

# Masteroppgåve i Rettsvitenskap 2015

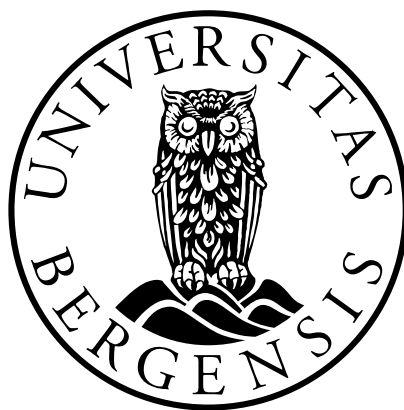
*Grensene for marknadføring overfor barn  
framsett på internett og i sosiale medium*

Kandidatnummer:

187

Antall ord:

11099



JUS399 Masteroppgave/JUS398 Masteroppgave  
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

01.06.2015



# Innholdsfortegnelse

Innholdsfortegnelse .....	2
1 Innleiing .....	3
1.1 Problemformulering og avgrensing av oppgåva.....	3
1.2 Emnets aktualitet og utfordringar knytt til sosiale media.....	3
1.3 Framgongsmåte og metode.....	6
1.3.1 Framgongsmåte .....	6
1.3.2 Metode.....	7
1.4 Kommersiell yringsfriheit .....	8
2 Rettsleg utgangspunkt .....	10
2.1 Generelt om handelspraksis ovanfor barn .....	10
2.2 Aktsomheitsnorma.....	11
2.3 Urimeleg handelspraksis ovanfor barn .....	12
2.4 God markedsføringsskikk ovanfor barn .....	15
2.5 Kjøpsoppmodingar .....	15
3 Kjøpsoppmodingar på internet og i sosiale media .....	17
3.1 Vurderingsmomenta .....	17
3.2 Formuleringar nytta i markedsføring.....	18
3.3 Mediets art .....	20
3.4 Produktets tilgjengelegheit .....	23
3.5 Grensene i sosiale media synleggjort i praksis .....	25
3.5.1 Interesseavveining.....	29
3.6 Kjøpsoppmodingar som ikkje er retta mot barn .....	30
3.7 Grensa til eit generelt forbod .....	32
4 Konklusjon .....	36
Litteraturliste .....	37

# 1 Innleiing

## 1.1 Problemformulering og avgrensing av oppgåva

Emnet for denne masteroppgåva er marknadsføringsrett og problemformuleringa er som følgjer:

“Kvar går grensene for marknadsføring retta mot barn framsett på internett og særleg i sosiale medium?”

Handelspraksis retta mot barn, eller som kan sjåast eller høyrast av barn, er regulert i marknadsføringslova kapittel 4. Dagens lov er relativt ny og vart ikkje vedtatt før i 2009. Den tidlegare lova hadde ingen reglar som regulerte marknadsføring ovanfor barn direkte og ein nytta i staden generalklausulen i den gamle § 1. Det er likevel antatt at den nye lova ikkje har endra rettstilstanden i særleg grad og at dei nye reglane meir eller mindre berre stadfestar det som lenge har vore gjeldande rett.<sup>1</sup>

På grunn av emnets omfang vil oppgåva avgrensast til å særleg gjelde ulovlege kjøpsoppmodingar regulert i mfl. § 20 andre ledd. Denne regelen er ei direkte gjennomføring av forskrifta til direktivet om urimeleg handelspraksis punkt 28. I norsk rett blir denne forskrifta ofte kalla svartelista.<sup>2</sup> Den ramsar opp fleire typar handelspraksis som alltid vil vere urimelege i lovens forstand. Direktivet er eit totalharmoniseringsdirektiv, noko som betyr at alle reglane skal handhevast likt innan heile EU- og EØS-området.<sup>3</sup>

## 1.2 Emnets aktualitet og utfordringar knytt til sosiale media

Heilt innleiingsvis er det hensiktsmessig å kartleggje kva som faktisk meinast med eit sosialt medium. Som regel definerer ein det som ei nettbasert teneste der to eller fleire personar kan kommunisere med kvarandre. Dette skjer ofte ved at brukarane opprettar ein profil anten

---

<sup>1</sup> Lunde mfl. (2010) s. 120

<sup>2</sup> <https://lovdata.no/dokument/SF/forskrift/2009-06-01-565>

<sup>3</sup> Lunde mfl. (2010) s. 26

anonymt eller ved at dei identifiserer seg sjølv. På denne måten kan dei dele både tekst, bilete, lyd og videoar. Innhaldet i tenesta skapast i stor grad av brukarane sjølve.<sup>4 5</sup>

Sosiale medium er eit rimeleg nytt internettfenomen som stadig aukar i popularitet. Medietilsynets «Barn og medier»-undersøking frå 2014 som omhandla barns nettbruk viser at 77% av barn mellom 9 og 16 år nyttar internett dagleg.<sup>6</sup> Den same undersøkinga viser også at 83% av barn i same aldersgrupe har ein smarttelefon. Dette opnar for at dei kan ta i bruk nye digitale kommunikasjonskanalar- og tenester frå ung alder. Facebook, Youtube, Instagram og Twitter er alle eksemplar på hyppig brukte sosiale medium. Ingen er heilt like og alle har unike funksjonar som skil dei frå kvarandre. Noko dei likevel har til felles er at både privatpersonar og næringsdrivande er representert blant brukarane og at dei nyttast til omfattande marknadsføring. Gjennom sosiale medium når annonsørar og næringsdrivande ut til ei enorm forbrukarmasse. I Noreg aleine er det over 3 millionar brukarar på Facebook, over ein million på Instagram og i overkant av ni hundre tusen på Twitter.<sup>7</sup>

Det har aldri vore enklare for ein næringsdrivande å kommunisere kommersiell budskap direkte til forbrukarane og ein ser at stadig fleire bedrifter forstår verdien av å marknadsføre seg sjølv gjennom sosiale medium. Her kan dei leggje ut marknadsføring i form av beskjedar, bilete og video på ein lettvinnt og kostnadseffektiv måte. Ein treng ikkje bruke like mykje pengar som tidlegare på å lage store kampanjar i aviser, på oppslagstavler eller på TV for å vere synlege.

Marknadsføringslova er som hovudregel teknologinøytral og skil difor ikkje mellom kva medium som blir brukt. Det er likevel grunn til å drøfte grensene i sosiale medium sidan marknadsføring her har ein heilt annan karakter enn det som er vanleg. Det oppstår enkelte nyansar og utfrodringar på denne plattformen som ein må ta stilling til.

For det første blir marknadsføring i sosiale medium meir tilgjengeleg og direkte ovanfor forbrukarane sidan ein nesten utelatande opererer med brukarprofilar. Dette inneber at alle har både sin eigen nyhendestraum og si eiga private postkasse der dei kan ta i mot budskap. Som

---

<sup>4</sup>[http://forbrukerombudet.no/asset/4418/1/4418\\_1.pdf](http://forbrukerombudet.no/asset/4418/1/4418_1.pdf) side 3

<sup>5</sup>[https://snl.no/sosiale\\_medier](https://snl.no/sosiale_medier)

<sup>6</sup><http://www.forbrukerombudet.no/2015/01/11043699.0>

<sup>7</sup><http://ipsos-mmi.no/some-tracker>

følgje av dette får reklamane ein særleg individuell karakter. I denne samanheng skjer marknadsføringa i hovudsak på to måtar. Den første er gjennom så kalla «bannerannonser». Dette er reklame sponsa av den næringsdrivande og som blir tilpassa den enkelte brukaren. Algoritmar ser på søkehistorikken og brukarinformasjonen til den enkelte, og basert på denne informasjonen vel den ut produkt og tenester det skal reklameras for. Den andre måten er at brukarane «følgjer» eller «liker» sidene til ein næringsdrivande og såleis får opp alle innlegg han publiserer direkte i sin nyhendestraum.

For det andre er det grunn til å tru at kjøpsoppmodingar hyppigare førekjem i sosiale medium. Den uformelle og enkle kommunikasjonen mellom forbrukar og næringsdrivande kan føre til at dei næringsdrivande ikkje alltid tenkjer like nøye gjennom det som blir publisert og at brot på marknadsføringslova difor skjer oftare enn elles. Prosessen dei går gjennom for å få fram budskapet sitt er ikkje like omfattande som når dei til dømes lagar store reklamekampanjar for aviser eller oppslagstavle.

For det tredje kan sosiale medium føre til at effektane av marknadsføring og kjøpsoppmodingar vert større enn vanleg. Trendar oppstår raskare enn før og alt blir lagt til rette for at barn skal verte påverka av det nye og populære. Konsekvensane kan bli eit større kjøpepress både blant barna og dei føresette.

