved at erhverve dem ved kreditkøb, skal der gives oplysninger om varens kontantpris, kreditomkostningerne angivet som et beløb og de årlige omkostninger i procent for kreditten, jf. prismærkningslovens § 2, stk. 1. Oplysningspligten udløses derimod ikke, hvis varen kun udbydes med oplysning om muligheden for at erhverve denne ved kreditkøb, men uden oplysning om kreditomkostningerne.

Ved beregningen af de samlede kreditomkostninger angivet som ét beløb og de årlige omkostninger i procent henvises der i § 2 til kreditaftalelovens regler herom.

Reglen i § 2, stk. 1, finder tilsvarende anvendelse, jf. § 5, stk. 1, hvis der i forbindelse med annoncering gives oplysninger om en vares pris, og der i den forbindelse oplyses om omkostningerne ved at erhverve varen ved kreditkøb.

Bestemmelsen vedrører kun den såkaldte genstandsbestemte kredit, dvs. kredit, der tilbydes i forbindelse med udbud af en bestemt vare. Reglen finder derimod ikke anvendelse, hvis der i forretningen generelt skiltes med, at der ydes kredit, men uden at kreditten er kædet sammen med køb af en bestemt vare. Der er imidlertid udstedt to bekendtgørelser i medfør af lovens § 4 om skiltning med kreditomkostninger i denne situation.

Der er tale om Forbrugerstyrelsens bekendtgørelse nr. 902 af 12. november 1992 om oplysninger til forbrugere i ekspeditionslokaler, i annoncer mv. om indlånsrenter, afkast af indskud på gevinstkonti samt udlånsrenter og andre kreditomkostninger i pengeinstitutter (herefter pengeinstitutternes skiltningsbekendtgørelse), og Forbrugerstyrelsens bekendtgørelse nr. 1228 af 21. december 1992 om oplysning til forbrugere i ekspeditionslokaler, i annoncer mv. om renter og kreditomkostninger (skiltningsbekendtgørelsen for andre end pengeinstitutter).

Bekendtgørelserne indeholder regler om skiltning i forretningslokalet med en række oplysninger om vilkår og omkostninger ved indlån og udlån. For annoncering fastsættes endvidere en meget begrænset oplysningspligt, der aktiveres, hvis der i annoncen gives visse oplysninger eksempelvis om kreditomkostninger.

11.5.2. Nordisk ret

Norge, Sverige og Finland har ikke bestemmelser om kreditoplysninger i lovgivningen om prisoplysninger. I **Sverige** findes disse regler fx i konsumentkreditlagen, der bl.a. indeholder regler om hvilke oplysninger, der skal gives i forbindelse med annoncering. Konsumentombudsmanden fører tilsyn med disse regler.

11.5.3. EU-ret

Spørgsmålet om kreditoplysninger er endvidere omfattet af Rådets direktiv 87/102/EØF af 22. december 1986⁵ om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes love og administrative bestemmelser om forbrugerkredit, som ændret ved direktiv 90/88/EØF af 22. februar 1990⁶ og direktiv 98/7/EF af 16. fe-

5 EFT 1987, L 42, s. 48.

6 EFT 1990, L 61, s. 14.

7 EFT 1998, L 101, s. 17.

bruar 1998⁷, der indeholder følgende bestemmelse af betydning for prismærkningsloven i art. 3:

»Med forbehold af Rådets direktiv 84/450/EØF af 10. september 1984 om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes love og administrative bestemmelser om vildledende reklamer....., samt regler og principper vedrørende illoyal reklame, skal enhver reklame eller ethvert kredittilbud, der er fremlagt eller slået op i forretningslokaler, og hvor en person erklærer sig rede til at yde en kredit eller formidler indgåelse af kreditaftaler, og som indeholder angivelse af rentesats eller andre tal vedrørende kreditomkostningerne, også indeholde angivelse af de samlede årlige omkostninger i procent i form af et repræsentativt eksempel, hvis dette er den eneste hensigtsmæssige fremgangsmåde.«

Direktivet er gennemført ved prismærkningslovens § 2 om oplysninger i forbindelse med genstandsbestemt kredit, og de to oven for nævnte bekendtgørelser.

Der er fremsat forslag til ændring af kreditaftaledirektivet, KOM(2002)443.⁸

Europa-Parlamentet har i forbindelse med sin behandling af forslaget til ændring af kreditaftaledirektivet fremsat et ændringsforslag til art. 4. Kommissionen har delvist accepteret dette ændringsforslag i en omformuleret version med følgende ordlyd:

“1. Enhver reklame for kreditaftaler skal indeholde standardinformationer, som omfatter informationer om de samlede omkostninger i forbindelse med kreditten i overensstemmelse med nærværende artikel.

2. Standardinformationerne skal i følgende rækkefølge, udformet klart og forståeligt og ved hjælp af et repræsentativt eksempel omfatte oplysninger om det samlede kreditbeløb, de årlige omkostninger i procent, kreditaftalens løbetid, de månedlige afdrags størrelse og antal og enhver form for gebyrer forbundet med kreditaftalen i henhold til betingelserne i denne, og som kreditgiveren har kendskab til. Hvis en tilknyttet tjenesteydelse i forbindelse med kreditaftalen, herunder navnlig en forsikring, er obligatorisk for at opnå kreditten eller den oplyste rente, og omkostningerne ikke kan fastlægges på forhånd, skal forpligtelsen til at benytte denne tjenesteydelse også anføres på en klar og overskuelig måde og optisk fremhævet sammen med de årlige omkostninger i procent.

⁸ Ifølge dette forslags art. 4 vil reklamereglen få følgende ordlyd:

Med forbehold af direktiv 84/450/EØF skal enhver reklame eller ethvert tilbud, der er slået op i forretningslokaler, og som indeholder oplysninger om kreditaftaler, herunder navnlig om debitorrenter, samlede kreditgiveromkostninger i procent og årlige omkostninger i procent, udformes klart og forståeligt under overholdelse af især reglerne om god forretningskik. Det skal utvetydigt fremgå, at oplysningerne har et kommercielt sigte.

Hvis disse kreditbetingelser ikke er generelt tilgængelige for alle låntagere, skal de årlige omkostninger anføres ved hjælp af mindst to repræsentative eksempler.

Hvis der tilbydes en lavere debitorrente i en afgrænset periode i begyndelsen af kreditaftalens løbetid, skal reklamen indeholde en angivelse af den årlige procentsats beregnet ud fra hele kreditaftalens løbetid.»

I forhold til det nugældende direktiv er der med det reviderede forslag til art. 4 tale om en væsentlig udvidelse af forpligtelsen til at give oplysninger om prisen på en kredit i forbindelse med reklamer. Art. 4 vil som i Kommissionens første forslag være udtryk for totalharmonisering.

11.5.4. Markedsføringsudvalgets overvejelser

Den nuværende § 2, stk. 1, stiller krav om flere oplysninger, end der kræves efter kreditaftaledirektivets art. 3. Den nugældende regel om genstandsbestemt kredit i § 2 finder både anvendelse ved skiltning i forretningen, hvor den konkrete vare udbydes og ved annoncering.

I forbindelse med annoncering kan det drøftes, hvorvidt der er behov for den samme mængde oplysninger som i forbindelse med skiltning i forretningen. Fx er der grænser for hvor mange oplysninger, der er mulighed for at indeholde i en tv-reklame, hvis forbrugeren skal have mulighed for at opfatte disse oplysninger. Det kunne således fx overvejes, at der i reklamer kun skal oplyses om kontantprisen og de årlige omkostninger angivet i procent, mens det nuværende krav om angivelse af kreditomkostningerne som ét beløb kun skal oplyses ved skiltning i forretningerne.

Det er imidlertid udvalgets opfattelse, at der ikke på nuværende tidspunkt bør ske ændringer i prismærkningslovens regler om oplysninger i forbindelse med genstandsbestemt kredit, idet direktivet om forbrugerkredit, som ligger til grund for prismærkningslovens § 2, er under revision.

11.6. Organiseret rabat

Prismærkningsloven indeholder en regel, hvorefter forretninger, der yder organiseret rabat, skal give oplysning herom bl.a. ved skiltning på samtlige indgangsdøre. Denne regel finder også anvendelse i forbindelse med fjernsalg.

Udvalget har drøftet om den gældende prismærkningslovs regler om organiseret rabat bør opretholdes eller afskaffes. Udvalget har i den forbindelse overvejet, om det kun bør være reglerne om organiseret rabat i forbindelse med fjernsalg,

der bør afskaffes, for ikke at stille danske virksomheder ringere i konkurrencen, idet virksomheder i andre lande ikke er underlagt en tilsvarende regel.

11.6.1. Gældende ret

Hvis der i en forretning ydes organiseret rabat, skal der ifølge prismærkningsloven § 1, stk. 2 - 4, ved skiltning ved samtlige indgangsdøre gives oplysning om, at der ydes organiseret rabat. Skiltningen skal give oplysning om, hvilke grupper der modtager rabat samt størrelsen af den maksimale rabat. På anmodning skal der forevises en liste over, hvilke varer, der omfattes af rabatten og rabattens størrelse i beløb eller procent.

Reglerne om organiseret rabat finder ikke anvendelse på rabatter, der ydes som led i et ansættelsesforhold til rabatgiveren.

Bestemmelsen om organiseret rabat finder kun anvendelse for varer. For tjenesteydelsers vedkommende er der derimod adgang til at fastsætte regler om oplysning om organiseret rabat, jf. § 4, stk. 1.

For så vidt angår fjernsalg findes der i lovens § 5, stk. 2, en bestemmelse, hvorefter der skal gives tydelig oplysning om organiseret rabat i forbindelse med meddelelse af prisoplysninger. På anmodning skal der gives oplysninger om, hvilke varer der omfattes af den organiserede rabat, til hvem der ydes organiseret rabat og størrelsen i procent eller beløb af denne rabat.

Forbrugerstyrelsen har i 2001, på baggrund af en række spørgsmål fra Erhvervsudvalget om organiseret rabat, fået udarbejdet en undersøgelse af omfanget af organiseret rabat.

Udvalget har noteret sig, at undersøgelsen viste, at over halvdelen af alle forbrugere kan få organiseret rabat, men at det er de højeste indkomstgrupper, der har lettest adgang til organiseret rabat. 75% af de adspurgte handler af forskellige årsager somme tider i andre butikker, hvor de ikke kan få organiseret rabat.

Hertil kommer, at 54% af de adspurgte ville være ligeglade, hvis de fik oplyst, at en forretning yder organiseret rabat til en persongruppe, som de ikke selv tilhører. 29% ville derimod forsøge at få den samme rabat, mens kun 8% ville undlade at handle i den pågældende forretning.

Ifølge de adspurgte skilte mere end halvdelen (56%) af de forretninger, som yder organiseret rabat, ikke hermed, mens det kun er knap en fjerdedel, som ser skilte om organiseret rabat i forretningerne. Blandt de adspurgte, som har bemærket skiltning, er det opfattelsen, at der i stort omfang ikke gives de oplysninger, som kræves efter prismærkningsloven.

Det er Konkurrencestyrelsens opfattelse, at såfremt der ikke eksisterede organiseret rabat, ville virkningen på listepriiserne være begrænset. Det er dog muligt, at nogle forretninger i højere grad ville anvende isolerede prisnedsættelser, fx i form af kampagnerabatter og tidsbegrænsede rabatter. Det er samlet set Konkurrencestyrelsens vurdering, at det mest sandsynlige er, at listepriiserne slet ikke ville ændres. Ud fra bredere samfundsøkonomiske betragtninger har den organiserede rabat således kun en meget begrænset betydning.

11.6.2. Nordisk ret

Der findes ikke tilsvarende bestemmelser i Norge, Sverige og Finland.

11.6.3. Markedsføringsudvalgets overvejelser

Lars M. Banke, Martin Bresson, Benedicte Federspiel, Sara Gøtske, Peter Møgelvang-Hansen, Benedikte Holberg, Lennart Houmann, Henrik Kirketerp, Robert Jønsson, Hagen Jørgensen og John Wagner finder, at når Forbrugerstyrelsens undersøgelse viste, at organiseret rabat kun i begrænset omfang har virket styrende på forbrugernes adfærd, kan dette tilskrives, at reglerne ikke har haft mulighed for at virke i praksis, fordi der ikke har været tilsyn med reglerne om organiseret rabat. Forbrugerstyrelsens undersøgelse kan derfor ikke bruges som argument for at ophæve reglerne om organiseret rabat. Disse medlemmer finder, at der fortsat er behov for regler om oplysning om organiseret rabat, så der skabes gennemsigtighed om dette forhold. Herved får også forbrugere, der ikke har mulighed for at få organiseret rabat, mulighed for at forhandle sig til en tilsvarende rabat eller undlade at handle i den pågældende forretning. Disse medlemmer er endvidere af den opfattelse, at det vil være enkelt at håndhæve reglerne om organiseret rabat ved stikprøver, hvor en række detailhandlende anmodes om at oplyse, hvorvidt de yder organiseret rabat.

Henrik Kirketerp anfører, at Dansk Handel & Service tidligere har støttet en ophævelse af reglerne om oplysning om organiseret rabat, fordi der ikke blev ført tilsyn med reglerne. Det er imidlertid dette medlems opfattelse, at denne oplysningsregel skaber en tiltrængt gennemsigtighed på området. Da udvalget samtidig foreslår, at der indføres tilsyn med prisoplysningsreglerne, herunder organiseret rabat, kan dette medlem støtte, at reglerne om oplysninger om organiseret rabat opretholdes.

Peter Andersen, Suzanne C. Beckmann, Jan Schans Christensen, Michael B. Elmer, Malou Kragh Halling, Søren Langholm-Pedersen, Jens Loft Rasmussen, Henrik Schultz og Birgit Thrusholm finder, at reglerne om organiseret rabat bør ophæves i deres helhed, fordi den oven for refererede undersøgelse viste, at den organiserede rabat kun i begrænset omfang virker styrende på forbrugernes

adfærd, samt da det heller ikke ud fra konkurrencemæssige betragtninger er betænkeligt at ophæve reglerne om organiseret rabat.

Disse medlemmer er endvidere af den opfattelse, at selvom der indføres et begrænset tilsyn med prismærkningslovens regler, vil overtrædelser af reglerne om organiseret rabat kunne være meget vanskelige at konstatere som følge af, at disse overtrædelser vil foregå i det skjulte.

Hagen Jørgensen har anført, at indplaceringen af prismærkningsloven i markedsføringsloven angiveligt skal sikre »et sammenhængende og koordineret tilsyn med markedsføringslovens regler og reglerne om prisoplysninger«. Det anføres også, at prismærkningsloven og markedsføringsloven overlapper hinanden, eksempelvis bestemmelserne i prismærkningslovens § 1, stk. 1, og markedsføringslovens § 2, stk. 1. På denne baggrund og såfremt forslaget om ophævelse af reglerne om skiltning med organiseret rabat gennemføres, er det Hagen Jørgensens opfattelse, at der kan være behov for at se på, om prismærkning med eventuel pris-/rabatspænd kan være nødvendigt med henblik på at undgå vildledning efter markedsføringslovens § 2. Ikke mindst på varer og tjenesteydelser af almindelig økonomisk interesse - grundlæggende forsyningspligtigheder, andre offentlige/private serviceydelser, som omhandlet i betænkningens kapitel 6, finansielle ydelser, kommunikation, personbefordring mv. - må det forekomme nødvendigt, at eventuelle prisspænd kommer frem i lyset, så forbrugerne har reel mulighed for at varetage deres interesser med henblik på at imødegå mere organiserede former for urimelig eller usaglig kundediskrimination.

Resten af udvalget, bortset fra Benedicte Federspiel, tager afstand fra denne udlægning af markedsføringslovens § 2. Hvis reglerne om organiseret rabat ophæves, er der efter resten af udvalgets opfattelse ikke mulighed for med hjemmel i markedsføringslovens § 2 at kræve oplysning om, at der ydes en organiseret og systematisk rabat til bestemte kundegrupper. Dette forhold bør beskrives i lovforslagets bemærkninger.

Udvalget har endvidere drøftet, om der bør indføres en hjemmel for ministeren til, efter forhandling med repræsentanter for forbrugerne og vedkommende erhvervsorganisationer, at udstede bekendtgørelser om størrelsen på et rabatspænd med henblik på at sikre større prisgennemsigtighed i brancher med dårlig konkurrence. I visse brancher - eksempelvis ejendomsmæglerbranchen - gives der store rabatter på den erhvervsdrivendes produkter. Gennemsigtighed på dette område vil kunne styrke konkurrencen, ligesom forbrugere får mulighed for at forhandle sig til en rabat eller undlade at handle i den pågældende forretning, hvis han ikke har mulighed for at opnå denne rabat.

Lars M. Banke, Suzanne C. Beckmann, Martin Bresson, Benedicte Federspiel, Sara Gøtske, Peter Møgelvang-Hansen, Benedikte Holberg, Lennart Houmann, Henrik Kirketerp og Hagen Jørgensen finder, at det kunne være hensigtsmæssigt at indføre en sådan bemyndigelse, idet der ikke i konkurrencelo-

ven er hjemmel til at kræve oplyst størrelsen på et rabatspænd. En sådan bestemmelse bør dog ikke indføres i markedsføringsloven, men derimod på de særlovsområder, hvor der er konkret behov for gennemsigtighed omkring rabatter.