For det fjerde har både forbrukarombodet og marknadsrådet sjølve sett behovet for å rette merksemda mot dette området. På bakgrunn av eigne observasjonar og klager frå forbrukarane så utallar forbrukarombodet på si heimeside at eit av måla deira for 2015 er å slå ned på ulovlege kjøpsoppmodingar mot barn på Facebook.<sup>8</sup> I tillegg uttalte marknadsrådet i omgjeringsvedtaket av Justin Bieber-saka frå 2013 at marknadsføring via sosiale medium reiser nye utfordringar som på vedtakstidspunktet ikkje tidlegare hadde vore behandla av marknadsrådet.<sup>9</sup>

Forvaltningsmyndigheitene som jobbar med marknadsføring og forbrukarvern ser altså at den omfattande bruken av sosiale medium medfører nye rettslege utfordringar og

---

<sup>8</sup><http://www.forbrukerombudet.no/2015/01/vil-stanse-kjoepepress-mot-barn-paa-facebook>

<sup>9</sup>[http://innsyn.e-kommune.no/innsyn\\_markedsradet/wfdocument.aspx?journalpostid=2013021813&dokid=141312&versjon=1&variant=P&](http://innsyn.e-kommune.no/innsyn_markedsradet/wfdocument.aspx?journalpostid=2013021813&dokid=141312&versjon=1&variant=P&)

problemstillingar ein tidlegare ikkje har trengt å ta stilling til. Den frie bruken og den enorme brukarmengda gjer det vanskeleg å kontrollere marknadsføringa, både når det kjem til kven den rettar seg mot og kven som vert eksponert.

## 1.3 Framgangsmåte og metode

### 1.3.1 Framgangsmåte

Oppgåvas struktur er naturlegvis i tråd med disposisjonen, men kan også grovt sett delast inn i to delar. I den første delen vert det gjort greie for det rettslege utgangspunktet og i del to kjem sjølve hovudinnhaldet som består av eigne analysar og vurderingar.

Gjennomgangen av det rettslege utgangspunktet inneheld ein kort presentasjon av kapittel 4 og reglane som regulerer marknadsføring retta mot barn. Dette er ein generell del som er meint å gi eit overblikk over området slik at ein lettare kan forstå samanhengen i lovverket og kvifor barn nyter eit særleg vern mot marknadsføring.

Hovuddelen består av å skildre kvar grensene går for marknadsføring i sosiale medium og inneheld sjølvstendige analyser av desse grensene. Det kjem først ein presentasjon av forbodet mot kjøpsoppmodingar og vurderingsmomenta ein må leggje vekt på i drøftinga av om ein handelspraksis inneheld slike oppmodingar. Deretter vert desse momenta vurdert i forhold til sosiale medium.

Vidare vert grensene forsøkt synleggjort gjennom praksis ved at to Facebook-innlegg publisert av to forskjellige næringsdrivande vert samanlikna. Dette blir gjort for å skildre forskjellane mellom marknadsføring i sosiale medium og marknadsføring i meir tradisjonelle medium.

Endeleg vert to konkrete og sentrale problem som oppstår når ein marknadsfører seg i sosiale medium gjennomgått. Først kjem det ein diskusjon om korleis ein skil marknadsføring retta mot barn frå marknadsføring som ikkje er retta mot barn og kva utgangspunkt ein må ta når ein vurderer målgruppa for den aktuelle marknadsføringa. Det andre problemet er knytt til at

ein må vere bevisst regelen i mfl. § 20 andre ledd sitt innhald når ein vurderer ein handelspraksis. Dette er for at ein ikkje skal ende opp med noko som kan tolkast som eit generelt forbod mot marknadsføring ovanfor barn.

Heilt avslutningsvis kjem det ein konklusjon som søkjer å gi eit konkret og nyansert svar på det problemformuleringa spør om.

### **1.3.2 Metode**

Det er fleire metodiske problem knytt til denne oppgåva. For det første så har ein ikkje nokon konkret rettspraksis å ta tak i. Dei avgjerslene som eksisterer på området er forvaltningsavgjersler avsagt av forbrukarombodet og marknadsrådet. I tråd med tradisjonell juridisk metode har desse ei avgrensa vekt som rettskjelder og kan fullt ut prøvast av domstolane.

Når dette er sagt så er det forbrukarombodet og marknadsrådet si oppgåve både å handheve reglane i marknadsføringslova og å treffe bindande avgjersler jf. mfl. § 32 første ledd. Med andre ord skal dei passe på at dei næringsdrivande førar ein handelspraksis som er i tråd med lova og skal reagere på lovbrøt. Dette skjer både på eige initiativ ved sjølvstendige observasjonar og ved at forbrukarar klagar inn ei bestemt marknadsføring.

Forbrukarombodet fungerer som ein slags førsteinstans med ei avgrensa vedtakskompetanse jf. mfl. § 37 første ledd. Dei skal føre tilsyn med at reglane i lovas kapittel 1 til 5 blir fylgt. Det vil seie at kapittel 6 om næringsdrivandes interesser fell utanfor.

Marknadsrådet på si side fungerer nesten som ein andre instans. Dei behandlar både saker framlagt av forbrukarombodet og av partar direkte påverka av saka, for eksempel ein næringsdrivande. I tillegg behandlar dei klagesaker på vedtak fatta av forbrukarombodet jf. mfl. § 38 første og andre ledd. Ein kan ikkje klage på marknadsrådets avgjersler, men ein kan ta saka inn for domstolane. Dette skjer sær sjeldan og ingen av sakene som blir brukt i oppgåva har vorte domstolsbehandla.

Ei anna metodisk utfordring er at det i oppgåva blir nytta ei avgjersle frå Sverige og den svenske markedsdomstolen. Dette er også ei rettskjelde som tradisjonelt sett har lita vekt.



Dette er likevel ikkje heilt passende for denne oppgåva sin del sidan mfl. § 20 andre ledd som sagt er bygd på ein totalharmoniseringsdirektivsregel. Sidan denne skal handhevast likt i heile EU- og EØS-området så har utanlandske avgjersler stor autoritet og ein kan gi dei tilnærma lik vekt som norsk forvaltningspraksis. Marknadsrådet brukar trossalt den eine svenske avgjersla, Stardoll-saka, aktivt i omgjeringsvedtaket av Justin Bieber-saka.

Den endelege utfordringa er det svake rettskjeldebilete som eksisterer på dette området. Det finst veldig lite juridisk litteratur om kjøpsoppmodingar og korleis mfl. § 20 andre ledd skal forståast og brukast i praksis. Sidan slutningar må dragast på bakgrunn av dei kjeldene ein har å jobbe med så bær fleire av analysane eit stort sjølvstendig preg.

## 1.4 Kommersiell yringsfridom

Yringsfridom er eit viktig og fundamentalt prinsipp som er slått fast i grunnlova § 100. Eit spørsmål for dagen er om kommersiell yringsfridom er omfatta av regelen eller om dette fell utanfor. Dei næringsdrivande er også samfunnsborgarar og det kan såleis verke urimeleg å avgrense deira moglegheit til å framsette yringar av kommersiell karakter. I tillegg er informative yringar i samband med marknadsføring viktige for marknadsøkonomien.

Omsyna som ligg bak yringsfridomsprinsippet gjer seg likevel ikkje like sterkt gjeldande ovanfor kommersielle yringar. Det har ikkje nokon betydning for demokratiets legitimitet at det framsettast yringar som har til formål å marknadsføre sal av produkt eller tenester.<sup>10</sup> Vidare vil heller ikkje sanningsprinsippet treffe særleg godt då marknadsføring ofte har påstandar det ikkje er meint å ta bokstaveleg. Generelt har reklame ei form som gjer det lite hensiktsmessig å spørje om yringane er sannferdige eller ikkje. Endeleg vil det heller ikkje vere i tråd med prinsippet om personleg autonomi og fridom, som er bygd på tanken om at vi skal ha fridom til å dele våre eigne idear og ta imot andre sine. Kommersielle yringar og reklame er i aller høgste grad økonomisk motivert.

I følge justis- og beredskapsdepartementet<sup>11</sup> vil kommersiell yringsfridom meir vere eit

---

<sup>10</sup><http://omega.regjeringen.no/nb/dep/jd/dok/regpubl/stmeld/20032004/stmeld-nr-26-2003-2004-5/8/7.html?id=330746>

<sup>11</sup><http://omega.regjeringen.no/nb/dep/jd/dok/regpubl/stmeld/20032004/stmeld-nr-26-2003-2004-5/8/7.html?id=330746>

spørsmål om rammene for næringsverksemd enn eit spørsmål om generell ytringsfridom. Med andre ord er det marknadsføringslova og annan forbrukarlovgeving som bestemmer kor langt den næringsdrivande kan gå i sine kommersielle ytringar. Ein kan difor slå fast at grensene for marknadsføring retta mot barn ikkje kan kome i strid med ytringsfridomen, verken i sosiale medium eller gjennom andre marknadsføringskanalar

Det kan i visse tilfelle vere vanskeleg å trekke grensene mellom kommersielle ytringar og andre ytringar. Dette verkar likevel uproblematisk rettsleg sett. Dersom ei ytring ikkje er i strid med mfl. § 20 andre ledd vil det uansett ikkje vere ei kjøpsoppmoding. Det kan tenkjast at ytringa vil vere i strid med andre reglar i marknadsføringslova eller annan forbrukarlovgeving, men poenget er at ytringsfridomen etter grunnlova § 100 vil grense ned mot det som er bestemt i slik lovgeving. Der ytringsfridomen ikkje kan grunnast i dei omsyna som er nemnt, og der forbod kan seiast å vere eit rammespørsmål for marknadsføringslovgevinga, vil ikkje grunnloven § 100 gjelde.

## 2 Rettsleg utgangspunkt

I denne delen av oppgåva blir det rettslege utgangspunktet for svaret gjennomgått. Det forsøkast her å skape eit overblikk over reglane som regulerer marknadsføring retta mot barn. På denne måten vert det enklare å sjå samanhengen i lovverket generelt og oppgåva spesielt.

### 2.1 Generelt om handelspraksis overfor barn

Kapittel 4 i marknadsføringslova inneheld fire reglar for kva som er lovleg handelspraksis når marknadsføringa er retta mot barn, eller når barn vert eksponert for den. Mfl. § 19 er ein alminneleg regel og inneheld ei aktsemdsnorm i første ledd og ein tolkingsregel i andre ledd. Mfl. § 20 regulerer urimeleg handelspraksis overfor barn i første ledd og forbod mot kjøpsoppmodingar i andre ledd. Endeleg regulerer mfl. § 21 god marknadsføringsskikk ovanfor barn.

I følgje forarbeida er barn mindreårige under 18 år.<sup>12</sup> Dette er også i tråd med annan lovgjeving, blant anna verjemålslova § 2 første ledd bokstav a som seier at personar under 18 år er under verjemål og § 8 som seier at personar under 18 år er mindreårige. Det er likevel slik at terskelen for kva som er ulovleg handelspraksis vil variere med alderen på barnet og ein kan difor seie at ein i marknadsføringsretten opererer med eit fleksibelt barneomgrep.<sup>13</sup> Ein kan for eksempel ikkje likestille ein femåring og ein sekstenåring då siste er meir utvikla og mindre påverkeleg.

Når barn er målgruppa for ein handelspraksis skal lova generelt tolkast strengare enn elles. Dette gjeld på fleire måtar. For det første må det til ei kvar tid vere sikkert at barnet blir utsatt for marknadsføring når det faktisk blir det. Dette må sjåast i samanheng med mfl. § 3 første ledd og er særleg viktig når det kjem til internett og sosiale medium. Medieutviklinga har ført til mange nye produkt og tenester som er av interesse for barn, blant anna tv- og dataspel. Desse produkta blir det massivt reklamert for både i sjølve spela og elles. Formålet med dette er at barnet skal kunne forstå når det vert utsatt for marknadsføring.<sup>14</sup>

---

<sup>12</sup>ot.prp.nr.55 (2007-2008) s. 204-205

<sup>13</sup> Lunde mfl. (2010) s. 120

<sup>14</sup>[http://forbrukerombudet.no/asset/4418/1/4418\\_1.pdf](http://forbrukerombudet.no/asset/4418/1/4418_1.pdf) side 4

For det andre er barn mindre utvikla og har mindre erfaring enn vaksne, og treng difor eit særleg vern mot ulike typar marknadsføring. Dette er sjølve formålet med kapittel 4 og i tråd med mfl. § 6 tredje ledd då barn utvilsamt er ei særleg sårbar gruppe.

## 2.2 Aktsemdsnorma

Mfl. § 19 inneheld ein generell aktsemdsregel i første ledd som seier at når ein handelspraksis er retta mot barn, eller som kan sjåast eller høyrast av barn, så skal det visast «særleg aktsomhet» ovanfor barns påverknad, manglande erfaring og naturlege godtruheit. Denne regelen er retta mot den næringsdrivande og som ein ser så strekk den vidt då marknadsføring som barn generelt kan bli eksponert for også omfattast.

Barn i ulik alder går rundt ute i gatene, ser på tv, surfar på internett og er meir eller mindre like synlege og aktive i samfunnet som dei vaksne. Det er difor vanskeleg å drive ein handelspraksis som barn ikkje kan bli eksponert for. Dette er særleg tenkjeleg for sosiale medium då mange av desse ikkje tek omsyn til alderen på brukarane sine. Ei rekkje høyringsinstansar hadde difor innvendingar mot dette «eller»-alternativet då det kunne hevdast å ramme all type marknadsføring.<sup>15</sup> Som sagt innleiingsvis er det likevel ingen grunn til å tru at rettstilstanden vart særleg endra etter at den nye lova vart tatt i bruk i 2009. Prinsippet har vore gjeldande lenge og det vart også tatt omsyn til dette ved praktiseringa av den game lova.

Terskelen for kor vidt ein handelspraksis er i strid med aktsemdsnorma i mfl. § 19 vil variere alt etter kva slags reklame det er og kven den rettar seg mot. Ein kan tenkje seg ein handelspraksis som er urimeleg dersom den er meint å rette seg mot ein femåring eller dersom ein femåring kan bli eksponert for den, men at det same ikkje er tilfelle dersom barnet er seksten. Ein må difor ta ei konkret vurdering i kvar enkelt sak.

Regelens andre ledd seier at ein ved vurderinga av om ein handelspraksis er i strid med reglar i eller i medhald av marknadsføringslova så skal det takast omsyn til alder, utvikling og andre forhold som gjer barn særleg sårbare. Dette er i følge forarbeida retta mot

---

<sup>15</sup>Lunde mfl. (2010) s. 122

handhevingsmyndighetene, altså forbrukarombodet og marknadsrådet.<sup>16</sup> Når dei vurderer saker og handhevar lova skal desse forholda vektleggjast

## 2.3 Urimeleg handelspraksis ovanfor barn

Mfl. § 6 gir forbrukarane eit generelt vern mot urimeleg handelspraksis. Regelen er ei direkte implementering av direktivet om urimeleg handelspraksis vedtatt av EU den 11. mai 2005 artikkel 5. Før den nye marknadsføringslova kom i 2009 var heller ikkje vern mot urimeleg handelspraksis direkte lovregulert. Innføringa medførte likevel ikkje noko meir enn ein ny omgrepbruk og stadfesting av det som allereie var gjeldande rett.

Mfl. § 20 første ledd kan tolkast som ei presisering eller som ein særregel av mfl. § 6 og gjeld der handelspraksisen direkte er retta mot barn, eller der den næringsdrivande likevel burde forstå at produktet eller tenesta er av ein slik karakter at det er eigna til å påverke barns sårbarheit.

Begge reglane er meint å beskytte forbrukarens økonomiske interesser. Det betyr at for eksempel omsynet til ideelle interesser, alminnelege etikk- og moraloppfatningar og omsyn til helse og miljø fell utanfor.<sup>17</sup> Særleg ovanfor barn ønskjer ein å gi vern mot uheldige verkemiddel og eit generelt uheldig budskap.

Mfl. § 6 inneheld i første ledd generalklausulen om at «urimelig handelspraksis er forbudt». Urimelegheitskriteriet har ikkje noko presist innhald, men det er lagt til grunn at det er uttrykk for ei viss allmenn fordømming. Det er ikkje tilstrekkeleg at det kan tenkast ein urimelegare praksis, ei viss terskelhøgde av urimelegheit må vere overskrida.<sup>18</sup> Vurderinga av kva som er urimeleg vil variere frå sak til sak og med målgruppa for marknadsføringa. For eksempel er terskelen lågare der marknadsføring er retta mot barn.

Generalklausulen fungerer som eit sjølvstendig vurderingsmoment og gir både forbrukarombodet og marknadsrådet rettsleg grunnlag til å utøve skjønn i den enkelte sak. Klausulen kan omfatte situasjonar som ikkje vert ramma av reglane i mfl. §§ 7, 8 og 9. I

---

<sup>16</sup>ot.prp.nr.55 (2007-2008) s. 204-205

<sup>17</sup>ot.prp.nr.55 (2007-2008) s. 193-194

<sup>18</sup>Lunde mfl. (2010) s. 65-66

tillegg kan den også brukast i tilfelle der det såkalla lovstridsprinsippet er brote. Det vil seie at praksis som er i strid med annan ufråvikeleg forbrukarlovgeving også kan tolkast som urimeleg handelspraksis.

Utgangspunktet er likevel at to vilkår må vere oppfylt for at ein handelspraksis skal vere urimeleg jf. mfl. § 6 andre ledd. For det første må praksisen stride mot «god forretningsskikk» og for det andre må praksisen vere eigna til å «vesentlig endre» forbrukarens økonomiske åtferd slik at han treff slutningar han elles ikkje ville gjort.

Det første vilkåret opererer med ein typisk rettsleg standard som blir brukt fleire plassar i lova og kan tolkast ulikt avhengig av samanhengen den blir brukt i.

Direktivet brukar standarden «faglig aktsomhet», men dette må langt på veg ha same innhald som «god forretningsskikk».<sup>19</sup> Poenget er at begge deler er ein «god skikk»-standard som legg opp til ei objektiv og normativ vurdering av korleis den næringsdrivande bør opptre. Med andre ord er det ei forventningsnorm som ein med rimelegheit kan krevje at han skal leve opp til. Dette inneber blant anna at forbrukaren skal få den informasjonen han treng til å kunne ta ei fornuftig slutning, at valfriheita hans ikkje blir avgrensa og at han ikkje vert villeia, lurt eller på andre måtar utnytta.