Peter Andersen, Jan Schans Christensen, Michael B. Elmer, Malou Kragh Halting, Robert Jønsson, Henrik Kirketerp, Søren Langholm-Pedersen, Jens Loft Rasmussen, Henrik Schultz, Birgit Thrusholm og John Wagner finder, at spørgsmålet om at korrigere brancher med dårlig konkurrence hører under konkurrencelovgivningen, og at der derfor ikke er behov for at indføre en hjemmel til udstedelse af bekendtgørelser om rabatspænd.

11.7. Undtagelser for mindre detailforretninger

Udvalget har drøftet, om der bør indføres en administrativ mulighed for ministeren til at undtage mindre detailforretninger fra prismærkningslovens regler om enhedsprismærkning.

11.7.1. Gældende ret

Ifølge prismærkningslovens § 7 fastsætter ministeren for familie- og forbrugeranliggender regler om, at der skal oplyses om varens pris pr. måleenhed og om anvendelse af måleenhed for de enkelte varegrupper.

Ifølge prismærkningslovens § 6 kan ministeren for familie- og forbrugeranliggender fastsætte begrænsninger i mængden af oplysninger, der skal gives efter prismærkningsloven. Bestemmelsen giver derimod ikke mulighed for, at ministeren undtager mindre detailforretninger fra at give oplysninger om enhedsprisen (eksempelvis prisen pr. liter) for varer.

Med hjemmel i prismærkningslovens §§ 6 og 7 har Forbrugerstyrelsen udstedt bekendtgørelse nr. 866 af 18. september 2000 om oplysning om salgspris og enhedspris for forbrugsvarer. Ifølge bekendtgørelsens § 3 skal erhvervsdrivende, der udbyder varer til forbrugere, oplyse om såvel salgspris som enhedspris for den udbudte vare eller varemængde. For varer, der sælges i løs vægt, skal kun enhedsprisen angives. Bekendtgørelsen indeholder en række bestemmelser, der præciserer, hvorledes enhedsprisen beregnes. Endvidere undtages en række varer fra kravet om enhedsprismærkning.

11.7.2. Nordisk ret

I **Norge** er der en generel adgang i markedsføringsloven til at undtage små erhvervsdrivende fra lovens regel om prisoplysninger.

I **Sverige** og **Finland** består der ikke en adgang til at undtage små erhvervsdrivende fra prismærkningsreglerne.

11.7.3. EU-ret

Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 98/6/EF af 16. februar 1998 om forbrugerbeskyttelse i forbindelse med angivelse af priser på forbrugsvarer indeholder i art. 6 en adgang til at undtage mindre detailforretninger fra at angive enhedsprisen, hvis denne forpligtelse ville medføre en uforholdsmæssig stor byrde for disse forretninger som følge af antallet af udbudte varer, salgsarealets størrelse, salgsstedets art, særlige salgsforhold, hvor produktet ikke er direkte tilgængeligt for forbrugeren, eller visse forretningsformer, som fx bestemte typer salg uden fast forretningssted.

11.7.4. Markedsføringsudvalgets overvejelser

Udvalget, med undtagelse af Peter Andersen, finder, at reglerne om enhedsprismærkning ikke er byrdefulde at overholde, idet der i dag findes udstyr, som gør det muligt på meget enkelt vis at mærke varer med enhedsprisen. Der er derfor ikke behov for en hjemmel til at undtage visse mindre detailforretninger fra reglerne om enhedsprismærkning.

Hagen Jørgensen, Henrik Kirketerp og John Wagner har i tillæg hertil anført, at det er væsentligt, at reglerne om enhedsprismærkning bliver udformet fleksibelt, så det er muligt for de erhvervsdrivende at overholde reglerne. Herved sikres det, at mindre detailforretninger ikke vil opleve at komme i en situation, hvor det vil kunne være nødvendigt med undtagelse fra reglerne om enhedsprismærkning.

Henrik Kirketerp og John Wagner har herudover anført, at god prisskiltning i sig selv er et konkurrenceparameter, hvorfor forretningerne har en interesse i at sikre forbrugerne så god prisinformation som muligt.

Peter Andersen finder, at reglerne om enhedsprismærkning kan være byrdefulde for mindre detailforretninger. Dette gør sig gældende såvel i forbindelse med anskaffelse af udstyr og det tidsforbrug, der går med at mærke varerne.

Dette medlem finder derfor, at der bør indsættes en hjemmel med henblik på at give ministeren adgang til at undtage mindre detailforretninger fra forpligtelsen til at oplyse om enhedsprisen. Denne bemyndigelse bør kun udnyttes i situationer, hvor der ikke vil være forbrugerbeskyttelsesmæssige betænkeligheder ved at undtage mindre detailforretninger fra at oplyse enhedsprisen. Et eksempel herpå kunne være forretningsformer, hvor der primært sker direkte kundebetjening. I sådanne forretninger vil prissammenligninger ske i forbindelse med ekspeditionen, hvor ekspedienten vil kunne være behjælpelig med at vælge det billigste produkt.

Kapitel 12

Tilsyn med prismærkningsloven

Der føres i dag ikke egentligt tilsyn med overtrædelser af prismærkningsloven.

Udvalget skal ifølge kommissoriet overveje, om de generelle prismærkningsregler vil kunne underlægges et offentligt tilsyn af samme karakter som det almindelige tilsyn med markedsføringsloven.

Udvalget har på den baggrund diskuteret, om der er behov for at genindføre et tilsyn og hvilket slags tilsyn, der i givet fald bør anvendes.

12.1. Gældende ret

Som nævnt, er der i dag ikke et egentligt tilsyn med erhvervslivets efterlevelse af prismærkningsloven. Overtrædelser af loven er imidlertid sanktioneret med straf, jf. lovens § 12, hvorfor eventuelle overtrædelser af loven må anmeldes til politiet.

Den første prismærkningslov indeholdt en bestemmelse om, at det daværende Monopoltilsyn førte tilsyn med prismærkningsloven og de i medfør af loven udstedte regler. Monopoltilsynet havde i den forbindelse adgang til at kræve de nødvendige oplysninger i forbindelse med tilsynet. I tilfælde af, at Monopoltilsynet konstaterede overtrædelser af prismærkningsloven, havde tilsynet ikke yderligere administrative beføjelser, men måtte anmelde forholdet til politiet.

Administrationen af prismærkningsloven blev pr. 1. januar 1991 overført fra Monopoltilsynet til Forbrugerstyrelsen. Som et led i afbureaukratiseringsbestræbelser blev den daværende bestemmelse om tilsyn med lovens overholdelse samtidig ophævet, idet et flertal i Folketinget fandt, at et administrativt tilsyn ikke var nødvendigt på dette område, da overtrædelse af reglerne var strafbelagt. Det forudsattes, at en vis selvjustits inden for brancherne, vågne forbrugere og offentlig information ville være tilstrækkeligt til at sikre overholdelsen af reglerne.

Herudover kan det anføres, at god prisskiltning også er god kundebehandling, og at de forretninger, der ikke lever op til denne service, står svagt i konkurrencen om kunderne.

Modtager Forbrugerstyrelsen en klage fra en forbruger eller anden erhvervsdrivende over, at prismærkningsloven er overtrådt, bliver klageren orienteret om, at overtrædelse af reglerne er strafbelagt, og at forholdet kan anmeldes til politiet. Der foretages derimod som udgangspunkt ingen yderligere sagsbehandling i anledning af en klage. Har klagen drejet sig om fx en landsdækkende kædes massive overtrædelse af reglerne, har Forbrugerstyrelsen orienteret kæden om reglerne med kopi til den relevante brancheforening. I et tilfælde, hvor et luftfartsselskab havde overtrådt prismærkningslovens annonceringsregel, har styrelsen dog set sig nødsaget til at anmelde forholdet til politiet.

I foråret 2003 blev der fremsat et beslutningsforslag til genindførelse af et statsligt tilsyn til kontrol af, at prismærkningslovens regler overholdes. Beslutningsforslaget blev fremsat af Kristeligt Folkeparti (nu Kristendemokraterne). Regeringen ønskede, at beslutningsforslaget skulle forkastes under henvisning til, at der i forbindelse med den forestående revision af prismærkningsloven burde foretages en samlet vurdering af, om der bør indføres et tilsyn med prismærkningsloven, og hvorledes et sådant tilsyn i givet fald skal indrettes.

Under forslagens behandling tilsluttede et flertal af Folketingets partier (V, S, DF, KF og RV) sig regeringens holdning, og forslaget blev dermed forkastet. Drøftelserne under folketingsbehandlingen viste imidlertid, at Folketingets partier er positivt indstillet over for at drøfte indførelsen af et tilsyn med prismærkningsloven. Der var endvidere enighed om, at der ikke skal indføres et bureaukratisk system med prisinspektører. Fra flere partier blev Forbrugerombudsmandens tilsyn efter markedsføringsloven nævnt som en mulig model for et dynamisk tilsyn med prismærkningsloven.

Ved lov nr. 1383 af 20. december 2004 om ændring af lov om finansiel virksomhed mv., er hjemlen til at udstede bekendtgørelser efter prismærkningsloven for tjenesteydelser udbudt af finansielle virksomheder overført fra ministeren for familie- og forbrugeranliggender til økonomi- og erhvervsministeren. Det fremgår herefter af lov om finansiel virksomhed, at økonomi- og erhvervsministeren fastsætter nærmere regler om prisoplysning for finansielle ydelser.

Bestemmelsen medfører, at Finanstilsynet skal føre tilsyn med reglernes overholdelse på tilsvarende måde, som der i dag føres tilsyn med overholdelse af reglerne om god skik og redelig forretningspraksis for finansielle virksomheder.

Forbrugerombudsmanden har for så vidt angår sit generelle tilsyn med advokater efter markedsføringsloven oplyst, at han normalt er tilbageholdende med at gribe ind over for erhvervsdrivende på særlovsområder, som fx advokater. Der skal således meget til, før indgriben fra Forbrugerombudsmandens side finder

sted. Som udgangspunkt vil Forbrugerombudsmanden altid ved modtagelse af en klage fra en forbruger over en advokat henvise den pågældende til at indgive klage til Advokatnævnet i stedet. Det er kun i ganske få sager forekommet, at Forbrugerombudsmanden er gået ind i sager, hvor advokater har været involveret.

Justitsministeriet har den 6. august 2004 nedsat et sagkyndigt udvalg, som skal foretage en samlet gennemgang af retsplejelovens regler vedrørende advokaters forhold. Udvalget skal bl.a. behandle spørgsmålet om en eventuel ændring af reglerne vedrørende behandlingen af klager over advokater, herunder klager over advokaters salærberegning.⁹

12.2. Nordisk ret

I både **Sverige**, **Finland** og **Norge** føres der tilsyn med prismærkningsreglerne.

Sverige har en særskilt lov om prismærkning, som Konsumentombudsmanden fører tilsyn med.

I **Finland** er prismærkningsreglerne gennemført ved en bekendtgørelse med hjemmel i forbrugerbeskyttelsesloven, som svarer til markedsføringslovens regulering af forholdet mellem erhvervsdrivende og forbrugere. Konsumentombudsmanden fører også tilsyn med prismærkningsreglerne.

I **Norge** er prismærkningsreglerne indeholdt i markedsføringsloven og dermed undergivet Forbrugerombudets tilsyn.

»Reglerne om klager over advokater findes i retsplejelovens §§ 134 - 147 f. Advokatnævnet, der er et uafhængigt klagens navn oprettet i henhold til retsplejelovens § 144, har siden ændringen af retsplejeloven i 1982 været sammensat af et formandskab bestående af tre dommere samt 15 andre medlemmer, hvoraf de seks er personer uden advokatbaggrund. Advokatnævnet behandler disciplinær- og salærklager vedrørende advokater. I salærklagesager træffer den stedlige advokatredsbestyrelse - suppleret med en offentlighedsrepræsentant - dog afgørelse i første instans og parterne kan påklage afgørelsen til Advokatnævnet.

Advokatrådet har - som anført oven for under pkt. 1 - haft indgående overvejelser om en eventuel ændring af ordningen vedrørende behandlingen af klager over advokater. I disse overvejelser er indgået et forslag om at oprette et disciplinærnævnet, hvis sammensætning, virke og kompetence skal videreføre det nuværende Advokatnævns aktiviteter i disciplinærsager. Der er endvidere peget på den mulighed, at der herudover oprettes et særligt salærklagenævnet med kompetence til at behandle salærklager fra forbrugere, hvis afgørelser af begge parter skal kunne indbringes for byretten. For så vidt angår sammensætningen af salærklagenævnet indebærer forslaget, at nævnet sammensættes af et medlem (og formand), som er dommer og udpeges af Højesterets præsident, et medlem udpeget af Forbrugerrådet og et medlem udpeget af Advokatrådet blandt advokater. Endelig har Advokatrådet peget på behovet for offentliggørelse af alle afgørelser, som pålægger en advokat disciplinært ansvar for tilsidesættelse af god advokatskik i forhold til klienter.

Udvalget anmodes om i sin behandling af klageordningen at inddrage det forslag til struktur for en ny klageordning, som har været overvejet i Advokatrådets regi.«

12.3. Markedsføringsudvalgets overvejelser

Forbrugerstyrelsen har oplyst, at prismærkningsloven jævnligt overtrædes. Der er således i pressen med jævne mellemrum eksempler på overtrædelser af lovens regler. På det seneste har det særligt været reglerne om oplysning om organiseret rabat og reglerne om genstandsbestemt kredit i § 2, der har været fokus på. Herudover har det manglende tilsyn givet anledning til spørgsmål fra Folketinget.

Det er på den baggrund udvalgets opfattelse, at der er et behov for at indføre et tilsyn med prismærkningslovens regler.

Da udvalget oven for i kapitel 11 har valgt at formulere en række generelle regler om prisoplysninger, er det efter udvalgets opfattelse hensigtsmæssigt, at et tilsyn med prismærkningsreglerne får mulighed for at forhandle, udarbejde vejledninger, forhandle retningslinier og give forhåndsbeskeder samt mulighed for at anlægge retssager mv. på linie med det tilsyn, som Forbrugerombudsmanden udøver efter markedsføringsloven.

Udvalget finder derfor, at der bør indføres et tilsyn med håndhævelsesbeføjelser svarende til, hvad der gælder efter markedsføringsloven.

Udvalget forventer, at forbrugere og erhvervsdrivende vil rette henvendelse til Forbrugerombudsmanden, hvis de bliver opmærksomme på, at reglerne om prisoplysninger overtrædes, hvorefter Forbrugerombudsmanden har mulighed for at tage sagen op.

Under henvisning til at udvalget i kap. 13 foreslår, at prismærkningsreglerne indsættes i markedsføringsloven, finder udvalget, at Forbrugerombudsmanden bør være tilsynsmyndighed for reglerne om prisoplysninger. Herved sikres et sammenhængende og koordineret tilsyn med markedsføringslovens regler og reglerne om prisoplysninger.

Udvalget bemærker endvidere, at man går ud fra, at en udvidelse af Forbrugerombudsmandens tilsyn til også at omfatte reglerne om prisoplysninger, indgår på lige fod med Forbrugerombudsmandens øvrige opgaver i forbindelse med tildelingen af ressourcer til Forbrugerombudsmandens tilsyn.

Lars. M. Banke, Martin Bresson, Jan Schans Christensen, Michael B. Elmer, Sara Gøtske, Benedikte Holberg og Lennart Houmann bemærker imidlertid, at disse medlemmer også af principielle grunde finder det rigtigst ikke at tage stilling til spørgsmålet om fordelingen af ressourcer inden for (andre) ministeriers ressortområde.

Udvalget har noteret sig, at tilsynsfunktionen for det finansielle område vil blive henlagt til Finanstilsynet.

Udvalget forudsætter, at Forbrugerombudsmanden og Finanstilsynet sikrer den fornødne koordination af fortolkningen af skiltning-bekendtgørelserne for finansiel og ikke-finansiel virksomhed, som har store indholdsmæssige sammenfald, som følge af at Finanstilsynet med lov nr. 1383 af 20. december 2004 om ændring af lov om finansiel virksomhed mv. skal føre tilsyn med finansielle virksomheders prisoplysninger.

Kapitel 13

Inkorporering af prismærkningsreglerne i markedsføringsloven

Ifølge kommissoriet skal udvalget overveje, om de generelle prismærkningsregler vil kunne indgå i markedsføringsloven.

Udvalget har på den baggrund drøftet, hvorvidt det vil være hensigtsmæssigt at indsætte en bestemmelse om prisoplysninger i markedsføringsloven, som kan suppleres med uddybende bekendtgørelser.

13.1. Gældende ret

I dag findes reglerne om prismærkning som bekendt i en særskilt lov om prismærkning.

13.2. Nordisk ret

I **Norge** findes de gældende prismærkningsregler i markedsføringsloven. Prismærkningsreglerne består af en enkelt lovbestemmelse suppleret med bemyndigelser til kontrolmyndigheden til at udstede uddybende og supplerende bekendtgørelser.

I **Finland** findes der en variant af den norske model, hvorefter reglerne om prismærkning findes i en bekendtgørelse udstedt med hjemmel i forbrugerbeskyttelsesloven, som regulerer markedsføring i forhold til forbrugerne.

I **Sverige** findes der en generel lov om prisinformation.

13.3. Markedsføringsudvalgets overvejelser

Formålet med prismærkningsloven er at sikre forbrugerne korrekte prisoplysninger i en form, der er forståelig, klar, relevant og gennemsigtig. Loven skal

endvidere fremme forbrugernes orienterings- og vurderingsmuligheder med hensyn til priser på varer og tjenesteydelser i markedet. Prisinformation skal gøre det muligt for forbrugerne at sammenligne forskellige produkter inden for samme produktgruppe og hos forskellige erhvervsdrivende og dermed medvirke til en effektiv pris konkurrence.