Det andre vilkåret som må vere oppfylt er basert på forbrukarens økonomiske åtferd. For at ein handelspraksis skal vere urimeleg må den vere eigna til å vesentleg endre forbrukarens økonomiske åtferd slik at han treff avgjersler han elles ikkje ville gjort. Sjølv vurderinga er knytt til ordlyden av å «vesentlig endre». I direktivets artikkel 2 bokstav e er dette definert som «bruk av en handelspraksis som merkbar reduserer forbrukerens evne til å treffe en informert beslutning, og dermed får forbrukeren til å treffe en transaksjonsbeslutning som vedkommende ellers ikke ville ha truffet». Vilåret inneheld altså ikkje eit krav om at åtferda reint faktisk har endra seg, det er tilstrekkeleg at praksisen er eigna til det. Den avgjersla som forbrukaren elles ikkje ville tatt kan likevel ikkje vere av ein ubetydeleg karakter. Kvant avvik vil ikkje vere urimelege, til dømes dei som oppfattast som bagatellmessige av forbrukaren. I litteraturen vert dette kalla for merkbarheitskriteriet.<sup>20</sup>

---

<sup>19</sup>Lunde mfl. (2010) s. 61

<sup>20</sup>Lunde mfl. (2010) s. 63

Ei «transaksjonsbeslutning» er igjen definert i artikkel 2 bokstav k som «enhver beslutning som forbrukeren treffer om hvorvidt, hvordan eller på hvilke vilkår vedkommende kjøper, betaler helt eller delvis, beholder eller avhender et produkt eller utøver en avtalefestet rett i forhold til produktet, enten forbrukeren beslutter å handle eller avstår fra det». Ein ser at vilkåret strekk seg lenger enn det tradisjonelle kjøp til å omfatte både ordreplassing og reservasjon. I all hovudsak vil heile spekteret av avgjersler som treffast av forbrukaren i samband med å skaffe seg eit produkt eller ei teneste vere dekkja.

Fleirtalsforma «forbrukerne» er brukt i ordlyden. I følge forarbeida<sup>21</sup> er det forbrukarane sine kollektive interesser som vert beskytta, ikkje omsynet til den enkelte forbrukar. Sjølv om ei lita gruppe meiner at ein praksis er urimeleg så treng ikkje det å vere tilfelle. Det er korleis ein praksis er eigna til å påverke gjennomsnittsfabrikaren som er det avgjerande.

Vurderinga av om ein handelspraksis er urimeleg etter mfl. § 20 første ledd må takast ut frå dei same vilkåra som er oppstilt i mfl. § 6 andre ledd, men frå barns perspektiv. Det er korleis gjennomsnittsfabrikaren for den aktuelle gruppa praksisen rettar seg mot oppfatar marknadsføringa som er utgangspunktet for vurderinga. Dette kjem klart fram i mfl. § 6 tredje ledd då barn utvilsamt er ei særleg sårbar gruppe. I tillegg vil tolkingsprinsippet i mfl. § 19 første ledd også vere viktig i vurderinga.

Formuleringa i mfl. § 20 første ledd gjer at ein kan stille spørsmålsteikn ved sjølvstendigheita til regelen.<sup>22</sup> Grunnen er at den verken vil gi noko til eller frå ved praktiseringa av mfl. § 19. Lovgjevar har likevel funne det nødvendig å ta den med blant anna fordi det vil gjere retten meir føreseieleg samt auke bevisstheita rundt behovet for å verne barn og unge mot enkelte typar marknadsføring.

MR-sak 13/93 FO – Nodest AS<sup>23</sup> er eit eksempel der mfl. § 20 no hadde våre aktuell, men då denne saka vart avsagt gjaldt den gamle marknadsføringslova. Saka gjaldt ein reklamefilm for maling frå Butinox. Den viste ein liten gut som gjekk inn i ei garasje der det var oppbevart maling og verktøy. Guten gjekk bort til fleire opne boksar maling og rørte litt rundt. Han

---

<sup>21</sup>ot.prp.nr.55 (2007-2008) s. 192-193.

<sup>22</sup>Lunde mfl. (2010) s. 124

<sup>23</sup>[http://www.forbrukerombudet.no/asset/870/1/870\\_1.pdf](http://www.forbrukerombudet.no/asset/870/1/870_1.pdf) side 7.

snakka litt om dei ulike fargane og malte deretter ein skinnande rød Mercedes som sto i garasjen med gul maling. Til slutt i reklamefilmen var det ei vaksen stemme som sa at Butinox inneheld så mykje fargeglede at det må oppbevarast utilgjengeleg for barn, og at ein måtte sette det i eit låst rom eller skap. Dette var etter marknadsrådet vurdering eit brot på gamle marknadsføringslova § 1 fordi det viste mangel på respekt for dei sikkerheitsreglar som gjeld for denne typen produkt. I dag kan det tenkast at det også ville vere i strid med mfl. § 20 første ledd då reklamen kan vere eigna til å påverke barn ved å gi dei feil idear. I eit slikt tilfelle er det ikkje avgjerande at den næringsdrivande forsto at det kunne påverke barn, men at han burde forstått det. Dette må sjåast i samanheng med det som tidlegare er sagt om mfl. § 6 andre ledd.

## 2.4 God marknadsføringsskikk ovanfor barn

I likskap med mfl. § 20 første ledd er mfl. § 21 også ein særregel, men av mfl. § 2 om god marknadsføringsskikk. Den kjem til bruk når marknadsføringa rettar seg mot barn, eller når den kan sjåast eller høyrast av barn jf. § 19 første ledd.

Regelen listar opp i a) til d) fire forskjellige moment ein skal leggje vekt på i vurderinga av om ei marknadsføring er i strid med god marknadsføringsskikk. Desse vurderingsmomenta rettar seg mot dei etiske og moralske aspekta i marknadsføringa, for eksempel om den oppmodar til vald eller lovbrøt. I følgje forarbeida er ikkje lista uttømande.<sup>24</sup>

## 2.5 Kjøpsoppmodingar

Direkte kjøpsoppmodingar og maseoppmodingar i marknadsføringssamheng er i følgje mfl. § 20 andre ledd ulovleg. Det vil seie at den næringsdrivande ikkje kan kome med oppmodingar til barn om å kjøpe annonserte ytingar eller produkt, eller om å overtale andre til å kjøpe det for dei. Dette er ei direkte gjennomføring av svartelista punkt 28 om aggressiv handelspraksis.<sup>25</sup> Grunnen til at ein har ein slik regel er å beskytte særleg barn og barnefamiliar mot kjøpepress frå kommersielt hald.

---

<sup>24</sup>ot.prp.nr.55 (2007-2008) s. 205-206

<sup>25</sup><https://lovdata.no/dokument/SF/forskrift/2009-06-01-565>



Ein kan diskutere om forbodet mot kjøps- og maseoppmodingar burde vert regulert i ein sjølvstendig paragraf. Grunnen til dette er at slike oppmodingar alltid vil vere urimelege jf. mfl. § 6 femte ledd og svartelista § 1. Lovgjevar har altså sjølv tatt urimelegheitsvurderinga ved innføringa av direktivregelen. Når det kjem til første ledd om urimeleg handelspraksis må ein derimot vurdere den aktuelle praksisen konkret. Her er det opp til handhevingsmyndigheitene å bestemme kva som er lovstridig og ikkje. Dersom ein har begge reglane i same paragraf kan det gi eit feil inntrykk av at ein også kan vurdere urimelegheita av ei kjøpsoppmoding. Rettstilstanden er slik at så lenge ei marknadsføring kan tolkast og karakteriserast som ei kjøpsoppmoding så er den allereie ulovleg jf. mfl. § 20 andre ledd.

# 3 Kjøpsoppmodingar på internett og i sosiale medium

## 3.1 Vurderingsmomenta

Det må i kvar enkelt sak vurderast konkret om det aktuelle marknadsføringstiltaket inneheld ei kjøps- eller maseoppmoding. Slik som elles i kapittel 4 skal vurderinga gjerast ut frå barns perspektiv og gjennomsnittsfbrukaren for gruppa. I tillegg skal det i tråd med prinsippet i mfl. § 19 første ledd takast omsyn til alder, utvikling, erfaring og andre forhold som gjer barn særleg sårbare.

I følge nordiske forbrukarombods standpunkt pkt. 4.4 til marknadsføring via sosiale medium er det tre moment ein må leggje vekt på når ein vurderer om eit marknadsføringstiltak inneheld ei kjøpsoppmoding.<sup>26</sup> Desse er sentrale uansett kva medium som nyttast i marknadsføringa. Det fyrste er kor klart marknadsføringa er formulert, inkludert kva inntrykk som skapast. Det vil utan vidare vere ei direkte oppmoding til kjøp dersom marknadsføringa inneheld tekst som «gå ut og kjøp boka» eller «be din mor hente vara i nærmaste forretning». Det neste momentet er korleis marknadsføringa er framstilt, spesielt kva medium som nyttast og kor direkte den er ovanfor barnet. Det endelege momentet er tilgjengelegheita til det marknadsførte produktet, til dømes om det er lenka til ein nettbutikk der ein kan foreta eit kjøp.

Ein må altså ta for seg ei heilskapleg vurdering der ein legg vekt på inntrykket marknadsføringa gir. Eit moment kan typisk vege opp for eit anna alt etter kor pressande det er og kor mykje ein må vektleggje det. For eksempel kan aggressiv og direkte marknadsføring i samband med stor tilgjengelegheit av produktet vege opp for at formuleringa ikkje inneheld ei klar oppmoding. Denne vurderinga grensar mot det som klart kan oppfattast som ei kjøpsoppmoding, det vil seie der formuleringa ikkje etterlatar nokon tvil. I slike tilfelle er det ikkje behov for å gå nærmare inn på dei to andre momenta. Det er altså i hovudsak formuleringa som er det mest sentrale momentet, men ikkje i seg sjølv alltid avgjerande.

---

<sup>26</sup>[http://www.forbrukerombudet.no/asset/4418/1/4418\\_1.pdf](http://www.forbrukerombudet.no/asset/4418/1/4418_1.pdf) s. 8

## 3.2 Formuleringar nytta i marknadsføring

Det første vurderingsmomentet er det som oftast tel mest når ein skal vurdere om marknadsføring inneheld kjøpsoppmodingar. Det meste av reklame har ein eller annan form for budskap som den næringsdrivande ønskjer å formidle til forbrukarane. Denne kjem som regel fram ved at ein nyttar fleire verkemidlar, men det er likevel sjeldan at ein ser reklame utan formulering av ord anten munnleg eller skriftleg. Dette er heilt naturleg sidan språk er den mest direkte forma for kommunikasjon og det som i utgangspunktet vil påverke oss sterkast.

Dei mest opplagte formane for kjøpsoppmodingar finn ein altså ved å studere formuleringane som vert nytta. Marknadsføring gjennom sosiale medium skjer hovudsakleg ved at skriftlege innlegg vert publisert, sjølv om det ofte nyttast bilete, video og lyd i tillegg. «Kom å kjøp» eller «kjøp nå» er typiske oppmodingar som vil vere i strid med lova. Ei typisk maseoppmoding er «få med foreldra dine og kom» eller «få foreldra dine til å kjøpe». I slike tilfelle stoppar vurderinga opp utan at ein treng å gå nærmare inn på dei to andre vurderingsmomenta. Ein kan allereie her kan slå fast at det ligg føre ei urimeleg kjøpsoppmoding jf. mfl. § 20 andre ledd.

Frå praksis skildrar den svenske Stardoll-saka avsagt av den svenske markedsdomstolen eit klart tilfelle der ein næringsdrivande har kome med typiske kjøpsoppmodingar. I denne saka dreiv Stardoll AB eit nettspel som heiter Stardoll. Spelet går ut på at deltakarane skal kontrollere ei virtuell dokke som dei kan kle opp og sminke. I tillegg kan ein innreie egne leilegheiter eller rom som dokkene bur i. Vidare kan deltakarane kommunisere med kvarandre og delta i forskjellige virtuelle aktivitetar. Spelet er i utgangspunktet gratis, men deltakarane kan etter kvart oppgradere både dokka og rommet ein har innreitt ved å kjøpe ny sminke, nye klesplagg, nye møblar og liknande. Blant anna heiter den eine oppgraderinga ein kan kjøpe «Superstar».

Marknadsdomstolen uttalte i saka at målgruppa for spelet typisk var jenter mellom 7-17 år og la til grunn at gjennomsnittsforbrukaren var ei jente som enda ikkje hadde nådd tennåra. Stardoll AB marknadsførte oppgraderingar aktivt gjennom spelet ved å nytte formuleringar som ”köp”, ”köp fler”, ”köp här”, ”uppgradera”, ”uppgradera till Superstar”, ”uppgradera nu” og ”uppgradera här”. I tillegg meinte dei at marknadsføringa representerte ein aggressiv

praksis sidan slike beskjedar kom opp på skjermen når deltakarane trykte på innhald dei ikkje hadde tilgang til utan å oppgradere til «Superstar». I tillegg vart slike oppmodingar også sendt direkte til dei unike brukarane gjennom eit personleg postkassesystem, og deltakarane måtte gjennom brukarvilkåra godta at selskapet hadde rett til å sende slike beskjedar når dei registrerte seg. Markedsdomstolen kom fram til at dette utvilsamt var klare kjøpsoppmodingar som var i strid med svartelista punkt 28.<sup>27</sup>

I Noreg finn ein eksemplar som ikkje har vore gjenstand for vedtak i verken forbrukarombodet eller marknadsrådet dersom ein leitar litt rundt på Facebook og går inn på ulike næringsdrivande sine offentlege sider. Eit døme er skildra nedanfor.<sup>28</sup>



Ein kan hevde at denne marknadsføringa rettar seg mot foreldre eller annan familie til barn sidan slike leiker brukar å vere mest populære blant barn som er under Facebook si aldersgrense på tretten år. Det er likevel liten tvil om at desse produkta også vil kunne vere appellerande for dei i 14-15 års alderen. Ikkje alle er like modne og det er mange barn i starten av tennåra som framleis er interessert i Lego. I tillegg er det mange barn under tretten år som brukar Facebook. Brot på aldersgrensa får ikkje nokon vidare konsekvensar anna enn at profilen til barnet blir sletta. Marknadsføringa og innlegget kan difor seiast å rette seg mot

<sup>27</sup><http://www.konsumentverket.se/Global/Konsumentverket.se/pressmeddelanden/Dom2012-14.pdf>

<sup>28</sup><http://www.facebook.com/ringoknarvik>

barn.

Formuleringar som «viss nettopp du kommer ned å kjøper...» og «så kom ned fort, ikke ta sjansen på at det er mer igjen om en uke!» talar så klart for at dette er direkte kjøpsoppmodingar at ein allereie her kan slå fast at marknadsføringa er i strid med mfl. § 20 andre ledd. I slike tilfelle treng ein som sagt ikkje gå nærmare inn på dei to andre vurderingsmomenta sidan formuleringane i seg sjølve gir nok bidrag i vurderinga.

Det er likevel ikkje alltid ordlyden er like klar som i tilfella nytta ovanfor. Eit døme frå norsk forvaltningspraksis har forbrukarombodet publisert på sine sider den 27.01.15.<sup>29</sup> Her kjem det fram at forbrukarombodet tok kontakt med Viaplay for å få dei til å fjerne ei av kampanjane dei meinte var i strid med marknadsføringslova fordi den innehaldt ei kjøpsoppmoding retta mot barn. Det var tale om ein reklamefilm som viste ei lita jente som satt i ei trapp heime og såg barnefilmar på Viaplay hjå eit nettbrett. Ho pratar varmt om tenesta og seier blant anna «Dette er min nye TV. På den kan jeg se alle Disney-favorittene mine. Jeg ser på de om og om og om igjen». Det avgjerande var likevel at ho etter kvart også uttalte at ««Alle kan prøve én måned kostnadsfritt». Forbrukarombodet meinte at filmen tydeleg var utforma for å vere mottakeleg ovanfor barn og vurderte den siste fråsegna som ei oppmoding til dei yngste om å skaffe seg tenesta.

Ein ser her at terskelen for kva som oppfattast som direkte kjøpsoppmodingar ikkje er særleg høg. Det er ikkje eit krav at ein må ha med ord som «kjøp» eller at det eksplisitt vert uttalt at ein må kjøpe noko. Det verkar som det er tilstrekkeleg at marknadsføringa implisitt gir uttrykk for at barn burde skaffe seg produktet eller tenesta.

I mange situasjonar vil det nettopp vere tilfelle at ordlyden ikkje er veldig direkte og at ein må ta i bruk dei andre vurderingsmomenta for å få eit tilstrekkeleg samla inntrykk av marknadsføringa.

### **3.3 Mediets art**

Sosiale medium er generelt ein særleg direkte og eksponerande kommunikasjonskanal.

---

<sup>29</sup><http://www.forbrukerombudet.no/2015/01/11043732.0>

Utviklarane er opptatt av enkle løysingar og at ting skal vere lett tilgjengeleg. På den måten sikrar dei at tenesta får størst mogleg kommersiell verdi. Denne tilrettelegginga gjer det attraktivt for dei næringsdrivande å nytte sosiale medium aktivt i marknadsføringssamanheng. Forbrukarombudet legg i si nye rådgjeving om handelspraksis ovanfor barn og unge til grunn at marknadsføring sendt direkte ein-til-ein til barn på e-post eller over telefon, og som inneheld ei oppmoding, som hovudregel alltid vil betraktast som ei ulovleg kjøpsoppmoding. Grunnen er den direkte og pressande kontakta med barnet.<sup>30</sup>

Det kan diskuterast om dette også vil gjelde for sosiale mediums vedkommande. Her kjem marknadsføring i all hovudsak opp på framsida til brukaren, meir presist i nyhendestraumen. Dette gjeld både for marknadsføring publisert av sider brukaren har trykt «liker» på og for bannerannonser. Den private postkassa til barnet blir som regel ikkje nytta i marknadsføringssamanheng, men dette er likevel ikkje eit særleg godt argument for at kommunikasjonen ikkje skjer direkte. Nyhendestraumen til den enkelte er privat og ikkje offentleg, sjølv om beskjedar meint for offentlegheita vert synleg. Ein må logge på med sitt eige brukarnamn og passord for å få tilgang til det som vert publisert til brukaren.

Eit anna argument for at ein ikkje kan likestille marknadsføring som skjer ein-til-ein og i sosiale medium er at ein som regel må like sida til den næringsdrivande for at marknadsføringa skal vere synleg i nyhendestraumen. Barnet må altså aktivt oppsøkje marknadsaktøren sine sider for å bli eksponert for handelspraksisen.

Dette er likevel inga unnskyldning eller god grunn til å meine at marknadsføringa ikkje skjer direkte. Den næringsdrivande må ta omsyn til at barn kan bli eksponert for sin handelspraksis dersom han forstår eller burde forstå at marknadsføring vil kunne vere appellerande for barn jf. mfl. § 20 første ledd jf. mfl § 6. Særleg gjeld dette dersom marknadsføringa direkte er retta mot barn som målgruppe. I tillegg har ein også bannerannonser i ulike sosiale medium som dukkar opp i nyhendestraumen til brukaren uavhengig av om ein har oppsøkt den næringsdrivande si side.