Prismærkningsloven omfatter kun forholdet mellem forbruger og erhvervsdrivende i modsætning til markedsføringsloven, der også indeholder regler, som regulerer forholdet mellem erhvervsdrivende. Da prismærkningslovens regler om prisoplysninger er et væsentligt konkurrenceparameter mellem erhvervsdrivende, har lovens regler imidlertid også stor betydning i forholdet mellem konkurrenter.

Prismærkningsloven har på linie med markedsføringsloven karakter af en generel lovgivning på området. På vare- og tjenesteydelsesområder, hvor der stilles specielle lovgivningsmæssige krav til angivelse af prisoplysninger, viger prismærkningsloven til fordel for denne speciallovgivning. Samtidig supplerer prismærkningsloven speciallovgivningen på de områder, hvor denne lovgivning er mindre vidtrækkende.

Det er derfor udvalgets opfattelse, at prismærkningsloven og markedsføringsloven har en lang række lighedspunkter, der taler for en integration af de to love.

Begge love er generelle (horisontale) love, der på hver sit område regulerer prismærkning. Forbrugerombudsmanden har således udarbejdet en vejledning om prismærkning (februar 2002), hvor der opstilles retningslinier for brug af forskellige former for prismærkning, eksempelvis en erhvervsdrivendes sammenligninger af sin egen pris med en førpris eller en normalpris. Disse emner er ikke omfattet af prismærkningsloven, men er dog nært beslægtede med prismærkningslovens regler.

Prismærkningsloven og markedsføringsloven overlapper endvidere hinanden. Hvis en erhvervsdrivende mærker en vare med prisen excl. moms, vil der foreligge en overtrædelse af prismærkningslovens § 1, stk. 1. Der vil endvidere være tale om en vildledende angivelse efter markedsføringslovens § 2, stk. 1, fordi forbrugerne, hvor ikke andet oplyses, forventer at blive oplyst om en vares pris inkl. moms.

Forbrugerstyrelsen har endvidere oplyst, at der på styrelsens telefoniske rådgivning ofte stilles spørgsmål vedrørende angivelse af priser, hvor en besvarelse nødvendiggør en henvisning til både prismærkningslovens og markedsføringslovens regler, hvilket understreger den nære sammenhæng, der er mellem de to regelsæt i praksis.

Det er endvidere udvalgets opfattelse, at der ved overførsel af prisoplysningsreglerne til markedsføringsloven vil kunne opnås en forenkling og regelsanering

ved, at alle regler vedrørende prisoplysninger og prismarkedsføring findes i samme lov. En sådan sammenskrivning vil lette overskueligheden, fordi virksomhederne meget lettere og hurtigere vil være i stand til at danne sig et overblik over retstilstanden.

Af hensyn til at sikre, at reglerne om prisoplysninger kan overføres til markedsføringsloven uden at blive systemfremmede, er det efter udvalgets opfattelse væsentligt, at disse regler bliver gjort så generelle som muligt for bedre at passe til markedsføringslovens generelle karakter.

Udvalget foreslår derfor, at der indsættes en enkelt bestemmelse om prisoplysninger i markedsføringsloven suppleret med en række bemyndigelser til ministeren med henblik på udstedelse af uddybende bestemmelser.

Peter Andersen, Robert Jønsson, og Malou Kragh Halling forudsætter, at en ny bestemmelse om prisoplysninger i markedsføringsloven ikke medfører en ny fortolkning af markedsføringslovens øvrige bestemmelser. Disse medlemmer understreger, at det ikke bør være muligt med hjemmel i vildledningsbestemmelsen at kræve oplyst, ved fx skiltning, at der ydes en organiseret og systematisk rabat til bestemte kundegrupper, eller at den forretningsdrivende sælger sine varer i et prisspænd. Dette forhold bør beskrives i lovforslagets bemærkninger.

Michael B. Elmer er enig med de nævnte medlemmer i, at der ikke ved bekendtgørelse udstedt efter de foreslåede bemyndigelsesbestemmelser kan fastsættes regler, som genindfører lovbestemmelser, som lovgiveren i overensstemmelse med udvalgets forslag foran har ophævet, fordi de ikke (længere) findes hensigtsmæssige. Dette medlem finder det dog unødvendigt at nævne dette udtrykkeligt i lovforslagets bemærkninger, idet det følger af almindelige juridiske fortolkningsprincipper, at en minister ikke ved bekendtgørelse kan fastsætte regler, der svarer til lovregler, som Folketinget har ophævet, fordi de ikke (længere) findes henhensigtsmæssige.

Udvalget foreslår følgende bestemmelse til indsættelse i markedsføringsloven:

»Prisoplysninger«

§ X. Ved erhvervsmæssigt udbud af varer til forbrugere, skal der ved mærkning, skiltning eller på anden måde tydeligt oplyses om den samlede pris for varen inkl. gebyrer, omkostninger, moms og alle andre afgifter. Afgifter eller omkostninger, der ikke betales af den erhvervsdrivende eller pålægges af denne, er ikke omfattet af 1. pkt., men skal oplyses særskilt. Hvor varer udbydes elektronisk til forbrugere med mulighed for umiddelbar bestilling finder 1. og 2. pkt. tilsvarende anvendelse.

Stk. 2. Stk. 1 finder tilsvarende anvendelse ved erhvervsmæssigt udbud af tjenesteydelser til forbrugere. Hvor det ikke er muligt at oplyse den samlede pris for tjenesteydelsen, skal grundlaget for beregningen af prisen oplyses, såfremt dette vil gøre det muligt for forbrugeren selv at beregne den endelige pris. Er det på grund af

mængden af udbudte tjenesteydelser ikke muligt at angive prisen eller beregningsgrundlaget for dem alle, skal prisen eller beregningsgrundlaget anføres for et relevant og repræsentativt udvalg.

Stk. 3. Stk. 2 finder ikke anvendelse for finansielle virksomheder.

Stk. 4. Stk. 1 gælder ikke for salg af varer ved auktionssalg.

Stk. 5. Når der ved annoncering eller på anden måde i markedsføringsmateriale oplyses om prisen for varer eller tjenesteydelser, skal oplysningerne opfylde kravene i stk. 1, og stk. 2 samt de i medfør af loven fastsatte regler. 1. pkt. finder tilsvarende anvendelse for mundtlige prisoplysninger.

Stk. 6. Når en tjenesteydelse er udført efter regning, skal der på forbrugers begæring tilstilles denne en specificeret regning, der sætter forbrugeren i stand til at kontrollere prisen for de varer og tjenesteydelser, der indgår i ydelsen.

Stk. 7. Ministeren for familie- og forbrugeranliggender kan efter forhandling med vedkommende minister samt repræsentanter for forbrugerne og vedkommende erhvervsorganisationer fastsætte regler om

- 1) præcisering af og undtagelser fra stk. 1-6,*
- 2) enhedsprismærkning og kreditoplysninger og*
- 3) at færdigpakkede varer af fabrikanter, importører, grossister eller lignende skal forsynes med oplysning om pakningens nettomængde, herunder til opfyldelse af forpligtelser i henhold til EU-retten.*

Bestemmelsen afspejler udvalgets drøftelser og flertallets indstillinger oven for under kapitel 11 og 12. Det bemærkes dog, at bestemmelsen om oplysninger i forbindelse med udbud af genstandsbestemt kredit vil blive fastsat i bekendtgørelsesform. Der vil endvidere være behov for at præcisere annonceringsreglen i bekendtgørelsesform i forhold til fabrikanter, importører eller grossister, således at det skal oplyses, at prisoplysninger fra disse erhvervsdrivende er vejledende. Dette svarer til den gældende regel i prismærkningsloven.

Udvalget er opmærksom på, at der med bestemmelsen gives ministeren en vid hjemmel til fastsættelse af administrative regler om prisoplysninger. Bemyndigelsen svarer imidlertid som udgangspunkt til bemyndigelserne efter den gældende prismærkningslov med de præciseringer, der er behandlet i kapitlerne ovenfor.

Bilag 1

Kortlægning af lovgivning om markedsføring inden for arbejdsgruppens ressortministerier (1. marts 2004)

Kortlægningen omfatter de reklameregler og forbrugerbeskyttende regler samt tilsynet hermed som findes i Kulturministeriets, Miljøministeriets, Indenrigs- og Sundhedsministeriets og Ministeriet for Videnskab, Teknologi og Udviklings lovgivning, og som er relevante i forhold til markedsføringslovens regler.

Afsnittet for hvert ministerium er opdelt i 1) lovgivningens formål og indhold, 2) tilsyn/sanktionsmuligheder, 3) hensynet bag lovgivningen, 4) det enkelte ministeriums vurdering af om de pågældende regler hensigtsmæssigt kan overføres til markedsføringsloven og 5) reguleringen af området i andre lande.

Kulturministeriet

Lovgivningen

Lov om radio- og fjernsynsvirksomhed indeholder i kapitel 11 reglerne om udsendelse af reklamer og om sponsorering af programmer.

I tilknytning til loven er bl.a. udstedt bekendtgørelse nr. 194 af 20. marts 2003, hvori der er fastsat nærmere regler om reklamer og sponsorering af programmer. Bekendtgørelsen indeholder følgende kapitler: 1) anvendelsesområde, 2) reklamers identifikation, placering og omfang, 3) reklamers indhold, 4) sponsorering af programmer, 5) overtrædelse (tilsyn) og 6) ikrafttræden.

Kulturministeriets regler finder anvendelse på radio- og fjernsynsforetagender.

Lovgivningens formål og indhold

Bilag 1 beskriver indholdet af bekendtgørelse om reklamer og sponsorering af programmer, og om der findes tilsvarende regler i markedsføringsloven, frivillige kodeks/aftaler eller anden lovgivning.

Tilsyn/sanktionsmuligheder

Tilsynet med reglernes overholdelse varetages af Radio- og tv-nævnet. Radio og tv-nævnet kan påtale overtrædelser og pålægge programfortageten at offentliggøre påtalen. Endvidere har nævnet mulighed for at give påbud om genmæle.

Grove og gentagne overtrædelser kan endvidere føre til inddragelse af programforetagendets sendetilladelse. Reglerne er strafbelagte.

Hensyn bag lovgivningen

Kulturministeriet har anført følgende begrundelser for en selvstændig regulering af reklamer i radio og tv samt for sponsorerings:

Radio- og tv-nævnets opgaver og sammensætning

Siden det midt i 80'erne blev tilladt at udsende reklamer, har det været henlagt til et nævn med en særlig sammensætning under Kulturministeriet at træffe afgørelser herom. På baggrund af den mediepolitiske aftale af 28. marts 2000 blev denne praksis cementeret med etableringen af Radio- og tv-nævnet den 1. januar 2001. Ved indgåelse af den seneste mediaftale den 3. juni 2002 blev indskrænkninger i nævnets kompetence ikke diskuteret – tværtimod blev kompetencen udvidet på netop dette område. Heller ikke i forbindelse med Folkeetingets behandling af de lovforslag, som har gennemført de nævnte mediaftaler, er der blevet rejst spørgsmål herom.

Nævnet er et uafhængigt og sagkyndigt organ, og besidder en række forskellige kvalifikationer og særlig indsigt i de forhold, som gælder for radio- og tv-området. Der er med beskikkelserne søgt den bedst mulige sammensætning med henblik på varetagelse af de mange forskellige opgaver, som er henlagt til nævnet. Det bemærkes i den forbindelse, at nævnet er forpligtet til at anlægge en bred bedømmelse af samtlige de forhold, som kan anføres til støtte for stillingtagen til de sager, som skal vurderes.

Beskaffenheden af reklamer i radio og fjernsyn

Kulturministeriet tillægger det betydning, at radio- og fjernsynsreklamer er af en anden beskaffenhed end andre reklamer, bl.a. fordi reklamer i radio og fjernsyn har en særlig gennemslagskraft, idet de bl.a. når alle mennesker, herunder børn, i deres hjem, til forskel fra reklamer i biografer. Derfor er det rigtigst at lade vurderingen af disse foretage af en myndighed, som besidder særlige kvalifikationer på dette område og som, som en del af arbejdsopgaverne, er forpligtet til at anskue reklamer i bredere kontekst. Synspunktet om at radio- og tv-reklamer er af en særlig beskaffenhed var i øvrigt argumentet for ikke at lade dette område være omfattet af den liberalisering, der for nylig fandt sted med hensyn til reklamer for sundhedsydelser.

Der er efter Kulturministeriets opfattelse en tæt sammenhæng mellem de forskellige regler i reklamebekendtgørelsen, og det er ikke uden videre muligt eller hensigtsmæssigt at opdele ansvaret og tilsynet mv. for disse sammenhængende regler. Stillingtagen til reklamer udsendt i radio og fjernsyn involverer ganske ofte tillige en bedømmelse af spørgsmål, som ikke i sig selv er en del af reglerne om reklamers indhold. Som eksempel kan peges på udsendelse af reklameblokke i en sportstransmission eller i en forestilling fra Det Kongelige Teater. Klage over en sådan reklame kan give anledning til flere retlige spørgsmål, såsom om der er tale om en korrekt placeret reklameblok, og om reklamens ind-

hold er i overensstemmelse med reglerne herom og på, at der ikke ved vurderingen af, om visse af reglerne i kapitlet om reklamers indhold er tilsidesat. Tillige skal der tages stilling til, hvornår der er tale om et program, og som et andet reglen om, at programmedarbejdere ikke må medvirke i reklamer. Endelig kan peges på, at stillingtagen til om reklamer for fx alkohol er placeret korrekt, forudsætter indsigt i hvilke programtyper, reklamer herfor lægger sig op ad, idet der er særlige begrænsninger herom for forskellige produkter.

Også sager om identifikation af reklamer (skjult reklame) betyder, at Radio- og tv-nævnet skal vurdere, hvornår de uskrevne grænser for redaktionel omtale er overskredet. Denne vurdering er særdeles delikat, idet det ofte betyder, at Radio- og tv-nævnets vurdering berører de redaktionelle programovervejelser, som i forbindelse med hvert program finder sted på et radio- og fjernsynsforetagende. Det er efter Kulturministeriets vurdering af meget stor betydning, at enhver bedømmelse, som har tæt berøring til programmæssige overvejelser og beslutninger, foretages af myndigheder, som besidder en særlig indsigt i de forhold, hvorunder radio- og fjernsynsforetagender virker.

Kulturministeriet finder endvidere, at reklamer i forskellige medier ikke umiddelbart er sammenlignelige, allerede fordi der er forskellige fremtrædelsesformer. Kulturministeriet finder fx, at der er større sammenfald mellem reklamer på internettet og den trykte presse end mellem reklamer på internettet og fjernsyn. Forskellen består fx i, at det er muligt at bladre videre og dermed forbi reklamer i den trykte presse eller at lukke det internetvindue, der reklameres i på internettet. På fjernsyn, og i radio, findes denne mulighed ikke og seeren, eller lytteren, må vente på, at reklamespottet bliver færdigt.

Sammenhæng i reguleringen af radio- og fjernsynsforetagender

Reguleringen i reklamebekendtgørelsen indeholder mange forskellige regler om reklamers indhold. Henvisningen til markedsføringsloven er alene én blandt mange regler, og praksis viser, at selv om henvisningen er generel, så er det hovedsagelig generalklausulen, som anvendes, og udover regler om reklamers indhold indeholder reklamebekendtgørelsen også en række andre regler om bl.a. identifikation, placering, omfang, sponsorering af programmer, tilsynsbestemmelse og straffbestemmelser.

Herudover er der en tæt sammenhæng med de øvrige regler om udøvelse af radio- og fjernsynsvirksomhed, og som er fastsat i lov om radio- og fjernsynsvirksomhed.

Selvom der dog er et vist sammenfald vedrørende regler om reklamers indhold, (henvisningen til markedsføringsloven) lægger Kulturministeriet vægt på, at der er sikret koordinering mellem Radio- og tv-nævnets administration af reglerne om radio- og fjernsynsvirksomheder på den ene side og Forbrugerombudsmandens administration af markedsføringsloven på den anden side.

Hvis et radio- eller fjernsynsforetagende overtræder loven eller bestemmelser fastsat i medfør heraf, kan Radio- og tv-nævnet inddrage en programtilladelse midlertidigt eller endeligt, hvis der er tale om en grov overtrædelse eller overtrædelser er ofte gentagne. Radio- og tv-nævnet har således en forpligtelse til at føre tilsyn med, om radio- og fjernsynsforetagenderne tilsidesætter de regler, der gælder for deres programvirksomhed. Dette betyder bl.a., at manglende iagttagelse af reglerne om reklamer og sponsoring af programmer indgår i Radio- og tv-nævnets helhedsvurdering af, om de vilkår der gælder for programtilladelsen er tilsidesat eller ej, og hvilken sanktion der i givet fald skal anvendes.

Efter Kulturministeriets opfattelse vil en overførelse af kompetence fra Kulturministeriet og Radio- og tv-nævnet indebære en meget uheldig og uhensigtsmæssig opsplitning af de regler, der gælder for radio- og fjernsynsforetagender.

Politiske hensyn

Radio- og fjernsynsområdet er til dels reguleret i EF-direktivet "Fjernsyn uden grænser", som er et større ganske omfattende direktiv, der handler om reguleringen af udøvelse af tv-programvirksomhed.

Selv om reklamer alene er en del af direktivet og reklamers indhold en endnu mindre del af direktivet, så er der tale om en samlet udformning af den europæiske politik på dette område, og af de vilkår som i øvrigt gælder om udøvelse af fjernsynsvirksomhed.

Direktivet er derfor af stor politisk betydning for den europæiske regulering af fjernsynsforetagender, og bør fortsat i det hele være forankret i Kulturministeriet, som er ressortministerium for bl.a. radio og fjernsyn.

Om direktivet bemærkes i øvrigt, at det bl.a. stiller krav om, at der etableres en national ordning, som sikrer, at fjernsynsstationer ikke tilsidesætter reglerne indeholdt i direktivet. Med andre ord lægger direktivet op til, at der tilvejebringes en ordning, hvor der føres tilsyn med fjernsynsstationerne. Det er i den forbindelse efter Kulturministeriets opfattelse næppe tilstrækkeligt med en national ordning, som retter sig mod annoncørerne.

Herudover er der stærk tradition for, at reklame og sponsoreringsområdet indgår som en integreret del af de politiske mediaaftaler, som siden 1990 er blevet indgået af regeringen med et flertal i Folketinget. At reklamer og sponsoring er en betydelig del af disse politiske aftaler kan bl.a. illustreres ved, at det var en politisk beslutning i den tidligere mediepolitiske aftale om at begrænse reklamering omkring børneprogrammer, og at det indgår som en del af den nuværende mediepolitiske aftale, at reglerne om reklamering og sponsoring skal bringes på niveau med de regler, der følger af EF-direktivet "Fjernsyn uden grænser".

De nuværende særlige regler om, hvornår der må udsendes reklamer for alkohol, ikke-receptpligtige lægemidler og kosttilskud er tillige tilvejebragt som resultat af en større og mere omfattende mediepolitisk forhandling. Bedømmelse af disse reklamer betyder, at der samtidig skal tages stilling til, om reklamen er placeret programmæssigt korrekt – det kræver, som tidligere nævnt, indsigt i radio- og fjernsynsforhold.

Kulturministeriets vurdering af, om reguleringen kan overføres til markedsføringsloven

Kulturministeriet har nøje overvejet mulighederne for en overførelse af kompetence, men finder sammenfattende ikke, at der er grundlag for at gennemføre ændringer med hensyn til hvilken myndighed, der er kompetent på reklame- og sponsorområdet med hensyn til radio- og fjernsynsforetagender, hverken om kompetencen til at udstede regler eller kompetencen til at føre tilsyn med reglerne.

Regulering af området i andre lande

Nedenstående er baseret på oplysninger modtaget fra medieforvaltninger i England, Holland, Sverige og Norge.

OFCOM Storbritannien

OFCOM behandler alle sager om reklamer og sponsorering i radio og tv, men det overvejes at uddelegere reguleringen af reklamers indhold til et selvstændigt råd eller organisation kontrolleret af reklameindustrien (i et eller andet omfang af selvregulering – vi har ikke kendskab til de nærmere planer). I givet fald forventes det, at uddelegeringen finder sted medio 2004.

OFCO's sanktioner er normalt et forbud mod at vise en given reklame eller eventuelt en tidsrestriktion, eksempelvis at en reklame først må vises efter kl. 21. Der er mulighed for at udstede bøder og inddrage tilladelser, men i praksis sker dette ganske sjældent i relation til reklameovertrædelser.

Commissariaat voor de Media, Holland

Sager om reklamers indhold hører under Dutch Advertising Code Foundation/The Advertising Code Commission (Reclame Code Commissie). Der er tale om selvregulering, hvor alle broadcastere, der sender reklamer, skal sikre og over for Commissariaat voor de Media dokumentere/tilkendegive, at de er omfattet af det hollandske reklamekodeks og underlagt tilsyn af Advertising Code Foundation. Commissariaat voor de Media oplyser, at Kommissionen i en konkret sag har tilkendegivet, at man anser det hollandske system for tilstrækkeligt i relation til opfyldelse af formålet i direktivets reklamebestemmelser.

Sager om reklamers omfang, placering og identifikation samt sponsorsager hører under Commissariaat voor de Media.

Der er tale om et gennemprøvet system, som man er tilfreds med, og der er ikke planer om at ændre dette.

Commissariaat voor de Media har følgende sanktionsmuligheder: Bøder op til 90.000 Euro, reduktion af sendetid og inddragelse af tilladelse. De to sidstnævnte sanktioner anvendes yderst sjældent.

Reclame Code Commissie har 5 medlemmer, hvoraf formanden er en uafhængig advokat og de øvrige repræsenterer henholdsvis forbrugerne, annoncørerne, reklamebureauerne og medierne.

Reklamenævnet træffer afgørelse om, hvorvidt reklamer er i strid med reklamekodekset. I tilfælde af overtrædelse skal annoncøren stoppe udsendelsen af den pågældende reklame i den form, der udgør overtrædelsen. Hvis reklamen fortsættes, eller hvis der er tale om en alvorlig overtrædelse, pålægges det stationen at stoppe udsendelsen. Der kan eventuelt være tale om betaling af en slags bod (i henhold til aftale).

Granskningsnämnden, Sverige

Som hovedregel har Granskningsnævnet kompetencen i reklame- og sponsorsager i henhold til den svenske radio- og fjernsynslov. Det gælder såvel sager om indhold som sager om placering, omfang, identifikation og sponsorsager.

Undtaget herfra er dog lovens kapitel 7, §§ 3 og 4, der omhandler forbud mod at personer, der spiller en vigtig rolle i nyhedsprogrammer, optræder i reklamer og forbud mod reklamer der retter sig mod børn under 12 år, samt § 10 om receptpligtige lægemidler og forbud mod salg af lægemidler i tv-shop. Sager herom behandles af forbrugerombudsmanden.

Endvidere overvåger forbrugerombudsmanden overholdelse af markedsføringslov(e), dvs. også forbud mod alkohol- og tobaksreklamer, der er særskilte love, men som henhører under markedsføringslovkomplekset.

Der er ingen bestemmelser i radio- og fjernsynsloven om overholdelse af reklameetik o.l., men eksempelvis bestemmelse i tilladelser (for de medier, der har en tilladelse) om hensyn til mediets gennemslagskraft, der betyder, at Granskningsnævnet behandler sager om reklamers indhold, for så vidt angår vold, stoffer, hensynsløs optræden og fordomme o.l.

Der er i radio- og fjernsynslovens forbud mod politiske reklamer. Her ligger kompetencen hos Granskningsnævnet. Reglerne om reklamers placering omhandler også forbud mod placering af reklamer i tilslutning til børneprogrammer. Også her ligger kompetencen hos Granskningsnævnet.

Systemet fungerer til alles tilfredshed, og der er ikke planer om ændringer, dog har forbrugerombudsmanden efter sigende problemer med at vinde gehør hos domstolene for sine afgørelser vedrørende forbudet mod reklamer, der retter sig mod børn under 12 år.

Granskningsnævnets sanktioner er som regel pålæggelse af bøde (via domstolene) på mellem 5.000 og 5 mio. sv. kr. Forbrugerombudsmanden kan pålægge stationen at opføre med udsendelse af de pågældende reklamer.

Statens Medieforvaltning, Norge

Sager om reklamers indhold behandles af forbrugerombudsmanden og Markedsrådet. Dog behandles sager om eksempelvis tobak og alkohol af Social- og Sundhedsdirektoratet og sager om medicin af Sundhedsministeriet.

Generelt behandles overtrædelse af markedsføringsloven af Forbrugerombudsmanden, og overtrædelser af anden lovgivning af de relevante myndigheder – se ovenfor.

Sager om reklamers placering, omfang og identifikation samt sponsorsager behandles af Statens Medieforvaltning.

Det er Statens Medieforvaltning, der behandler sager om politisk reklame, der er forbudt, medens overtrædelse af reklameetiske bestemmelser behandles af Pressens Faglige Udvalg.

Bortset fra, at forbudet mod product placement tidligere har været reguleret af Forbrugerombudsmanden og samtidig af Statens Medieforvaltning, hvorfor det blev overført til Statens Medieforvaltning, er der ikke sket ændringer i lang tid. Der er ikke umiddelbart behov for eller planer om ændringer, men idet Statens Medieforvaltning, Statens Filmtilsyn og Ejerskabstilsynet skal fusionere, er det vanskeligt at sige, hvad der vil ske af ændringer.

Forbrugerombudsmanden og Markedsrådet kan ikende tvangsgebyr. I henhold til både radio- og fjernsynsloven og markedsføringslovens er det muligt for politi og domstole at straffe overtrædelser med fængsel eller bøde.

Statens Medieforvaltnings sanktioner er: advarsel, gebyr, tidsbegrænset forbud mod udsendelse af reklamer og inddragelse af tilladelse, midlertidigt eller endeligt.

Miljøministeriet

Lovgivningen

Inden for Miljøministeriets ressort er markedsføring, herunder reklamering for særlige produkter reguleret i følgende love og bekendtgørelser:

Kemikalieloven: Miljø- og Energiministeriets love bekendtgørelse nr. 21 af 16. januar 1996, som senest ændret ved lov nr. 441 af 10. juni 2003.

Klassificeringsbekendtgørelsen: Bekendtgørelse nr. 329 af 16. maj 2002 om klassificering, emballering, mærkning, salg og opbevaring af kemiske stoffer og produkter.

Kosmetikbekendtgørelsen: Bekendtgørelse nr. 489 af 12. juni 2003 om kosmetiske produkter.

Bekæmpelsesmiddelbekendtgørelsen: Bekendtgørelse nr. 533 af 18. juni 2003 om bekæmpelsesmidler, som ændret ved bekendtgørelse nr. 558 af 19. juni 2003.

Lovgivningens formål og indhold

Kemikalieloven har til formål at forebygge sundhedsfare og miljøskade i forbindelse med fremstilling, opbevaring, anvendelse og bortskaffelse af kemiske stoffer og produkter.

Loven og de tilhørende bekendtgørelser indeholder følgende områder:

- nye kemiske stoffer skal anmeldes til Miljøstyrelsen inden brug
- farlige kemiske stoffer og produkter skal klassificeres, emballeres og mærkes inden markedsføring
- kemiske stoffer og produkter må ikke markedsføres under omstændigheder, der er velegnet til at vildlede brugerne
- krav til miljømærker
- krav til opbevaringen af farlige kemiske stoffer og produkter
- krav til salg og brug af giftige kemiske stoffer og produkter
- begrænsninger i markedsføringen og brugen af visse farlige stoffer (fx bly, kviksølv)
- begrænsninger i markedsføringen af visse kemiske produkter (fx kosmetik)
- krav om godkendelse af visse kemiske produkter inden import, salg og anvendelse af visse kemiske produkter (fx bekæmpelsesmidler)
- krav til egenkontrol

Kemikalieloven og de oven for anførte bekendtgørelsers bestemmelser om markedsføring, herunder reklamering samt regler herom i EU reguleringen, fremgår af bilag 2.

Tilsyn/sanktionsmuligheder

Miljøstyrelsens Kemikalieinspektion fører tilsyn med kemikalieloven og tilhørende bekendtgørelser. Tilsynet føres dels som stikprøvekontroller i form af tilsynskampagner på et afgrænset produktområde og dels ved behandling af indkomne indberetninger fra forbrugere, firmaer eller organisationer om mulige ulovligheder.

Følgende stikprøvekontroller har været gennemført:

- vildledende markedsføring af hårfjerningsmidler (2002)
- vildledende markedsføring af linoliemaling (2001)
- vildledende markedsføring af vaske- og rengøringsmidler (1996).

Miljøstyrelsen kan efter kemikalieloven meddele påbud eller forbud, herunder påbud om tilbagetagning for egen regning af solgte kemiske stoffer og produk-

ter og varer, når der konstateres overtrædelser af loven eller af regler fastsat i henhold til loven. Miljøstyrelsens påbud kan ikke påklages administrativt.

Herudover er kemikalielovens § 10, stk. 3, og reklameringsbestemmelserne i de nævnte bekendtgørelser strafbelagte.

Som en illustration af administrationen af lovgivningen kan gives følgende eksempel:

Da den primære biologiske nedbrydning er reguleret i vaske- og rengøringsmidler, anses udsagn herom for vildledende.

Anprisninger om en anden type biologisk nedbrydelighed end den primære, kan anvendes ved markedsføringen, uden at det anses for vildledende, når følgende oplysninger angives:

- a) Hvilke bestanddele i produktet er testet for nedbrydelighed.
- b) Hvilken testmetode er anvendt.
- c) Hvilken form for biologisk nedbrydelighed er anvendt.
- d) Testresultatet. Ved angivelse af testresultatet bør der tages hensyn til forbrugersikkerheden. Desuden må brugeren ikke få det indtryk, at testresultatet kan overføres til naturen, fx at 93 % i en simuleringstest for fuldstændig nedbrydning betyder, at 93 % af stoffet af den grund nedbrydes.

Det er ofte vanskeligt for brugeren at vurdere anprisninger om biologisk nedbrydelighed. Ved at følge ovenstående retningslinier, har brugeren mulighed for at forstå betydningen af de forskellige testresultater.

Kemikalielovens vildledningsbestemmelser omhandler kun kemiske stoffer og produkter og ikke varer (artikler), som indeholder eller afgiver kemiske stoffer. Hvis der opstår konkrete sager om vildledende markedsføring af varer, bliver sagen overdraget til Forbrugerombudsmanden. Omfanget af disse sager er meget begrænset. En af de få sager er fra 1994, hvor køleskabe blev markedsført som CFC-frie. CFC var forbudt at anvende i køleskabe. Forbrugerombudsmanden udtalte, at der i markedsføringen ikke må anvendes angivelser, der oplyser, at der ikke benyttes stoffer, som det ifølge lovgivningen er forbudt at anvende.

Hensyn bag lovgivningen

Bestemmelsen i kemikalielovens §10, stk. 3, stammer fra den oprindelige kemikalielov fra 1979. Bestemmelsen blev indsat for at beskytte forbrugere mod vildledende markedsføring. Tilføjelsen i lovens §10, stk. 4, der giver hjemmel til udstedelse af mere detaljerede regler, blev tilføjet i 1989 på grund af vanskeligheder med at håndtere det oprindelige forbud på grund af uklarhed med hensyn til anvendelse og risiko. I 1988 blev en producent fx frifundet på trods af markedsføringen af et produkt under navnet "Naturmaling", og med angivelsen at produktet indeholdt "spiselige" og "ufarlige" stoffer. Et andet hensyn

var at begrænse anvendelsen af uofficielle miljømærker, idet der nu blev indført en hjemmel til officielle miljømærker.

Miljøministeriets vurdering af, om reguleringen kan overføres til markedsføringsloven

Hvis man udelukkende benyttede markedsføringslovens bestemmelser, ville det blive vanskeligt at håndhæve vildledningsforbudet i forhold til konkrete hændelser. Hertil kommer, at man efter en række direktiver, hvis indhold fremgår af bilag 2, er forpligtiget til at have en mere detaljeret lovgivning end anført i markedsføringsloven. Derfor vurderer Miljøministeriet ikke, at det vil være en fremkommelig vej at slette bestemmelsen i kemikalieloven og udelukkende benytte bestemmelsen i markedsføringsloven.

Tilsynet med vildledningsforbudet og kravene i forbindelse med reklameringen udføres samtidig med det øvrige tilsyn med, om det pågældende produkt er lovligt fx færemærket korrekt og ikke indeholder ulovlige kemiske stoffer. Tilsynet med vildledningsforbudet kræver i øvrigt faglig indsigt i produktområdet. Hvis tilsynet overføres til Forbrugerombudsmanden, vil Miljøstyrelsen nødvendigvis blive inddraget i sagsbehandlingen, idet den faglige kompetence findes i Miljøstyrelsen. De pågældende firmaer vil desuden blive kontaktet af to tilsynsmyndigheder vedrørende det samme produkt. Det vurderes derfor ikke at være en regelforenklung/besparelse at overføre tilsynet fra Miljøstyrelsen til Forbrugerombudsmanden.

Regulering af området i andre lande

I Sverige, Storbritannien og Holland har man ligesom i Danmark gennemført de fælles EU-regler om kemikalier. Norge har som EFTA-land ligeledes implementeret reglerne. Miljøstyrelsen har forsøgt at indhente yderligere oplysninger fra Sverige, Norge, Storbritannien og Holland, men har ikke modtaget svar fra Holland.

Sverige

I Sverige findes en Marknadsföringslag, som bygger på nationale bestemmelser. Desuden vil der komme et fælles direktiv om misleading advertising - det er i gang - men er ikke klart endnu. Det kommende EU-direktiv - ligesom den nuværende Marknadsföringslag - vil blive baseret på generalklausuler - rammerregler, som kan anvendes på en mængde situationer. Alle udsagn som fx »miljøvenlig« eller »allergitestet« eller lignende, kan prøves i forhold til marknadsföringslagen. Det er det svenske Konsumentverket / Konsumentombudsman som er tilsynsmyndighed i forhold til loven. (Kemikalieinspektionen har pligt til at anmelde mistanke om, at en reklame er i strid med marknadsföringslagen til Konsumentverket).

Ifølge 30 § er en statslig tilsynsmyndighed forpligtet til at indgive anmeldelse til Konsumentombudsmanden såfremt myndigheden ud fra sundheds- eller miljøhensyn finder, at der er grundlag for at gribe ind i medfør af marknadsföringslagen (1995:450) mod markedsføringen af et kemisk produkt eller bio-

teknisk organisme. Andre myndigheder end Kemikalieinspektionen skal rådføre sig med inspektionen inden de foretager anmeldelse.