Vidare kan ein kan hevde at meldingar ein får på telefon eller e-post er av ein meir privat karakter og at ein difor kan tolke det som eit større inngrep i den personlege sfære når ein

---

<sup>30</sup>[Http://www.forbrukerombudet.no/asset/5216/1/5216\\_1.pdf](http://www.forbrukerombudet.no/asset/5216/1/5216_1.pdf) s. 13

næringsdrivande brukar desse kanalane for å nå fram til barn som forbrukarar. Særleg er dette tilfelle for bruk av telefon då det som regel berre er vener eller familie som sender kvarandre melding.

Dette argumentet kan i lys av dagens teknologi likevel betraktast som noko utdatert. Som undersøkinga nemnt innleiingsvis viser så har 83% av alle barn mellom 9-16 år smarttelefon.<sup>31</sup> Dette medfører eit større bruksområde enn det som tidlegare har vore vanleg for mobiltelefonar. Ein kan for eksempel i dag laste ned applikasjonar til dei fleste ulike sosiale medium, inkludert Facebook. Ein treng ikkje lenger ha åtgang til ei datamaskin for å vere logga på, og den enkeltes nyhendestraum er for dei aller fleste tilgjengeleg også der ein har mobildekning. Dette er sjølvsagt ikkje det same som å få ei melding direkte sendt til sitt private mobiltelefonnummer, men det viser at argumentet ikkje har same tyngde som tidlegare.

Det er mange gode grunnar for å i stor grad likestille marknadsføring via sosiale medium med ein-til-ein marknadsføring via telefon eller e-post. Kommunikasjonen mellom den næringsdrivande og forbrukaren får her ein heilt annan karakter enn for reklame publisert i tidsskrift eller sendt på TV. Poenget er uansett at kommunikasjon gjennom sosiale medium er av ein direkte nok karakter til at det kan påverke terskelen for kva som skal til før ei marknadsføring vert oppfatta som ei kjøpsoppmoding.

I forbrukarombudet si nye rådgeving om handelspraksis ovanfor barn og unge står det vidare at ei kjøpsoppmoding framlagt i ei TV-reklame kan verke sterkare og meir direkte enn tilsvarande oppmoding i ei trykt annonse.<sup>32</sup> Sosiale medium kan seiast å utgjere ei forlenging av dette då kommunikasjonen på sosiale medium har ein enda sterkare og meir direkte karakter enn TV-reklame igjen.

Det at ei oppmoding kan verke sterkare og meir direkte avhengig av kva medium den blir publisert i betyr ikkje at enkelte kjøpsoppmodingar er lovlege. Som tidlegare nemnt er det ikkje rom for ei eiga urimelegheitsvurdering etter mfl. § 20 andre ledd. Det betyr berre at dess meir direkte mediumet og marknadsføringa er i sin art, dess mindre krevjast det av sjølve

---

<sup>31</sup><http://www.forbrukerombudet.no/2015/01/11043699.0>

<sup>32</sup>[Http://www.forbrukerombudet.no/asset/5216/1/5216\\_1.pdf](Http://www.forbrukerombudet.no/asset/5216/1/5216_1.pdf) s. 14

ordlyden og formuleringa for at det skal kunne tolkast som ei ulovleg kjøpsoppmoding. Mediets art påverkar altså terskelen for kor tydeleg og direkte ordlyden treng å vere før marknadsføringa vert tolka som ei kjøpsoppmoding.

Barn har ikkje den same erfaringa som vaksne verken når det gjeld å forstå at det blir utsatt for marknadsføring og for å ikkje verte påverka. Dei er difor meir sårbare ovanfor kjøpepress og dette vert enda tydlegare gjennom sosiale medium. Mediets art gir med dette gode argument for å leggje terskelen for kva som kan oppfattast som ei kjøpsoppmoding lågare i sosiale medium enn elles fordi vurderingsmomentet her må tolkast strengare.

### **3.4 Produktets tilgjengelegheit**

Det tredje vurderingsmomentet er produktets tilgjengelegheit. Dette må forståast slik at dess meir tilgjengeleg eit produkt er, dess meir må ein leggje vekt på dette momentet i vurderinga av om ei marknadsføring inneheld kjøpsoppmodingar.

Det vil vere lite hensiktsmessig å gi graden av tilgjengelegheit det marknadsførte produktet har avgjerande vekt i seg sjølv, dersom det er på det reine at formuleringa anten gir eit klart inntrykk av at ein står ovanfor ei kjøpsoppmoding eller at ein ikkje gjer det. Momentet eignar seg difor best til å gi bidrag til den samla vurderinga ved at det anten kan forsterke eller svekke det samla inntrykket av marknadsføringa.

I sosiale mediums tilfelle kan ein seie at ein i hovudsak står ovanfor tre grader av tilgjengelegheit. Det mest pressande og direkte er lenking til nettbutikk der ein kan kjøpe produktet anten i sjølve marknadsføringa eller ved at lenka er synleg på sida til den næringsdrivande. Den neste grada er reklameavis/katalog som ein får opp elektronisk der ein ser både produkt og produktomtale, men ikkje kan bestille direkte. Endeleg er den mildaste grada av tilgjengelegheit at ein ikkje har åtgang til produktet i det heile tatt via internett, og at ein må møte opp fysisk i den aktuelle butikken for å få tilgang til produktet.

Den første grada er den som kan få mest betyding for marknadsføring i sosiale medium og terskelen for kor vidt den inneheld ei kjøpsoppmoding. Direkte lenking til eigen nettbutikk der ein kan kjøpe produktet representerer ein større grad av tilgjengelegheit enn det som har



vore vanleg til nå. Så lenge ein har dekning så har ein moglegheit til å skaffe seg vara eller tenesta. Vidare kan denne grada delast i to nyansar. Den mest direkte forma for tilgjengeleggjering er der lenka er inkludert i sjølve innlegget. Den litt mildare forma er der lenka berre er synleg på Facebook-sida til den næringsdrivande. Dette kan også påverke terskelen, men ikkje i like stor grad.

Når det kjem til både elektroniske katalogar og fysiske kjøp i butikk så har ikkje slik tilgjengeleggjering mykje å seie for terskelen. Grunnen er at dette er dei mest tradisjonelle måtane for reklame og kjøp. Dei gir difor like bidrag i vurderinga då det verken talar særleg for eller i mot.

Dei klaraste eksempla på kjøpsoppmodingar er der marknadsføringa inneheld både klare formuleringar som nemnt og ei lenke til ein nettbutikk der ein kan kjøpe produktet. Eit døme kan vere ein næringsdrivande som reklamerar for iPhone-cover med bilete av Justin Bieber og brukar formuleringar som «kjøp coveret her» samtidig som reklamen inneheld lenke til ei side der produktet kan kjøpast. I slike tilfelle er nok formuleringane så klare i seg sjølv at ein kan slå fast at det er ei kjøpsoppmoding, men all tvil blir uansett fjerna når produktet tilgjengeleggjerast på denne måten i tillegg.

Dersom ein brukar same døme, men at den næringsdrivande i staden for å skrive «kjøp coveret her» brukar formuleringar som «nytt cover til sals» eller «vi har fått inn nye cover» vert ikkje utfallet like klart. Her er det meir aktuelt å vurdere produktets tilgjengelegheit i seg sjølv for å sjå kor mykje ein må leggje vekt på momentet. I likskap som for mediets art så førar internett og sosiale medium til at ein må vurdere dette noko annleis. Det har aldri vore enklare å gjere eit produkt så tilgjengeleg som i dagens samfunn. Nettbutikkar er noko som stadig tek meir over for vanlege fysiske butikkar. Terskelen for kva som vert vurdert som kjøpsoppmodingar i sosiale medium blir difor påverka også av dette momentet. Barn må vernast mot kjøpepress og stor tilgjengelegheit kan bidra til å auke dette presset.

Ein kan med dette slå fast at tilgjengelegheitsgrada til produktet kan påverke terskelen for kva som er i strid med mfl. § 20 andre ledd. Dess meir direkte tilgjengelegheita er, dess mindre krevjast det av formuleringane og ordlyden i marknadsføringa for at det skal vere ei kjøpsoppmoding. Momentet gir altså eit viktig bidrag i den samla vurderinga og kan vere med

på å forsterke inntrykket av ei reklame. I sosiale medium er dette særleg relevant då det berre vert meir og meir vanleg med netthandel og at den næringsdrivande tilbyr denne forma for kjøp. I reklame på TV, oppslagstavle eller i tidsskrift kan ein også inkludere nettsida til ein nettbutikk, men dette har ikkje like direkte karakter som å trykkje på ei lenke. I slike tilfelle må ein fysisk skrive inn nettadressa i nettlesaren på datamaskina, nettbrettet eller mobiltelefonen. Det er difor naturleg at momentet får meir vekt når ein vurderer marknadsføring publisert i sosiale medium.

### 3.5 Grensene i sosiale medium synleggjort i praksis

Dei nærmare grensene mellom det som er lovleg marknadsføring og det som kan karakteriserast som ei kjøpsoppmoding i strid med mfl. § 20 andre ledd må trekkjast i praksis. For å få litt betre innblikk i kvar desse grensene går skal to reklameinnlegg publisert på Facebook av «Norli Bokhandel» og «Wow and me» samanliknast.<sup>33 34</sup> Drøftingane blir gjort med utgangspunkt i dei tre vurderingsmomenta som hittil er gjennomgått.