Norge

Statens Forurensnings Tilsyn (SFT) oplyser, at reguleringen om klassificering og mærkning af farlige kemikalier (implementering af EU-regler) indeholder i Kapitel IV Mærkning, § 13 (Krav til mærkning) følgende passus:

”Emballage for farlige kemikalier må ikke være forsynet med symboler, farebetegnelser eller advarselssætninger, som kan forveksles med det, som kræves af faremærkning efter denne forskrift. Angivelser som »ikke giftig«, »ikke-sundhedsfarlig«, »ikke-miljøfarlig«, »miljøvenlig« eller lignende må ikke forekomme på etiket eller emballage for farlige kemikalier, som omfattes af denne forskrift.”

SFT samarbejder med forbrugermyndighederne, hvis misvisende/vildledende reklame/information skal korrigeres/fjernes, men dette er sjældent.

Markedsføringsloven hedder »The Marketing Controll Act« og en engelsk version ligger på Forbrukerombudets hjemmeside, www.forbrukerombudet.no. Markedsføringsloven er en generel lov som regulerer markedsføringen af alle varer og tjenester.

Forbrukerombudet har udarbejdet retningslinier for brug af etiske angivelser i markedsføringen. Med etiske angivelser skal forstås »Brug af mærkeordninger eller andre angivelser som giver indtryk af, at produkter (varer, tjenester eller andre ydelser) har specielle etiske og/eller miljømæssige egenskaber. Retningslinierne findes på Forbrukerombudets hjemmeside.

Storbritannien

Ifølge § 4 i ”Schedule 2 to the Plant Protection Products Regulations” må udsagn som ”non-toxic” (ikke giftig), ”non-harmful” (ikke skadelig), ”non-polluting” (ikke forurenet), ”ecological” (økologisk) eller alle andre udsagn, der angiver at et farligt stof eller en farlig blanding af stoffer ikke er farlige, eller som er egnede til at underdrive faren ved et farligt stof eller blanding af stoffer, ikke findes på produktets emballage.

Dette gælder i forhold til alle potentielle brugere, herunder både forbrugere eller andre, der køber produktet til erhvervmæssig anvendelse. Tilsynet med vildledende markedsføring udføres af de decentrale myndigheder, når det drejer sig om forbrugerprodukter, og af Health and Safety Executive når det gælder industriprodukter.

Indenrigs- og Sundhedsministeriet

Lovgivning

Inden for Indenrigs- og Sundhedsministeriets ressort findes der regulering af markedsføring, herunder reklamering i forhold til følgende produkter/ydelser:

- Lægemidler (lægemiddeloven og bekendtgørelse nr. 793 af 10. september 2001 om reklame for lægemidler)
- Medicinsk udstyr (bekendtgørelse nr. 695 af 28. september 1998 om reklame for medicinsk udstyr)
- Sundhedsydelser (lov nr. 326 af 6. maj 2003 om markedsføring af sundhedsydelser)
- Tobak (lov nr. 492 af 7. juni 2001 om forbud mod tobaksreklame mv.)

Herudover er reklamer for alkoholholdige produkter reguleret af en frivillig aftale som er indgået mellem branchens organisationer, Forbrugerrådet, andre interesseorganisationer samt Økonomi- og Erhvervsministeriet og Indenrigs- og Sundhedsministeriet.

Lovgivningens formål og indhold

Generelt indeholder lovgivningen inden for Indenrigs- og Sundhedsministeriets ressort ganske detaljerede regler for reklameringen, herunder særlige regler om reklamers indhold, forbud mod reklamer i særlige medier og regler for særlige faggruppers medvirken i reklamer. Områderne er i øvrigt – bortset fra tobak og alkohol – underlagt meget detaljerede regler vedrørende fremstilling, indhold og salg/udbud af varerne/ydelserne.

Indholdet af de forskellige love, bekendtgørelser og aftalen om markedsføring af alkohol er nærmere beskrevet i bilag 3.

Tilsyn/sanktionsmuligheder

Lægemidler

Lægemiddelstyrelsen fører tilsyn med reglerne vedrørende reklamering for lægemidler. Styrelsen kan kræve alle nødvendige oplysninger af indehaveren af en markedsføringstilladelse (eller andre der reklamerer for et lægemiddel) med henblik på at kontrollere, at en lægemiddelreklame overholder gældende bestemmelser. Styrelsen kan kræve, at reklame i strid med reglerne bringes til ophør, samt kræve berigtigelse af en ulovlig reklame.

Medicinsk udstyr

Lægemiddelstyrelsen fører også tilsyn med reglerne for reklamering for medicinsk udstyr. Overtrædelser af bekendtgørelsens regler er strafbelagt. Indenrigs- og Sundhedsministeriet er i gang med forberedelserne til en ændring af bekendtgørelse om reklame for medicinsk udstyr, og overvejer i den forbindelse at fastsætte, at Lægemiddelstyrelsen ligesom på lægemiddelområdet skal kunne kræve, at reklamering, der er i strid med bestemmelserne, bringes til ophør med berigtigelse og offentliggørelse fra fabrikanten.

Sundhedsydelse

Sundhedsstyrelsen fører tilsyn med lov om markedsføring af sundhedsydelser, bortset fra psykologers markedsføring, hvor tilsynet udøves af Psykolognævnet (enhører under Socialministeriet), jf. lovens § 4.

Sundhedsstyrelsen kan kræve meddelt alle oplysninger, som skønnes nødvendige til afgørelse af, om et forhold falder ind under lovens bestemmelser, jf. lovens § 4, stk. 2. Overtrædelse af denne oplysningspligt eller som i forhold, der omfattes af loven, afgiver urigtige eller vildledende oplysninger, er sanktioneret med bøde.

Sundhedsstyrelsen kan som led i tilsynet give udtryk for sin opfattelse af sagen og henstille, at et konkret markedsføringstiltag stoppes. I tilfælde af manglende reaktion på styrelsens udtalelse, kan styrelsen anmode politiet om at rejse tiltale. Overtrædelse af loven er sanktioneret med bøde.

For af sikre en koordinering af administrationen af lov om markedsføring af sundhedsydelser med lov om markedsføring, kan fastsættelse af regler i medfør af lov om markedsføring af sundhedsydelser kun finde sted efter indhentet udtalelse fra Forbrugerombudsmanden, jf. lovens § 1, stk. 4-5, samt § 4, stk. 5-6.

Endvidere er det aftalt med Økonomi- og Erhvervsministeriet, at der nedsættes et kontaktudvalg med repræsentanter fra Sundhedsstyrelsen og Forbrugerombudsmanden. Kontaktudvalget er p.t. endnu ikke nedsat, men i de sager hvor der fx opstår afgrænsningsproblemer i relation til markedsføringsloven forelægger Sundhedsstyrelsen disse for Forbrugerombudsmanden.

Tobaksreklamer

Overtrædelser af lov om forbud mod tobaksreklamer kan straffes med bøde. Tilsynet med loven er placeret hos Forbrugerombudsmanden. Tilsynet består i, at man kan indgive klage til Forbrugerombudsmanden, der foretager en vurdering af, om der foreligger en overtrædelse af loven og i givet fald anmode politiet om at rejse tiltale. Endvidere tager Forbrugerombudsmanden sager op af egen drift, og foretager i den forbindelse også politianmeldelser.

Alkohol

Aftalen om markedsføring af alkoholholdige drikkevarer er etiske regler, der i høj grad lægger op til selvjustits fra branchens side. Reglerne administreres og håndhæves derfor ikke af en offentlig myndighed, men af et håndhævelsesudvalg, som består af en uvildig advokat samt repræsentanter for branchen og forbrugerne.

Enhver kan indbringe et markedsføringstiltag for håndhævelsesudvalget. Udvalget kan ligeledes tage sager op af egen drift. Håndhævelsesudvalget kan udtrykke kritik af et markedsføringstiltag, og det forudsættes, at den virksomhed, der udsættes for kritik, ophører med den kritisable adfærd.

Hensyn bag lovgivningen

Lægemidler

F.s.v.a. særlovgivning for reklamering for lægemidler har Indenrigs- og Sundhedsministeriet anført, at der udfra et sundhedsfagligt ønske om at beskytte forbrugerne er fundet behov for at fastsætte detaljerede regler, der bl.a. indeholder krav til pligtoplysninger og en række specifikke forbud. En tilsvarende beskyttelse vil ikke kunne opnås alene ved anvendelsen af markedsføringslovens generalklausuler.

Hertil kommer at reklamereglerne kun er et enkelt element i den samlede komplekse regulering af lægemidler, der også omfatter særlige regler om godkendelse, kontrol og distribution (apoteksforbehold). Endelig skønnes der at være behov for særlig indsigt i lægemiddelforhold for at kunne varetage tilsynet med reklamereglerne for lægemidler.

Medicinsk udstyr

Reglerne om reklame for medicinsk udstyr fastsættes ud fra en afvejning af specifikke sundhedsmæssige hensyn, som gør sig gældende i forhold til specifikke typer udstyr. Der bør derfor efter Indenrigs- og Sundhedsministeriets opfattelse være mulighed for, at sundhedsmyndighederne, herunder Lægemiddelstyrelsen, løbende kan ændre reglerne, når sundhedsmæssige hensyn taler herfor.

Sundhedsydelser

Den særlige regulering af markedsføring af sundhedsydelser er begrundet i, at det kræver sundhedsfaglig indsigt i betydeligt omfang at føre tilsyn efter loven, og denne sundhedsfaglige indsigt besiddes af Sundhedsstyrelsen. Sundhedsstyrelsen fører efter lov om sundhedsvæsenets centralstyrelse mv. et sundhedsfagligt tilsyn med de enkelte sundhedspersoner, hvorefter der sættes standarder for, hvad der er fagligt forsvarligt og korrekt. Via dette tilsyn har styrelsen den sundhedsfaglige kompetence og indsigt om de enkelte sundhedspersoners virksomhedsområde, der giver styrelsen de nødvendige faglige forudsætninger for i relation til lov om markedsføring af sundhedsydelser at vurdere lovligheden af de enkelte sundhedspersoners markedsføringsforanstaltninger.

Der er endvidere ved lovens ikrafttræden den 1. september 2003 lagt vægt på, at der med loven er tale om en betydelig liberalisering af lovgivningen på området, således at der må forventes at blive foretaget yderligere reklamering for sundhedsydelser end det tidligere var tilfældet efter lov om reklamering for sundhedsydelser, ligesom der de første par år efter lovens ikrafttræden skal fastlægges nye grænser og praksis for markedsføring.

Det er aftalt mellem Indenrigs- og Sundhedsministeriet og Økonomi- og Erhvervsministeriet, at der efter en 3-årsperiode, dvs. i efteråret 2006, skal foretages en evaluering af hensigtsmæssigheden af en separat lovgivning om markedsføring af sundhedsydelser og af samspillet mellem de 2 områder, bl.a. med henblik på til den tid at vurdere behovet for en revision af lovgivningen på

området, herunder en eventuel overførelse af lov om markedsføring af sundhedsydelser til markedsføringslovens område.

Tobak

F.s.v.a. tobaksområdet, finder Indenrigs- og Sundhedsministeriet, at de sundhedsmæssige hensyn, der ligger bag loven om forbud mod tobaksreklamer, ikke vil kunne varetages i tilstrækkeligt omfang under markedsføringsloven.

Alkohol

Det er endelig Indenrigs- og Sundhedsministeriet vurdering, at det er mest hensigtsmæssigt, at alkoholreklamer reguleres ved selvregulering og håndhæves af et Håndhævelsesudvalg, bestående af repræsentanter for alkoholbranchen. Håndhævelsesudvalget har siden 2000 behandlet en række sager, hvoraf langt de fleste har givet anledning til kritik af et markedsføringstiltag. Kritikken har hver gang ført til, at markedsføringen er ophørt eller blevet ændret.

Indenrigs- og Sundhedsministeriets vurdering af, om lovgivningen kan overføres til markedsføringsloven

Samlet set finder Indenrigs- og Sundhedsministeriet ikke, at de sundhedsmæssige hensyn, der ligger bag lovgivningen mv. om markedsføring af lægemidler, tobak og alkohol vil kunne varetages i tilstrækkeligt omfang under markedsføringsloven. F.s.v.a. sundhedsydelser vil dette spørgsmål blive afgjort i forbindelse med evalueringen, der skal foretages i efteråret 2006.

For **lægemidler og sundhedsydelser** gælder, at der stilles meget store krav til ekspertise i løsningen af opgaver i relation til tilsynet med markedsføring. Denne ekspertise besidder Lægemiddelstyrelsen og Sundhedsstyrelsen.

Den danske lov om forbud mod **tobaksreklame** er mere omfattende end EF-direktivet om reklame for tobaksvarer og sponsorering til fordel for disse. Det taler for, at reklamering for tobak fortsat skal være reguleret ved en særlig lov.

Reklamering for **alkoholholdige** drikkevarer er reguleret ved frivillig aftale mellem myndighederne og producenter og forhandlere af alkohol. Da den frivillige aftale bygger på et sæt etiske retningslinjer, som branchen har forpligtet sig til at følge, findes det mest hensigtsmæssigt, at håndhævelsen af reglerne fortsat skal varetages af et uafhængigt håndhævelsesudvalg.

Regulering af området i andre lande

Lægemidler

Indenrigs- og Sundhedsministeriet har ingen oplysninger om reguleringen i andre lande.

Medicinsk udstyr

I Sverige, Storbritannien og Holland har man ligesom i Danmark gennemført de fælles EU-regler om medicinsk udstyr. Norge har som EFTA-land tilsva-

rende implementeret reglerne. Derfor er kravene til markedsføring af medicinsk udstyr i disse lande identiske med de danske krav.

For mere information om området henvises i øvrigt til følgende netsteder:

<http://www.medicinskudstyr.dk> og

http://www.europa.eu.int/comm/enterprise/medical_devices/index.htm

Sundhedsydelse

Indenrigs- og Sundhedsministeriet er kun i besiddelse af meget få oplysninger vedrørende dette punkt.

Norge

Området er reguleret i særlov. Markedsføringen skal være forsvarlig, nøgtern og saglig.

Tilsynsmyndighed er Statens Helsetilsyn. Tilsynet udøves på lokalt plan af de enkelte helsetilsyn i "fylkerne" (svarende til embedslægerne i Danmark).

Håndhævelsesmidlerne består af advarsel (der dog kun kan udstedes af Statens Helsetilsyn og således ikke på lokalt plan), bøde eller fængsel i op til 3 måneder.

Holland

Området er reguleret i generel lovgivning.

The Advertising Code Commission har fastsat generelle regler for reklamering, hvorefter reklameringen "should conform to the law, the truth and good manners."

Tobaksreklamer

Den danske lov om forbud mod tobaksreklame er mere omfattende end EF-direktiv 2003/33/EF om reklame for tobaksvarer og sponsorering til fordel for disse, der kun regulerer pressen og andre trykte publikationer, radioudsendelser, informationssamfundets tjenester samt grænseoverskridende sponsorering.

Alkohol

Norge

I Norge er det forbudt ved lov at reklamere for alkoholholdige drikkevarer med et alkoholindhold på over 2,5 volumenprocent. Forbudet gælder også reklame for andre varer, som har samme varemærke eller kendetegn som alkohol.

Forbudet gælder for enhver form for massekommunikation i markedsføringsøjemed, herunder reklame i trykte medier, radio, fjernsyn, plakater, skilte osv.

Der er bødestraf for overtrædelse af reglerne. Politiet påser, at reglerne overholdes.

Sverige

I Sverige er det forbudt ved lov at reklamere for alkohol, der har en styrke på mere end 2,25 volumenprocent alkohol. Det vil sige, at letøl, let gløgg og cider er ikke omfattet af forbudet.

Hovedreglen er, at alkohol ikke må markedsføres gennem kommercielle annoncer i aviser, radio eller tv. En undtagelse herfra er "folksölsreklam", som må bringes i aviser. Reklamer må ikke rette sig mod børn og unge. Hvis der reklameres andre steder end aviser, radio og tv skal der udvises særlig ansvarlighed. Bestemmelserne om reklame indebærer imidlertid, at der kun må reklameres for alkohol med en alkohol volumenprocent på mere end 2,25 på salgssteder for alkohol og i branchetidsskrifter.

Der er bødestraf for overtrædelse af reglerne. Politiet påser, at reglerne overholdes.

Storbritannien

I Storbritannien gælder en frivillig aftale for markedsføring af alkoholholdige produkter. Markedsføringen må ikke rette sig mod børn og unge, og indtagelse af alkohol må ikke give indtryk af, at et vist forbrug kan være sundt, kan give succes eller kan forbedre forbrugers mentale eller fysiske formåen.

Sponsorering i forbindelse med sport er ligeledes reguleret ved en frivillig aftale.

Tyskland

I Tyskland er markedsføring reguleret ved frivillig aftale på samme måde som i Danmark og Storbritannien.

Ministeriet for Videnskab, Teknologi og Udvikling**Lovgivning**

På VTU's område findes der kun i begrænset omfang regler om markedsføring i markedsføringslovens forstand. Det er hovedsagelig på teleområdet, at der findes regler eller regulering, der har berøringsflader til markedsføringsloven.

Herudover findes en lang række love og bekendtgørelser af mere teknisk art, som opstiller de tekniske krav, som udstyr, der forhandles i Danmark, skal opfylde for ikke at udgøre en risiko for elektromagnetiske forstyrrelser. Disse regler stiller desuden krav om, at der ved markedsføring af udstyr skal medfølge en anvisning på brug af udstyr, erklæring om overensstemmelse med lovens beskyttelseskrav og væsentlige krav, påførelse af CE-mærke, oplysning om grænseflader til det offentlige net, hvad udstyret skal bruges til (samt krav til hvor på indpakningen disse oplysninger skal anbringes), begrænsninger i anvendelsen, samt eventuelt krav om frekvenstilladelse. Derudover skal IT- og Telestyrelsen underrettes om påtænkt markedsføring, såfremt udstyret benytter frekvens-

bånd, der ikke er harmoniserede inden for Fællesskabet. De her omhandlede regler udgør den danske implementering af EMC-direktivet og af R&TTE-direktivet.

Hovedloven i forhold til forbrugerbeskyttelse på teleområdet er lov nr. 450 af 10. juni 2003 om konkurrence- og forbrugerforhold på telemarkedet, (KON-FU). Med hjemmel i denne lov er der desuden vedtaget en række bekendtgørelser, der bl.a. har til formål at sikre forbrugerrettigheder på området.

Lovgivningens formål og indhold

I KONFU med tilhørende bekendtgørelser (bekendtgørelse nr. 665 af 10. juli 2003 om forsyningspligtudbydere samt bekendtgørelse nr. 666 af 10. juli 2003 om udbud af elektroniske kommunikationsnet og -tjenester) findes der regler, som skal sikre slutbrugeren i forbindelse med indgåelse af aftale om levering af telenet og -tjenester. Det drejer sig om regler vedrørende kontraktens indhold, varslings- og ændringer i kontraktvilkår, hvilke faciliteter og funktioner udbyder skal stille til rådighed, databeskyttelse m.m. Områder som ellers kun ville være reguleret af markedsføringslovens generalklausul og vildledningsforbudet.

Den indeholder desuden regulering af udbyderes og forsyningspligtudbyderens forpligtelser, samt regler om IT- og Telestyrelsens tilsyn med reglernes overholdelse.

Tilsyn/sanktionsmuligheder

IT- og Telestyrelsen fører tilsyn med både den forbrugerbeskyttende del af telelovgivningen og markedsføringsreglerne for udstyr.

Hensyn bag lovgivningen

Overordnet kan det siges, at særreguleringen af markedsføring på telemarkedet er begrænset i omfang. Der findes regler, der skal sikre forbrugerne i forhold til indgåelse af aftaler om levering af teletjenester, men ikke deciderede reklamerings- og markedsføringsregler.

Det kan bemærkes, at ved implementeringen af teledatadirektivet (2002/58/EU) blev den markedsføringsrelaterede bestemmelse implementeret i markedsføringslovens § 6a.

Det kan endvidere bemærkes, at i forbindelse med revision af service 900-reglerne fjernede man de sektorspecifikke regler om krav til annoncering, fordi det ikke tilførte noget at have sektorspecifikke regler herom. Den type regulering hører helt logisk hjemme hos Forbrugerombudsmanden.

Hensynene bag telelovgivningen er dog ikke begrænset til regulering af forholdet mellem forbruger og branche. Regulering af markedet er ligeledes et væsentligt hensyn bag lovgivningen.

Lovens formål er således bl.a.

- at sikre et velfungerende konkurrencebaseret marked,

- at sikre slutbrugerens frie valg, kommunikation med andre, adgang til alle udbydere, fri sammensætning af ydelser, adgang til medtagning af abonnementsnumre m.m.
- at sikre forsyningspligten på rimelige vilkår og priser
- at sikre en fornuftig udnyttelse af nummerressourcerne
- at sikre samtrafik aftaler mellem udbyderne med henblik på sikring af at udbydere uden dominerende markedsposition kan opnå reel konkurrence-margin

Det vil sige, at hensynene bag lovgivningen er langt bredere end rent forbrugerbeskyttende markedsføringsregulering.

Det betyder endvidere, at det tilsyn, som varetages af IT- og Telestyrelsen i dag, ikke kun er rettet mod overholdelsen af de sektorspecifikke forbrugerbeskyttelsesregler med henblik på sikring af forbrugerne. Der føres tillige tilsyn på en række andre punkter.

Ministeriet for Videnskab, Teknologi og Udviklings vurdering af, om lovgivningen kan overføres til markedsføringsloven

VTU kan ikke umiddelbart se overlap mellem de to lovgivninger for så vidt angår markedsføring på (tele)forbrugerområdet, idet markedsføringsloven ikke indeholder tilsvarende regler, og da de særlige krav, der stilles til udbydere af teletjenester vedrørende aftalevilkår, faciliteter og funktioner, der skal stilles til rådighed, databeskyttelse etc., ikke vil kunne udledes af markedsføringslovens generalklausul.

For at overholde reglerne i teledirektivpakken, vil der være behov for sektorspecifik forbrugerregulering på teleområdet. Den del af disse regler, der er markedsføringsrelaterede, vil som nævnt ikke kunne udledes af markedsføringslovens generalklausul.

Det samlede tilsyn med branchen ligger i dag i IT- og Telestyrelsen, og en udskillelse af denne del ville derfor betyde, at der skulle føres tilsyn af flere myndigheder på det samme område.

Af hensyn til gennemsigtigheden for alle parter bør det tilstræbes, at sektorspecifikke regler samles i den sektorspecifikke regulering, og at tilsyn på et afgrænset område føres af én myndighed.

Det er på den baggrund ikke hensigtsmæssigt at overføre de sektorspecifikke markedsføringsregler i udbudsbekendtgørelsen til markedsføringsloven.

Reguleringen af området i andre lande

VTU har fra IT- og Telestyrelsen fået oplyst, at lovgivningen vedrørende markedsføring af radio- og teleterminaludstyr også i de øvrige EU-lande administreres af det, der svarer til den danske IT- og Telestyrelse.

For så vidt angår reglerne i telelovgivningen i øvrigt, så administreres de også i Sverige, Norge, England og Holland af myndigheder svarende til den danske IT- og Telestyrelse.

I Sverige administreres den tilsvarende regulering af Post- og Telestyrelsen, i Norge af Post- og Teletilsynet, i Holland af OPTA, og i England af Oftel (Office of telecommunications), samlet under OFCOM, Office of communications.

Reguleringen er i øvrigt i vidt omfang baseret på direktivregulering. VTU har ikke umiddelbart overblik over grænsedragningerne mellem sektorspecifikke regulering og eventuelt generel regulering som markedsføringsloven i andre lande.

Bilag 1.1. Bekendtgørelse om reklame og sponsorering i radio og fjernsyn

Af nedenstående skema fremgår bestemmelserne i bekendtgørelsen om reklamer og sponsorering i radio og fjernsyn, og om der findes en tilsvarende regel i markedsføringsloven.

Det bemærkes, at det 'Internationale Kodeks for Reklame Praksis' indgår som en del af det regelgrundlag, som såvel Radio- og tv-nævnet som Forbrugerombudsmanden benytter.

Herudover har Forbrugerombudsmanden, med udgangspunkt i Kulturministeriets reklamebekendtgørelse, udarbejdet en vejledning om markedsføring til børn og unge. Forbrugerombudsmanden anser tilsidesættelser af disse som en overtrædelse af generalklausulen i markedsføringslovens § 1.

Bekendtgørelse om reklamer og sponsorering af programmer	Markedsføringsloven
<i>Kapitel 2</i> <i>Reklamers identifikation, omfang og placering</i> § 3. Reklamer skal kunne identificeres og være klart adskilt fra de øvrige udsendelser.	Ikke reguleret – men skjult reklame anses for at være en overtrædelse af § 1 (indgår i overvejelser om ny mfl)
§ 4. Reklamer i fjernsynet skal sendes i blokke – mulighed for at placere reklameblokke i naturlige pauser i sportsprogrammer og transmissioner.	
§ 5. Reklamer i radio kan placeres overalt i sendefloden.	
§ 6. Reklamer for alkohol, ikke-receptpligtige lægemidler samt kosttilskud må ikke placeres i tilknytning til programmer henvendt til mindreårige.	
§ 7. Reklamer må højst udgøre 15 % af den daglige sendetid og max. 12 minutter pr. time.	
<i>Kapitel 3</i> <i>Reklamers indhold</i> § 8. • Reklame skal være lovlig, sømmelig, hæderlig og sandfærdig og være udformet med behørig social ansvarsfølelse. • Reklamer skal overholde markedsføringsloven og alment accepterede kodeks. • Annoncøren skal fremgå af reklamen. • Der skal lægges vægt på de omstændigheder, hvorunder radio- og fjernsynsmodtagning finder sted	
§ 9. I fjernsyn må programmedarbejdere fra det pågældende foretagende ikke medvirke i reklamer udsendt af dette.	

§ 10. • Reklame må ikke tilskynde til voldshandlinger og må ikke indeholde drab, vold eller mishandling og må ikke spille på overtro eller frygt. • Reklamer må ikke være diskriminerende mht. race, køn, alder, religion eller nationalitet eller krænke religiøs eller politisk overbevisning. • Reklamer må ikke tilskynde til en farlig adfærd i hjemmet, på arbejdspladsen eller i trafikken, eller til en uansvarlig, sundhedsskadelig eller miljøskadelig adfærd. Hvis anvendelse kræver særlige sikkerhedshensyn skal det fremgå.	
§ 11. Reklamer må ikke afbilde eller referere til personer, eller give indtryk af en personlig anbefaling med mindre personen har givet sit samtykke.	Ikke direkte reguleret, men vil være i strid med god skik, § 1.
§ 12. Reklamer må ikke anvende subliminale teknikker.	Ikke direkte reguleret, men vil være i strid med god skik, § 1.
§ 13. Reklamer for alkoholholdige drikkevarer skal overholde følgende: • De må ikke henvende sig til mindreårige og ikke vise mindreårige der indtager alkohol • De må ikke forbinde alkohol med øgede fysiske præstationer eller med bilkørsel • De må ikke skabe indtryk af at alkohol bidrager til succes på det sociale eller seksuelle område • De må ikke antyde at alkohol har terapeutiske egenskaber eller lign. • De må ikke tilskynde til umådeholden indtagelse eller fremstille afholdenhed i et negativt lys • De må fremhæve højt alkoholindhold som positivt ved varen.	Alle bestemmelserne kan genfindes i aftalen om markedsføring af alkoholholdige drikkevarer – men den gælder næppe for radio- og tv-stationer)
§ 14. Reklamer for lægemidler og sundhedsydelser skal følge særlovgivningen herom.	
§ 15. Forbud mod reklamer for arbejdsgiverorganisationer, fagforeninger, religiøse foreninger og politiske partier.	

§ 16. Forbud mod tobaksreklamer og produkter der forbindes hermed.	
§ 17. Reklamer til mindreårige må ikke kunne skade dem psykisk eller moralsk. Må ikke udnytte børns naturlige godtroenhed, loyalitet eller tillid til forældre og lærere eller underminere disse autoritet og ansvar.	
§ 18. Reklamer må ikke opfordre til eller vise mindreårige i farlige situationer.	
§ 19. Reklamer må ikke appellere til at mindreårige overtaler andre til at købe et produkt eller reklamere med præmier til mindreårige for at skaffe nye købere.	Vejledning pkt. 7.7 Reglerne indeholder ikke et specifikt forbud mod præmier for herved, men det vil være en overtrædelse af § 1.
§ 20. Reklamer må ikke underminere sociale værdier.	Retningslinier pkt. 5.4
§ 21. Reklamer • Må ikke vildlede mindreårige mht. produkters størrelse, værdi, holdbarhed eller præstation • Skal give en klar indikation af legetøjsstørrelse. Nødvendigt ekstraudstyr skal angives. Hvis del af en serie, skal det oplyses. • Prisoplysninger må ikke give mindreårige urealistisk opfattelse • Alderstrin/krav til færdigheder skal oplyses	
§ 22. • Figurer fra programmer rettet mod børn under 14 år må ikke anvendes i reklamer for produkter til børn under 14 år. • Personer fra programmer rettet mod børn under 14 år må ikke optræde i reklamer for produkter til børn under 14 år.	
§ 23. Reklamer for chokolade, slik og lign. må ikke angive, at produkterne kan træde i stedet for almindelige måltider.	

§ 24. • Børn under 14 år må kun medvirke i reklamer, hvis de fremtræder som en naturlig bestanddel af miljøet etc. • Børn under 14 år må ikke anbefale produkter.	
<i>Kapitel 4</i> <i>Sponsorering af programmer</i> § 25. Definition af sponsorering.	
§ 26. Identifikation af sponsorer og sponsorkreditering.	
§ 27. Indholdet og programsætningen af et sponsoreret program må ikke indvirke på radio- eller fjernsynsforetagendets selvstændighed og redaktionelle ansvar.	
§ 28. • Sponsorerede programmer må ikke tilskynde til køb eller leje af produkter. • Begrænset adgang til omtale af præmier i konkurrencer.	
§ 29. Programmer må ikke sponsoreres af visse virksomheder mv.	
§ 30. Adgangen til at sponsorere nyheds- og aktualitetsprogrammer.	
§ 31. Salg af sendetid.	
<i>Kapitel 5</i> <i>Overtrædelse</i> § 32. Radio- og tv-nævnets kompetence vedrørende reklamers identifikation, placering og omfang.	
§ 33. Radio- og tv-nævnets kompetence vedrørende reklamers indhold.	
§ 34. Radio- og tv-nævnets kompetence vedrørende identifikation af sponsor og sponsorerede programmer.	
§ 35. Det lokale radio- og tv-nævns kompetence.	
§ 36. Bødebestemmelse.	

Bilag 1.2. Regler om markedsføring, herunder reklamering, i Kiemekalielovgivningen og i EU-reguleringen

Kemikalieloven

§ 10, stk. 3: "Et kemisk stof eller produkt må ikke sælges under omstændigheder, der er egnet til at vildlede brugerne med hensyn til stoffets eller produktets anvendelse eller med hensyn til den risiko, der kan være forbundet med stoffet eller produktet."

§ 10, stk. 4: Miljøministeren kan fastsætte nærmere regler om det i stk. 3, nævnte forbud mod vildledende markedsføring, herunder om, at bestemte udsagn eller angivelser anses for vildledende, og at bestemte oplysninger skal gives i forbindelse med markedsføring af et stof eller produkt. Ministeren kan endvidere fastsætte regler om, at varer, der er omfattet af denne lov skal være omfattet af det i stk. 3, nævnte forbud.

Tilsyn og straf

§ 48. Tilsynsmyndigheden kan meddele påbud eller forbud, herunder påbud om tilbagetagning for egen regning af solgte kemiske stoffer og produkter og varer, når der konstateres overtrædelser af loven eller af regler fastsat i henhold til loven.

Stk. 2. Tilsynsmyndighedens afgørelser efter stk. 1, kan ikke påklages til anden administrativ myndighed.

§ 59. Medmindre højere straf er forskyldt efter den øvrige lovgivning, straffes med bøde den, der overtræder §10, stk. 3 om vildledende markedsføring.

Stk. 2. Straffen kan stige til fængsel i indtil 2 år, hvis overtrædelser er begået forsætlig eller ved grov uagtsomhed, og hvis der ved overtrædelser er

- 1) voldt skade på menneskers eller husdyrs liv eller sundhed eller fremkaldt fare derfor eller
- 2) voldt skade på miljøet eller fremkaldt fare derfor eller
- 3) opnået eller tilsigtet en økonomisk fordel, herunder ved besparelser, for den pågældende selv eller andre.

Klassificeringsbekendtgørelsen

§ 41. Et kemisk stof eller produkt må ikke sælges under omstændigheder, der er egnet til at vildlede brugerne med hensyn til stoffets eller produktets anvendelse eller med hensyn til den risiko, der er forbundet med stoffet eller produktet.

Stk. 2. Ved markedsføring af et kemisk stof eller produkt må der ikke anvendes udsagn, der er egnet til at give brugerne den opfattelse, at stoffet eller produktet ikke indebærer risiko for mennesker eller miljø. Dette gælder bl.a. angivelser som "ufarlig", "ugiftig", "ikke sundhedsskadelig", "ikke mærkningspligtig", "testet", herunder "testet for... (fx allergi)", "godkendt", "miljø" og "natur" og sammensætninger heraf.

Stk. 3. Ved markedsføring af kemiske stoffer og produkter må de i bilag 3 angivne symboler, de i bilag 4 angivne R-sætninger og de i bilag 7 angivne følgbare advarsler kun anvendes, hvis dette følger af reglerne i kapitel 3. Symboler, sætninger og advarsler, der kan forveksles med de i 1. punktum nævnte, må ikke anvendes.

Stk. 4. Udsagn, der angiver, at et kemisk stof eller produkt ikke indeholder bestemte stoffer, må kun anvendes, hvis dette efter omstændighederne må anses som en relevant oplysning for brugerne. Sådanne udsagn må i øvrigt kun anvendes, hvis stoffet eller produktet ikke indeholder andre stoffer med tilsvarende eller lignende brand-, sundheds- eller miljømæssigt farlige eller uønskede egenskaber som det stof, det angives ikke at indeholde.

§ 42. Kemiske stoffer og produkter, der er omfattet af reglerne i kapitel 3, må ikke have en præsentation eller betegnelse, der anvendes til levnedsmidler, foder, lægemidler eller kosmetik.

Stk. 2. Kemiske stoffer og produkter, der er omfattet af reglerne i kapitel 3, og som sælges en detail til offentligheden, må ikke have en emballage, som er udformet eller dekoreret, så den tiltrækker børns aktive nysgerrighed.

Stk. 3. Kemiske stoffer og produkter, der skal faremærkes efter reglerne i kapitel 3, må ikke sælges med etiketter eller påskrifter, der virker vildledende i forhold til faremærkningen eller dominerer i en sådan grad, at opmærksomheden bortledes fra denne.

§ 43. Reklame for farlige stoffer, jf. §5, er forbudt, medmindre der i reklamebudskabet henvises til stoffets klassificering i fareklasse(r).