Den første marknadsføringa frå «Norli» er publisert den 11. August 2014 og lyder som følgjer: «Denne uken har vi igjen noen skikkelig gode skulestarttilbud til deg. Du får 50% rabatt på alle bokbind og 3 for 2 på matbokser og drikkeflasker. Tilbudene gjelder t.o.m 16 august!»



<sup>33</sup><https://www.facebook.com/NorliBokhandel>

<sup>34</sup><https://www.facebook.com/Wowandme>

«Norli» er ein næringsdrivande som sel mange ulike produkt, men for det meste bøker, skrivesaker og anna tilbehør. Målgruppa kan variere sidan dei både har produkt som er meint for vaksne og som er meint for barn. I dette tilfellet er det likevel klart at det er barn som er målgruppa då dei talar om «skolestarttilbud» til «deg». I tillegg ser ein på bilete som er nytta at produkta eignar seg best for dei i 9-16 års alderen.

Reklamen frå «Wow and me» vart publisert den 24. April 2015 og lyder som følgjer: «Våren er en tid full av herlige fester, nå starter vår nye kampanje og butikkene våre er fulle av nydelige festkjoler, topper og skjørt. Kom innom og finn ditt nye 17. mai-antrekk!»



Her er det heller ingen tvil om at det er barn som er målgruppa for marknadsføringa. Kjeda lagar barneplagg som hovudsakleg er meint for dei i 10-17 års alderen.

I verken «Norli» eller «Wow and me» sitt tilfelle gir ordlyden noko klart bidrag i vurderinga av om ein står ovanfor ei kjøpsoppmoding. I det første innlegget lokkar den næringsdrivande med «skikkelig gode tilbud» og ein kan få inntrykk av at ein må handle snarast for å nytte seg av tilboda. Det heilskepelege inntrykket marknadsføringa gir, bilete som er nytta og formuleringane tatt i betraktning, er etter mi meining eigna til å leggje eit visst kjøpepress på barn. Innlegget er publisert rett før skulestart og dette er ein bevisst strategi sidan oppstartsprodukt er særleg populære i denne perioden. Dette er ikkje noko klandreverdig i seg sjølv, men det kan vere med på å skjerpe terskelen for kva ein kan publisere då barn i dette

tidsrommet vil vere særleg påverkelege.

Når det kjem til innlegget frå «Wow and me» kan ein nytte ordlyden i litt større grad. Kjeda oppmodar kundar til å kome innom butikken for å gjere eit kjøp. Dei spelar på at ein må kjøpe nye og fine klede før 17. mai for å vere tilstrekkeleg klar for anledninga, og omtalar i tillegg produkta sine som «nydelige». I det heile tatt så kan også denne reklamen vere eigna til å auke kjøpepresset blant barn. Alt i alt må ein kunne slå fast at begge innlegga ligg heilt på grensa for det som kan oppfattast som ei ulovleg kjøpsoppmoding jf. mfl. § 20 andre ledd.

Som tidlegare nemnt er sosiale medium og Facebook ein særleg direkte kommunikasjonskanal og det er det gode grunnar for å leggje terskelen for kjøpsoppmodingar lågare for reklame publisert i sosiale medium enn elles. Ein må likevel vere forsiktig med å gå for langt i denne forståinga då ein manglar forvaltningspraksis som støttar opp om det. Forbrukarombodet går på si side langt i å antyde at kva medium som vert nytta i marknadsføring har direkte innverknad på kor strengt ein skal vurdere om noko er ei kjøpsoppmoding. I tillegg er det jo eit eige vurderingsmoment så ei viss vekt må det ha.

Vidare måtte ein besøke butikken fysisk for å gjere eit kjøp i begge tilfella. Verken «Norli» eller «Wow and me» tilbød netthandel av dei aktuelle produkta. Som ein ser så er det mange likskapar mellom innlegga og den største forskjellen er nyansen i formuleringane som vert nytta.

Sidan ordlyden gir lite bidrag i vurderinga må ein leggje meir vekt på dei andre momenta. Facebook er ein meir direkte kommunikasjonskanal med høgre intensitet enn til dømes TV og tidsskrift. Dette vert også synleg ved at kommunikasjonen her går begge vegar, forbrukaren kan også kommunisere direkte med den næringsdrivande. Mediets art vil såleis kunne bidra til at ein må tolke ordlyden strengare og at terskelen dermed vert lågare.

Det er med dette gode grunnar for å tolke den siste reklamen frå «Wow and me» noko strengare på grunn av det heilskapelege inntrykket marknadsføringa gir. Det avgjerande er at dei skriv «kom innom og finn ditt nye 17. mai-antrekk» samtidig som ein får inntrykk av at ein bør oppdatere garderoben for å vere fin nå som det er vår og snart 17. mai.

På same grunnlag må ein kunne slå fast at innlegget til «Norli» er innanfor grensene av det som er lovleg handelspraksis. Ein sitt ikkje igjen med eit like sterkt inntrykk av at barn vil kunne merke kjøpepresset. Som eg skal kome tilbake til seinare i oppgåva er det viktig å ikkje leggje terskelen for kva som er ei kjøpsoppmoding for lågt. Då kan ein i ytste tilfelle sitte igjen med noko som kan tolkast som eit generelt forbod mot marknadsføring ovanfor barn.

Det kan tenkjast at begge innlegga hadde vore lovlege i tråd med mfl. § 20 andre ledd dersom dei hadde blitt publisert i eit anna medium. Mediets art får ikkje same rolle i vurderinga når marknadsføringa vert publisert i for eksempel tidsskrift eller sendt som TV-reklame. Formuleringa er det første og viktigaste momentet i den grad at dersom formuleringa er klar så kan ein uansett konstatere brot på mfl. § 20 andre ledd. I saker som desse, då ordlyden ikkje gir noko klart svar og det heilskapelege inntrykket er det viktigaste, er det meir nærliggjande å seie at ein handelspraksis er innanfor lovens grenser når det ikkje blir publisert i sosiale medium.

Om ei marknadsføring er publisert i sosiale medium er altså ikkje avgjerande i seg sjølv eller eit eige vurderingsmoment, men det kan ha betydning for korleis ein nyttar dei tre vurderingsmomenta og korleis ein vektlegg dei. Slik er det også med produktets tilgjengelegheit. Dersom vi tenkjer oss at begge innlegga ovanfor inkluderte lenke til ein nettstad der ein kunne kjøpe produktet direkte så ville dette påverka vurderinga og mest sannsynleg ført til at innlegget frå «Norli» også hadde vorte tolka som ei ulovleg kjøpsoppmoding. Terskelen vert lågare i sosiale medium fordi marknadsføring publisert her enklare gir eit heilskapleg inntrykk av auka kjøpepress blant barn. Reklame blir raskare oppfatta som ei kjøpsoppmoding når dei vert publisert i desse media. Omstenda rundt ei marknadsføring vil altså vere med å påverke terskelen for kva som er lovleg og ulovleg handelspraksis.

Lenking er berre praktisk over internett. Ein kan sjølv sagt gjengi ei lenke i ei tidsskrift eller på TV, men det får ikkje den same direkte karakteren sidan ein fysisk må skrive inn det som står i marknadsføringa inn i nettlesaren. Vurderingsmomentet vil difor få ein heilt annan karakter når det kjem til marknadsføring i sosiale medium.

### 3.5.1 Interesseavveging

Heile marknadsføringslova er bygd på ei indirekte interesseavveging der ein tek omsyn til den næringsdrivande på eine sida og forbrukaren på den andre. Dette blir særleg synleg ved handheving av reglane i marknadsføringslova kapittel 4 sidan barn er ei særleg sårbar gruppe med eit sterkt vern. I denne samanheng er det viktig å sjå problemstillinga om kvar grensene for marknadsføring går frå begge sider og vere bevisst den næringsdrivande sin ståstad.

Dei har eit behov for å kunne marknadsføre seg sjølv ovanfor barn som gruppe for produkt som reint faktisk er meint for denne gruppa. Ei for streng regulering vil kunne hemme marknadslivet i form av stagnering av økonomisk vekst og utvikling. I tillegg vil det kunne føre til frykt blant dei næringsdrivande for å lage marknadsføring mot barn, eller som kan sjåast og høyrast av barn, på grunn av faren for økonomiske sanksjonar og den negative stigmatiseringa som ofte følger med det å ha brote norsk lovgjeving.

Særleg kan dette seiast å gjelde marknadsføring i sosiale medium sidan næringsdrivande som opererer her ofte kommuniserer med forbrukarane i større grad. Dette skyldast særleg at det er kostnadseffektivt å leggje ut innlegg samtidig som dei når ei stor brukarmasse. Handtering av sosiale medium blir stadig ein større del av jobbkvardagen til dei innan kommunikasjonsbransjen. Sidan terskelen for kva som kan oppfattast som ei kjøpsoppmoding verkar å vere lågare enn for marknadsføring i andre medium så er det ekstra viktig å vere bevisst dei næringsdrivande sine interesser.

På bakgrunn av dette kan det spørjast om det burde takast ei eksplisitt og sjølvstendig interesseavveging ved vurderinga av om ein handelspraksis er i strid med mfl. § 20 andre ledd. Sidan ei kjøpsoppmoding alltid vil vere urimeleg og dermed ulovleg, så måtte denne vurderinga eventuelt blitt implementert i dei tre gjennomgåtte momenta.