Stk. 2. Reklame for kemiske produkter, som er omhandlet i kapitel 3, og som giver en forbruger mulighed for at indgå en købekontrakt uden først at have set produktets etiket, skal henvise til den eller de på etiketten anførte fareklasser.

Tilsyn og straf

§ 49. Medmindre højere straf er forskyldt efter den øvrige lovgivning, straffes med bøde den, der overtræder § 41, 42 eller 43 om vildledende markedsføring.

Stk. 2. identisk med kemikalielovens § 59, stk. 2.

Kosmetikbekendtgørelsen

§ 9. Kosmetiske produkter må ikke markedsføres under omstændigheder, der er egnet til at vildlede brugerne med hensyn til produktets anvendelse eller med hensyn til den risiko, der er forbundet med produktet. Udsagn som "allergitestet", "klinisk testet", "dermatologisk testet", "testet for hud- og øjenirritation" o. lign. anses som værende vildledende for brugeren.

Tilsyn og straf

§ 33. Medmindre højere straf er forskyldt efter den øvrige lovgivning, straffes overtrædelser af bestemmelserne i § 9 om vildledende markedsføring med bøde. Straffen kan stige til fængsel....(identisk med kemikalielovens § 59, stk. 2).

Bekæmpelsesmiddelbekendtgørelsen

§ 41. Et bekæmpelsesmiddel må ikke markedsføres under omstændigheder, der er egnet til at vildlede brugerne med hensyn til midlets anvendelse eller den risiko, der kan være forbundet med midlet.

Stk. 2. Et bekæmpelsesmiddel må ikke markedsføres under omstændigheder, der er egnet til at give brugerne den opfattelse, at stoffet eller produktet ikke indebærer risiko for mennesker eller miljø. Dette gælder bl.a. angivelser som "ufarlig", "ugiftig", "ikke sundhedsskadelig", "lavrisikobiocidmiddel", "ikke mærkningspligtig", "testet", herunder "testet for...(fx allergi)", "godkendt", "miljø" og "natur" og sammensætninger heraf. Angivelsen "bio" eller sammensætninger heraf, bortset fra "biocid-", må ikke benyttes i forbindelse med markedsføringen af ikke-mikrobiologiske bekæmpelsesmidler.

Stk. 3. Reklamerings må ikke indeholde udsagn mv. om, at et bekæmpelsesmiddel indeholder eller har virkning som plantenæringsstof. Ved reklame for et bekæmpelsesmiddel, der er klassificeret, jf. § 17, skal der i reklamebudskabet gøres opmærksom på midlets farebetegnelse og indholdet af aktivstoffer.

Stk. 4. Reklamerings for biocidmidler skal ledsages af sætningerne: "Biocidmidler skal anvendes med forsigtighed. Læs etiket og brugsanvisning, før produktet tages i brug."

Tilsyn og straf

§ 63. Medmindre højere straf er forskyldt efter den øvrige lovgivning, straffes med bøde den, der overtræder § 41 om vildledende markedsføring.

Stk. 2. identisk med kemikalielovens § 59, stk. 2.

EU-regler om vildledende markedsføring**Stofdirektivet 92/32/EØF**

Artikel 23, stk.4:

Angivelser, som fx "ikke-giftig", "ikke-sundhedsskadelig" eller lignende angivelser må ikke anføres på etiketten eller emballagen af stoffer, der er omfattet af dette direktiv.

Præparatdirektivet 1999/45/EF

Artikel 10, stk.5:

Angivelser som "ikke-giftig", "ikke-sundhedsskadelig", "ikke-forurenende", "økologisk" eller lignende angivelser, der antyder, at et præparat er ufarligt, eller som vil kunne forlede til at undervurdere den risiko, der er forbundet med præparatet. Må ikke forekomme på emballagen eller etiketten for præparater, der er omfattet af dette direktiv, jf. dog artikel 16, stk. 4, i direktiv 91/414/EØF.

Artikel 13:

Fjernsalg.

Reklame for præparater omfattet af dette direktiv, som giver en forbruger mulighed for at indgå en købekontrakt uden først at have set præparatets etiket, skal henvise til den eller de på etiketten anførte fareklasser. Dette krav berører

ikke EU-parlamentets og Rådets direktiv 97/7/EF af 20. maj 1997 om forbrugerbeskyttelse i forbindelse med aftaler vedrørende fjernsalg.

Kosmetikdirektivet 76/786/EØF

Artikel 3, stk.3:

Medlemsstaterne træffer alle hensigtsmæssige foranstaltninger for, at der på etiketter og salgspakninger samt i forbindelse med reklamering for kosmetiske midler ikke anvendes tekster, betegnelser, mærker, afbildninger eller andre figurer eller symboler, der tillægger disse midler egenskaber, som de ikke besidder.

Biociddirektivet 98/8/EF

Artikel 22, stk.1:

Medlemsstaterne kræver, at annoncering af biocidholdige produkter skal ledsages af sætningerne: "Biocidholdige produkter skal anvendes på forsvarlig måde. Læs først etiketten og oplysninger om produktet."

Sætningerne skal stå klart adskilt fra den øvrige del af teksten.

Medlemsstaterne fastsætter, at annoncører kan erstatte ordet "biocidholdige produkter" i de krævede sætninger med en nøjagtig beskrivelse af den annoncerede produkttype, fx træbeskyttelsesmiddel, desinfektionsmiddel, overfladebiocid, antifoulingmiddel osv.

Artikel 22, stk.2:

Medlemsstaterne kræver, at der i annoncering af biocidholdige produkter ikke må henvises til produktet på en måde. Som er vildledende med hensyn til produktets risici for mennesker eller miljøet.

Annoncering for et biocidholdigt produkt må ikke i noget tilfælde indeholde angivelser som "biocidholdigt lavrisikoprodukt", "ikke giftig" eller "uskadelig" eller lignende.

Bilag 1.3. Indenrigs- og Sundhedsministeriets lovgivning

Lægemiddeloven og bekendtgørelse om reklamer for lægemidler

Generelt gælder, at lægemiddelreklame skal være fyldestgørende og saglig og svare til produktresuméet. (Et produktresumé er en beskrivelse af lægemidlets egenskaber, godkendt af Lægemiddelstyrelsen). Reklamen må ikke være vildledende eller overdrive produktets egenskaber.

Der må ikke reklameres for lægemidler, som ikke lovligt kan forhandles eller udleveres i Danmark, eller for magistrelle (lægemidler fremstillet efter recept på et apotek).

Der er særskilte regler for lægemiddelreklame til henholdsvis medicinalpersoner (læge, tandlæge, dyrlæge, farmaceut, sygeplejerske, farmakonom eller studerende inden for disse fag) og offentligheden. Der må bl.a. ikke reklameres over for offentligheden for receptpligtige lægemidler. Desuden er der særskilte bestemmelser om lægemiddelreklame i fjernsynet.

Nogle lægemidler må kun sælges på apotekerne. (Apoteksforbeholdte lægemidler). Ordet apotek må ikke benyttes i reklamer for ikke apoteksforbeholdte lægemidler eller andre varer end lægemidler, medmindre den ansvarlige for reklamen kan dokumentere, at varen sælges på landets apoteker.

Der er meget detaljerede krav til reklamens indhold. Bl.a. er fastsat en lang række en reklame over for offentligheden, ikke må indeholde samt omvendt en lang række oplysninger en reklame over for medicinalpersoner, skal indeholde. Desuden er der forbud imod at yde medicinalpersoner økonomiske fordele, herunder rabatter gaver mv. for at fremme salget af et lægemiddel.

Lægemiddelstyrelsen kan kræve alle nødvendige oplysninger af indehaveren af en markedsføringstilladelse (eller andre der reklamerer for et lægemiddel) med henblik på at kontrollere at en lægemiddelreklame overholder gældende bestemmelser. Styrelsen kan kræve, at reklame i strid med reglerne bringes til ophør, samt kræve berigtigelse af en ulovlig reklame.

Medicinsk udstyr

Regler om reklame for medicinsk udstyr er fastsat i bekendtgørelse nr. 695 af 28. september 1998 om reklame for medicinsk udstyr.

Det overordnede formål med reglerne om reklame for medicinsk udstyr er at understøtte de sikkerheds- og sundhedshensyn, som ligger bag lovgivningen om medicinsk udstyr i øvrigt.

Reklamebekendtgørelsen er henvendt til fabrikanter og forhandlere af medicinsk udstyr, og fastsætter sikkerhedskrav til reklame for medicinsk udstyr, herunder navnlig reklame som er rettet mod offentligheden.

Det fremgår af bekendtgørelsen, at reklame for medicinsk udstyr, som er bestemt til anvendelse på mennesker, skal være fyldestgørende, saglig og må ikke være egnet til at bringe patienters, brugeres eller eventuelt tredjemands sikkerhed eller sundhed i fare.

Reklamens oplysninger skal være i overensstemmelse med det af fabrikanten erklærede formål og anvendelsesområde, og reklamen må ikke anvende urigtige, vildledende, overdrevne eller mangelfulde angivelser.

Det fremgår af bekendtgørelsen, at reklame for medicinsk udstyr ikke må give indtryk af, at det er overflødigt at konsultere en læge, tandlæge eller andre personer, der anvender udstyret professionelt, hvor behandling eller diagnosticering

ring af en sådan person er relevant; give indtryk af, at det er uden risici at anvende det medicinske udstyr; give indtryk af, at det almindelige velbefindende kan forringes, hvis det medicinske udstyr ikke bruges; udelukkende eller hovedsageligt henvende sig til børn; være egnet til at forlede til fejlagtig selvdiagnosticering; eller på overdreven, skræmmende eller vildledende måde gøre brug af billeder, tegninger eller lignende af ændringer i den menneskelige krop, der skyldes sygdomme eller læsioner, eller af de medicinske udstyrs virkning på den menneskelige krop eller dele heraf.

Reklame over for andre end personer, der erhvervsmæssigt indkøber, forhandler eller anvender det udstyr, der reklameres for, må ikke indeholde en anbefaling fra forskere, medicinalpersoner eller lignende; indeholde henvisninger til undersøgelser, videnskabelige tidsskrifter mv.; eller direkte eller indirekte omtale alvorlige sygdomme. Det er dog for visse typer udstyr tilladt at angive, at udstyret kan forebygge en række alvorlige sygdomme, som er angivet i et bilag til bekendtgørelsen. Lægemiddelstyrelsen har adgang til at foretage ændringer i bekendtgørelsens bilag, når sundhedsmæssige hensyn taler herfor.

Der må ikke reklameres for medicinsk udstyr, som udelukkende er beregnet til anvendelse af læger eller tandlæger i forbindelse med behandling af patienter over for andre end læger, tandlæger og personer, der erhvervsmæssigt indkøber medicinsk udstyr.

Det bemærkes, at Indenrigs- og Sundhedsministeriet er i gang med forberedelserne til en ændring af bekendtgørelse om reklame for medicinsk udstyr, som skal sikre, at reklamereglerne på udstyrsområdet fremover er tilstrækkelige til at sikre en fyldestgørende regulering af området.

Ministeriet overvejer i den forbindelse at fastsætte nærmere regler om reklamering for medicinsk udstyr over for sundhedspersonale, herunder forbud mod at tilbyde sundhedspersoner gaver, økonomiske fordele, naturalier eller lignende med henblik på at fremme salget af en bestemt type udstyr.

Sundhedsydelser

Lov om markedsføring af sundhedsydelser regulerer markedsføring af sundhedsydelser, som udføres af eller på vegne af autoriserede eller ikke-autoriserede sundhedspersoner inden for sundhedsvæsenet, jf. lovens § 1. Ved sundhedsydelser forstås den sundhedsfaglige virksomhed, som autoriserede sundhedspersoner udfører i medfør af deres autorisation eller i øvrigt udfører og som ikke-autoriserede sundhedspersoner har adgang til at udføre. Endvidere omfatter loven den sundhedsfremmende og sygdomsforebyggende virksomhed, som apotekerne har ret til at udføre efter apotekerlovens § 12, stk. 1, nr. 2.

De grundlæggende regler for reklamering for sundhedsmæssig virksomhed er markedsføringslovens principper om, at der ikke må anvendes urigtige, vildledende eller urimeligt mangelfulde angivelser, jf. lovens § 2. Anvendelsesområdet i lov om markedsføring af sundhedsydelser er dog bredere end i markedsfø-

ringsloven, idet det ikke er nogen betingelse, at angivelserne er egnet til at påvirke efterspørgsel og udbud. Endvidere er markedsføringslovens regler om sammenlignede reklame også indeholdt i loven, jf. lovens § 3.

Sager om tilgift, uanmodet henvendelse til bestemte aftagere, rabatmærker samt lodtrækning og præmiekonkurrencer henhører under Forbrugerombudsmandens kompetence, ligesom sundhedspersoner er underlagt markedsføringslovens generalklausul om god skik.

Markedsføring efter lov om markedsføring af sundhedsydelser må ikke finde sted i fjernsyn, film, video eller lignende, jf. lovens § 2, stk. 5.

Tobak

Formålet med Lov om forbud mod tobaksreklamer er at begrænse de sundhedsskader, som brug af tobak medfører.

Loven indeholder et forbud mod alle former for reklame for tobaksvarer, idet der dog i lovens § 3, stk. 2, er medtaget få undtagelserne fra reklameforbudet.

Alkohol

Markedsføring af alkoholholdige drikkevarer er reguleret ved en frivillig aftale af 21. december 1999 mellem producenter og forhandlere af alkohol, Økonomi- og Erhvervsministeriet, Indenrigs- og Sundhedsministeriet, Forbrugerrådet og Alkoholpolitisk Landsråd.

Reglerne sigter særligt mod at beskytte børn og unge mod reklamering for alkohol og at begrænse reklamering for alkohol i forbindelse med sport. Det er understreget, at efterlevelse af reglerne begynder i den enkelte virksomhed, som producerer eller sælger alkohol, og at virksomhederne skal udvise agtpågivenhed med hensyn til valg af reklamemiddel og reklamens indhold og udformning.

Regelsættet finder anvendelse på markedsføring af alle alkoholholdige drikkevarer med 2,8 volumenprocent alkohol svarende til 2,25 vægtprocent eller derover.

For markedsføring over for børn og unge samt i forbindelse med sport finder regelsættet anvendelse på alle alkoholholdige drikkevarer.

Markedsføring af alkoholholdige drikkevarer med under 2,8 volumenprocent må ikke kunne forveksles eller spille sammen med almindelig alkoholmarkedsføring.

Bilag 2

Sø- og Handelsrettens praksis i sager om erhvervshemmeligheder (Udarbejdet af vicepræsident Michael B. Elmer, juni 2004)

Indledning

Siden 1995 har Sø- og Handelsretten afsluttet 41 sager om markedsføringslovens § 10.

I 110 sager blev der afsagt dom. I 12 af sagerne fandt retten, at der forelå en overtrædelse af markedsføringslovens § 10; i 4 af sagerne er sagsøgte blevet frifundet, og i resten er de sagsøgte blevet dømt efter andre bestemmelser end markedsføringslovens § 10, eksempelvis markedsføringslovens § 1.

10 sager blev forligt efter domsforhandling på grundlag af rettens tilkendegivelse. 4 af tilkendegivelserne var mundtlige, 5 var skriftlige. Ud af de 5 skriftlige tilkendegivelser fandt retten i 1 sag, at sagsøgte overtrådte markedsføringslovens § 10. I resten af sagerne blev sagsøgte frifundet.

21 sager blev forligt før domsforhandlingen.

Hvad kan der udledes af Sø- og Handelsrettens praksis?

Godt halvdelen af de sager om markedsføringslovens § 10, som blev anlagt ved Sø- og Handelsretten i den nævnte periode, blev hævet som forligt inden domsforhandlingen. Det er ikke muligt at sige noget generelt om udfaldet af disse sager, idet teksten til forliget langt fra altid er blevet oplyst for retten. Siden 1995 er der dog 4 sager, hvor forligsteksten er blevet ført til retsbogen og dermed blevet registreret. I disse sager har de sagsøgte (tidligere medarbejdere) erkendt, at de oplysninger, de havde fået hos deres tidligere arbejdsgivere (sagsøgerne), var omfattet af markedsføringslovens § 10, og at deres handlinger var i strid hermed.

En gennemgang af de sager vedrørende markedsføringslovens § 10, som har været domsforhandlet i perioden, tyder på, at der navnlig har været to årsager til at domsforhandle sagerne.

Den ene årsag har været behovet for at få sagen belyst og handlingsforløbet klarlagt gennem vidneforklaringer og/eller udtalelser fra syns- og skøns mænd. Det, som oftest har skullet klarlægges, har været, om de tidligere medarbejdere

havde medtaget oplysningerne til deres nye konkurrerende arbejdsgiver. Dette er som oftest blevet belyst gennem vidneforklaringer under strafansvar og med krydsforhør. Derudover har der i visse tilfælde været tvist om, hvorvidt oplysningerne var erhvervshemmeligheder eller oplysninger af almen karakter, en vurdering, som er foretaget af retten selv, eventuelt bistået af udtalelser fra syns- og skønsmand. Udfaldet af disse sager har således beroet på, hvad der kom frem af oplysninger under selve domsforhandlingen, og rettens efterfølgende vurdering af de fremkomne bevisligheder.

Den anden årsag til, at sagerne er blevet domsforhandlet, synes at have været, at spørgsmålet om reglernes indhold og anvendelse i praksis har skullet efterprøves på nye brancher, f.eks. hjemmeservice og hårplejeprodukter til frisører. En af disse sager er under anke til Højesteret.

Sø- og Handelsrettens praksis

De følgende domme og tilkendegivelser omhandler især oplysninger om kunder og prisfastsættelse, hvor en tidligere ansat har etableret en konkurrerende virksomhed og efterfølgende har overtaget en del af sin tidligere arbejdsgivers kunder. I ingen af sagerne var den ansatte underlagt en konkurrenceklausul.

H 24/02 - Hairmix mod Henning Gram, dom afsagt den 22. marts 2004

Sagen drejede sig om, hvorvidt Henning Gram, der var ansat hos Hairmix som sælger af hårprodukter, under sin ansættelse hos Hairmix havde misbrugt sin viden om kunder (gennem et kundekartotek og register) i forbindelse med egen opstart af konkurrerende virksomhed. Der skulle herunder tages stilling til, om Henning Gram havde tilbudt Hairmix' kunder den konkurrerende virksomheds produkter, og om han havde misrekommanderet Hairmix' produkter over for Haimix kunder. Derudover skulle retten vurdere, hvorvidt Henning Gram havde handlet illoyalt overfor Hairmix ved at have skabt en dårlig stemning blandt de ansatte og ved at søge at få de fleste medarbejdere hos Hairmix ansat i den konkurrerende virksomhed.

Sø- og Handelsretten fandt det efter en del vidneforklaringer godtgjort, at Henning Gram havde udvist illoyal adfærd over for Hairmix, og at han dermed havde overtrådt markedsføringslovens § 1 og § 10.

Dommen er anket til Højesteret.

V 51/00 - Rentokil Initial A/S mod Kim Laursen og Kiratin, dom afsagt den 24. september 2002

Sagen drejede sig om, hvorvidt Kim Rasmus Laursen, der tidligere havde været ansat som servicechef hos Rentokil, havde anvendt Rentokils kundemateriale og forretningshemmeligheder i sin nye konkurrerende virksomhed, Kiratin, som han opstartede 2 år efter sin fratræden hos Rentokil. Kiratin havde ved direkte henvendelser til Rentokils kunder fremkommet med tilbud, der prismæssigt lå væsentligt under Rentokils og havde haft en standard opsigelsesblanket til opsigelse af kundernes kontrakt med Rentokil. Derudover havde Kiratin

ansat medarbejdere, som havde været eller var hos Rentokil, og Kiratin havde lavet et kundekompendium (oplysningsbog om skadedyrsbekæmpelse), som var næsten identisk med Rentokils.

Efter en del vidneforklaringer fandt Sø- og Handelsretten det ikke godtgjort, at Kim Laursen havde taget informationer med fra Rentokils kundedatabase ved sin fratræden, eller at han senere havde modtaget disse. Der blev ved vurderingen lagt til grund, at Kiratins overtagelse af tidligere Rentokil-kunder alene kunne anses for udnyttelse af almindeligt branchekendskab og ikke var en indikation af brug af erhvervshemmeligheder. Endvidere fandt Sø- og Handelsretten, at kundekompendiet og serviceaftalerne var eksterne materialer, som indeholdt almindeligt tilgængelige oplysninger og ikke erhvervshemmeligheder.

De sagsøgte blev dømt for at have handlet i strid med god markedsføringsskik ved at have hjulpet Rentokils kunder med at opsigte deres aftaler med Rentokil og ved at have efterlignet Rentokils kundekompendium.

V 57/00 - Mimex A/S mod Jørn Harder - tilkendegivelse af 8. februar 2002

Jørn Harder, der tidligere havde været ansat hos Mimex, havde umiddelbart efter sin fratræden taget kontakt til to af Mimex kunder med den virkning, at to ordre, som Mimex endnu ikke havde fået men havde forberedt, gik til det konkurrerende selskab, som Jørn Hansen nu arbejdede i. Kunderne var nogle, Jørn Hansen gennem personlig kendskab havde skaffet til Mimex. Jørn Hansen havde under sin ansættelse i vidt omfang bearbejdet og forberedt disse to ordrer og havde været i forhandlinger om ordrenes pris og udseende.

Dette forhandlingsforløb blev statueret som en erhvervshemmelighed, og Sø- og Handelsretten fandt Jørn Harders brug heraf en overtrædelse af markedsføringslovens § 10, stk. 2.

V 12/99 - Lau Ren mod Michael Thestrup - dom af 27. juli 2000

Sagen drejede sig om, hvorvidt Michael Thestrup, der tidligere havde været ansat hos Lau Ren som vinduespudser, havde overtrådt markedsføringslovens § 1 og § 10, stk. 2 ved at have uddelt reklamesedler til Lau Rens kunder, der misrekommanderede Lau Ren, ved opstart af egen konkurrerende virksomhed. Michael Thestrup havde gennem sin ansættelse hos Lau Ren fået udleveret kundekort og oplysninger om navn og adresse på Lau Rens kunder, om intervallet mellem pudsningerne og om prisen herfor.

Efter en nøjere vurdering af de oplysninger, som Michael Thestrup havde fået, fandt Sø- og Handelsretten ikke, at disse havde karakter af erhvervshemmeligheder, blandt andet under hensyn til at prisfastsættelsen ikke krævede nærmere specialviden, og at der ikke var tale om en speciel kundekreds.

Sø- og Handelsretten fandt, at Michael Thestrup havde overtrådt markedsføringslovens § 1 ved at have misrekommanderet Lau Ren.

V 60/98 - DKS Ejendomsservice A/S mod Claus Corell - dom afsagt den 11. april 2000

Også denne sag drejede sig om en tidligere vinduespudser, som havde startet konkurrerende virksomhed. Oplysninger om kundekreds og prisfastsættelse fandtes ikke at være erhvervshemmeligheder. Begrundelsen var den samme som i den oven for nævnte sag.

Claus Corell havde var ikke blevet fritstillet i forbindelse med opsigelsen. Det fandtes ikke i strid med markedsføringslovens § 1, at Claus Corell i opsigelsesperioden havde sagt farvel til sine kunder, på deres forespørgsel havde oplyst dem, at han ville påbegynde selvstændig virksomhed, og efter opsigelsesperiodens udløb efter anmodning var fortsat med at arbejde for nogle af disse kunder, nu som selvstændig.

V 106i97 - In Vitro A/S mod Carsten Madsen - dom afsagt den 5. december 1997.

Sagen drejede sig om, hvorvidt Carsten Madsen havde misbrugt erhvervshemmeligheder i form af kunderegister og indkøbspriser, som han havde fået kendskab til under sin ansættelse som sælger hos In Vitro, der sælger laboratorieudstyr til forskningsbrug. I forbindelse med opstart af egen konkurrerende virksomhed og i forlængelse af Carsten Madsens egen opsigelse rettede han uopfordret henvendelse til flere af In Vitros kunder med udgangspunkt i In Vitros kunderegister.

I sin vurdering af, om de oplysninger, som Carsten Madsen under sin ansættelse hos In Vitro havde fået, var erhvervshemmeligheder, havde retten afvist Carsten Madsens udtalelse om, at han havde fået informationerne om kunderne fra frit tilgængelige oplysninger fra vejvisere og offentlige registre samt almindeligt oparbejdet branchekendskab med det faktum, at de uopfordrede henvendelser fra Carsten Madsen indeholdt samme fejlregistreringer som In Vitros kunderegister.

Sø- og Handelsretten fandt det godtgjort, at In Vitros kunderegister og oplysningerne In Vitros indkøbspriser havde karakter af erhvervshemmeligheder, og at Carsten Madsen ved at have rettet direkte henvendelse til disse kunder havde overtrådt markedsføringslovens § 10. stk. 2. Derimod fandt retten ikke, at In Vitro havde lidt et tab, og Carsten Madsen blev herefter frifundet for In Vitros krav om erstatning.

**V 96/00 - Biosol ApS mod Scan Fresh - tilkendegivelse af
19. november 2001**

Scan Fresh varetog regnskabs- og distributionsfunktioner for Biosol og fik i den anledning fakturaer fra Biosol til bogføring. Med udgangspunkt i disse fakturaer henvendte Scan Fresh sig til Biosols kunder.

Eftersom Biosol selv havde udleveret navn og adresse på sine kunder til Scan Fresh, fandt SØ og Handelsretten ikke, at disse oplysninger var erhvervshemmeligheder beskyttet efter markedsføringslovens § 10. Til gengæld havde Scan Fresh handlet i strid med god markedsføringsskik.

**V 90/95 - Fyns Lufttryk ApS mod Ardua ApS og B.S. Trykluft -
tilkendegivelse fra den 2. november 1998**

Sagen drejede sig især om, hvorvidt Ardua og B.S. Trykluft havde handlet i strid med god markedsføringsskik. Fyns Lufttryk var eneforhandler af produkter, som Ardua importerede, og i forbindelse med en indbyrdes garantiordning fik Ardua navn og adresse på de kunder, som købte de importerede varer gennem Fyns Lufttryk. Efter at Ardua havde ophævet eneforhandleraftalen på grund af Fyns Lufttryks misligholdelse, sendte Ardua en meddelelse herom til kunderne i deres garantikartotek.

Dette kundekartotek, som Fyns Lufttryk selv havde udleveret til Ardua, blev ikke anset for at indeholde erhvervshemmeligheder.

De følgende domme og tilkendegivelser omhandler blandt andet tekniske tegninger og beskrivelser mm.

**V 129/02 - Just/Kidde E-nterprise ApS mod Egmont International
Holding A/S - dom afsagt den 17. november 2003**

Just/Kidde havde udviklet et koncept til internettet, der hed styleguide.dk. Just/Kidde og Egmont lå i forhandlinger om Egmonts køb af konceptet, og Egmont underskrev i forbindelse med forhandlingerne en hemmeligholdelseserklæring om det materiale og de oplysninger, som de havde modtaget. Styleguide.dk blev senere offentliggjort på Alt for Damernes messe. Efter offentliggørelsen og efter forhandlingerne med Egmont var ophørt introducerede et svensk koncernforbundet selskab til Egmont et koncept, stilguide, som var næsten identisk med styleguide-konceptet.

Sø- og Handelsretten konstaterede, at en erhvervshemmelighed ikke længere kan være en sådan, efter den er blevet offentliggjort, og at det derudover ikke var dokumenteret, at Egmont havde videregivet materiale og oplysninger til det svenske selskab, hvorfor Egmont blev frifundet. Sø- og Handelsretten bemærkede, at det svenske selskab, der ikke var part i sagen, havde handlet i strid med god markedsføringsskik.

V 16/00 - HMS Møbelfabrik ApS mod Surcfurn A/S og Lotte Karlsen - dom afsagt den 28. august 2002

HMS Møbelfabrik havde to møbelserier af fyrretræsmøbler til hjemmekontorer. Efter Lotte Frederiksen havde opsagt sit job hos HMS Møbelfabrik og startet hos Sunfurn A/S, introducerede Sunfurn A/S en lignende møbelserie. Sagen drejede sig om, hvorvidt Lotte Frederiksen havde videregivet oplysninger i form af salgsmateriale og billeder af HMS Møbelfabriks serie til Sunfurn, således at Sunfurn blev i stand til at producere en lignende serie.

Efter en del vidneforklaringer, fandt Sø- og Handelsretten det ikke bevist, at Lotte Karlsen ikke skulle have leveret materialet tilbage til HMS Møbelfabrik ved ansættelsesforholdets ophør. Derudover fandt Sø- og Handelsretten ikke, at et fotografi af en almindelig møbelopsætning kunne være omfattet af markedsføringslovens § 10, stk. 3.

H 157/94 - Forskningscenter Risø mod Jørgen Jensen og Patrick Brain - dom afsagt den 23. juni 1998

Jørgen Jensen og Patrick Brain havde på forskningscenteret Risø deltaget i udvikling af en speciel vådoxidationsproces. Efter sagsøger nærmere havde præciseret sine påstande, tog de sagsøgte til bekræftende genmæle og erkendte der ved, at den viden de havde fået vedrørende en nærmere angivet vådoxidationsproces var omfattet af markedsføringslovens § 10. Sagens fokus var af mere processuelle karakter.

V 78/96 - Farstrup Møbler A/S mod 3-R Teknik A/S og Skippers Møbler A/S - dom afsagt den 8. januar 1998

Farstrup Møbler havde udviklet et beslag til sæder med en katapultmekanisme. 3-R Teknik fik af Farstrup Møbler til opgave at lave et bedre og billigere beslag og fik i den anledning udleveret eksemplarer af beslag fra Farstrup Møbler. Beslaget, som 3-R Teknik havde lavet, solgte de til Skippers Møbler, og sagen drejede sig om, hvorvidt dette var i strid med markedsføringslovens § 1 og § 10, stk. 3.

Sø- og Handelsretten fandt det godtgjort, at 3-R Teknik selvstændigt havde videreudviklet et beslag med udgangspunkt i det, som de havde fået af Farstrup Møbler. 3-R Teknik og Skippers Møbler blev frifundet.

V 42/02 - Invensys Process Systems A/S mod Carlisle Proces Systems A/S, Ole Kragh og Per Rønø Clausen - tilkendegivelse af 16. januar 2004

Sagen drejede sig om, hvorvidt Ole Kragh og Per Rønø Clausen i forbindelse med deres fratræden hos Invensys havde medbragt nogle af Invensys' tekniske tegninger af spraytørringsanlæg (et anlæg, der forvandler væske til pulver) til deres nye arbejdsplads Carlisle, som er konkurrent til Invensys.

Sø- og Handelsretten fandt det ikke godtgjort, at Ole Kragh og Per Rønø Clausen havde medbragt tegningerne til Carlisle. Endvidere fandt Sø- og Handelsretten, at tegningerne taget deres alder og syns- og skønsmændenes erklæring i

betragtning ikke i 2001 var udtryk for andet en almindelig faglig viden for ingeniører indenfor branchen, hvorfor de ikke var omfattet af markedsføringslovens § 10.

V 86/98 - Pablo 21.287 ApS mod Elle-Mie Ejdrup Hansen og Martin Danmark A/S - tilkendegivelse af 25. juni 1999

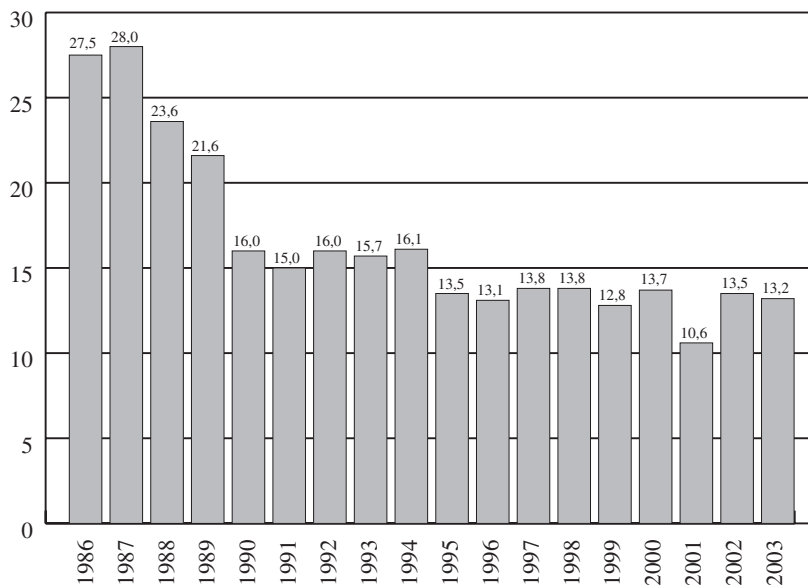
Elle-Mie havde en kunsterisk ide, som Pablo skulle udføre som pilotprojektet, herunder skulle Pablo levere en teknisk optisk løsning. Det var ikke blandt parterne aftalt, at Pablo, hvis projektet blev til noget, skulle have overladt opgaven med den tekniske optiske løsning. Elle-Mie gennemførte projektet og fik Martin Danmark til at udføre den tekniske optiske løsning, som var en simplificeret udgave af sagsøgers tekniske beskrivelse af det endelige projekt, hvilket for en fagmand nok var minimumsløsningen.

Sø- og Handelsretten fandt ikke, at den tekniske beskrivelse var beskyttet efter markedsføringslovens § 1 eller § 10.

Bilag 3

Forbrugerombudsmandens ressourcer

(Alle tal er incl. andel af stabsfunktioner. I 2003 udgjorde dette tal 2,7 årsværk)



Forbrugerombudsmanden havde sit eget sekretariat indtil Forbrugerstyrelsen blev dannet den 1. januar 1988. Overførslen af administrative ressourcer fra FO til Forbrugerstyrelsen skete gradvis i 1988 og 1989. (Tallene fra 1986 til 1990 er derfor vanskelige at sammenligne.)

Til yderligere vurdering af FO's ressourcer kan oplyses, at FO

- 1997/98 ved særligt aktstykke fik bevilget **4 årsværk**
- 2000 ved forbudsloven blev forudsat styrket med **2 årsværk**
- 2001 ved tobaksloven blev forudsat styrket med **1 årsværk**
- 2002 ved e-handelsloven blev forudsat styrket med **2 årsværk**

Antallet af sager og kviksager i % heraf:

1986	1987	1988	1989	1990	1991	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003
1430	1649	1422	1379	1687	1658	1697	1815	1852	1728	1769	1736	2019	1720	1534	1556	1893	2580
								13,7	38,3	35,7	43,5	33,4	37,7	29,9	55,3	61,6	77,0



MINISTERIET FOR FAMILIE-
OG FORBRUGERANLIGGENDER

Forbrugerstyrelsen

Amagerfælledvej 56
2300 København S
www.forbrug.dk