Ein slik diskusjon kan likevel seiast å vere overflødig. Lovgjevar har allereie bestemt at barn skal ha eit særleg sterkt vern og i tillegg har ikkje den næringsdrivande kommersiell ytringsfridom. Lova sett rammer for kor langt ein marknadsaktør kan gå ved å blant anna legge ned forbod mot marknadsføring som diskriminerer på bakgrunn av kjønn, religion eller opphav og ved å gi sårbare grupper særleg vern. Sjølv om det ikkje er grunnlag for ei sjølvstendig interesseavveging og sjølv om dette ikkje vil ha nokon direkte betyding for

grensene for marknadsføring i sosiale media så er det likevel grunn til å ta det opp slik at ein er bevisst den næringsdrivande sin situasjon. Ein må ikkje tolke mfl. § 20 og svartelista for strengt. På den måten unngår ein at grensene vert for snevre, også i sosiale medium.

### **3.6 Kjøpsoppmodingar som ikkje er retta mot barn**

Ordlyden i svartelista punkt 28 og mfl. § 20 andre ledd er klar. Her står det at det er forbode å ta med i reklame direkte oppmodingar til barn om å kjøpe annonserte ytingar, eller at andre skal kjøpe det for dei. Dette skil seg frå dei andre reglane i kapittel 4. I mfl. § 19 første ledd har ein alternativet «eller som for øvrig kan ses eller høres av barn». Etter forarbeida gjeld det same ved handhevinga av mfl. § 21.<sup>35</sup> I mfl. § 20 første ledd andre punktum har lovgjevar formulert dette noko annleis, ein skal her leggje vekt på om ein handelspraksis er meint å kunne påverke barn sjølv om den ikkje rettar seg mot denne gruppa direkte. Dersom ein tolkar ordlyden i mfl. § 20 andre ledd rett fram så betyr dette at kjøpsoppmodingar som rettar seg mot vaksne er lov uavhengig av om barn kan sjå eller høyre dei, eller verte påverka av dei.

Det er ingen tvil om at ein finn kjøpsoppmodingar både på TV og i ulike aviser som rettar seg mot vaksne. For eksempel har ein slagordet til Elkjøp som seier «løp og kjøp». Dette er ikkje nokon uvanleg handelspraksis og det er heller ikkje ulovleg sidan vaksne ikkje har det same lovpålagte vernet som barn.

Det same kan i stor grad seiast om marknadsføring i sosiale medium, ein klarar i dei fleste tilfelle å skilje mellom det som rettar seg mot barn og det som rettar seg mot vaksne. Saka stiller seg likevel litt annleis i desse mediene på grunn av korleis dei fungerer.

Marknadsføring kjem direkte opp i brukarane sin nyhendestraum. Ein får med dette eit grenseområde der reklamen frå den næringsdrivande sin ståstad rettar seg mot vaksne, men at produktet og marknadsføringa også er appellerande for barn. I praksis kan reklamen difor seiast å rette seg mot både vaksne og barn. Problemet kan skildrast ved å ta i bruk eit eksempel frå «Livid Jeans» på Facebook.<sup>36</sup>

Dette er eit norsk selskap som produserer og sel klede. I eit av innlegga deira står det «Det er

---

<sup>35</sup> ot.prp.nr.55 2007-2008

<sup>36</sup><http://www.facebook.com/lividjeans>

toilldag i Trondheim og vi har opptil - 60% av på utvalgte høstvarer. Kom innom for en god kopp kaffe og muligheten til å gjøre et skikkelig røverkjøp!». I tillegg er det bilete av ein modell som har på seg kleda butikken sel. Formuleringa her talar for at det er ei kjøpsoppmoding. Det er ikkje noko mildare uttrykk brukt her enn i for eksempel Justin Bieber-saka. Det gir klart inntrykk av at du må kome innom butikken for å nytte deg av eit bra tilbud. I tillegg er produkta tilgjengelege då dei har nettbutikk og direkte lenke til denne på sida si.

Når dei marknadsfører kleda sine er det ikkje direkte retta mot unge barn. Målgruppa og størsteparten av kundekretsen er nok dei mellom 20-30 år. Det er likevel moderne og ungdommelige klede som kan vere like appellerande for ein i midten av tennåra. Barn i denne aldersgruppa er ofte interessert og opptatt av meir modne produkt som eldre ungdom brukar for å vise at dei held på å verte vaksne. Ofte har dei idol eller forbilde som er noko eldre som dei tek inspirasjon frå både når det gjeld mote og andre ting knytt til livsstil. Det kan vere vanskeleg å trekkje noko klart skilje for kva som er retta mot barn og kva som ikkje er det. Når eit barn får reklame direkte opp i sin nyhendestraum i sosiale media så vert det vanskeleg å seie at det ikkje rettar seg mot barn når både produktet og marknadsføringa reint faktisk gjer det.

Spørsmålet i denne samanhengen er om ein skal leggje vekt på formålsgruppa til marknadsføringa, altså kven den næringsdrivande har meint å marknadsføre seg mot eller om ein skal leggje vekt på kven som faktisk er mottakelege for marknadsføringa. I denne samanheng får ein ikkje nokon hjelp verken i forarbeida eller i forvaltningspraksis. Forbrukarombodet og marknadsrådet har heller ikkje uttalt seg om dette.

Samanhengen i regelverket talar for at ein skal leggje til grunn det siste alternativet, altså kven som er mottakelege for marknadsføringa. Når alle andre reglane lovas kapittel 4 har eit alternativ som inkluderer desse situasjonane så er det logisk at det same er meint å gjelde for mfl. § 20 andre ledd. I tillegg talar prinsippet om å kunne føresei si eiga rettsstilling for det same. Det vert vanskeleg både for barn og næringsdrivande å føreseie si eiga rettsstilling dersom regelen om ulovlege kjøpsoppmodingar strid mot dei andre reglane i kapittel 4.

På den andre sida så er regelen om ulovlege kjøpsoppmodingar ei direkte gjennomføring av



ein direktivregel, og det er difor ikkje same lovgjevar som har laga alle reglane i marknadsføringslova. Sidan svartelista skal tolkast og handhevast likt i alle medlemsland innan EU- og EØS-området må ein vere forsiktig med å gi den eit anna innhald enn den eigentleg har. Ordlyden er ganske klar på at det berre er direkte kjøpsoppmodingar mot barn som er ulovlege. I tillegg så stiller den opp situasjonar som uansett vil vere urimelege og gir ikkje rom for eigne vurderingar. Dette kan tyde på at meininga er at regelen skal vere streng og at den skal tolkast ordrett. Dette talar for at ein skal leggje første tolkingsalternativ til grunn.

Formålet med både marknadsføringslova, direktivet om urimeleg handelspraksis og svartelista sine barnereglar er likevel å gi denne gruppa eit særleg vern mot marknadsføring. Det vil difor vere i strid med formålet bak reglane å ikkje inkludere dei situasjonar der barn lett kan bli påverka og særleg blir eksponert for ein handelspraksis. Sjølv om det er gode argument for begge tolkingsalternativ så må dette få avgjerande vekt. Ein kan med dette leggje til grunn at ein må tolke mfl. § 20 andre ledd til også å gjelde situasjonar der ei kjøpsoppmoding også vil rette seg mot barnet sjølv om den eigentleg er meint å rette seg mot vaksne.

Det er altså gode grunnar for å tolke innlegget frå «Livid Jeans» som ei ulovleg kjøpsoppmoding sjølv om det ikkje er direkte retta mot barn. Dette skildrar kva omsyn dei næringsdrivande må ta i sosiale medium og at terskelen for kva som er lovstridig verkar å vere mindre her enn for andre medium. Ein kan også møte på liknande situasjon som skildra når det gjeld reklame vist på TV eller publisert i tidsskrift, men på grunn av den direkte karakteren til sosiale medium så vil ikkje det vere like tydeleg. Grunnen er at det er vanskelegare å skilje mellom reklame som faktisk rettar seg mot barn og kva som ikkje gjer det, uavhengig av kva den næringsdrivande har meint når han laga marknadsføringa.

### **3.7 Grensa til eit generelt forbod**

Marknadsføring publisert i sosiale medium vil som vist påverke korleis ein tolkar dei tre vurderingsmomenta når det kjem til spørsmålet om ein handelspraksisen inneheld ulovlege kjøpsoppmodingar jf. § 20 andre ledd. Dette er hovudsakleg på grunn av den direkte kommunikasjonen som skjer via desse mediene.

Det kan vere utfordrande for ein næringsdrivande å lage marknadsføring retta mot barn utan at det oppfattast som ei kjøpsoppmoding sidan grensene er flytande og vil variere frå sak til sak. Det er naturleg at ei reklame er appellerande for barn dersom ein lagar marknadsføring for eit produkt eller teneste som er meint å gjelde for målgruppa 12-17 år. Heile poenget i slike tilfelle er jo å reklamere direkte mot denne gruppa. Dersom ein legg terskelen for kjøpsoppmodingar for lågt der formuleringane og utforminga av reklamen ikkje direkte gir dette inntrykket, altså at ein gir dei to andre vurderingsmomenta for stor vekt, vil dette i ytste tilfelle kunne føre til at dei næringsdrivande ikkje kan reklamere mot denne gruppa i det heile tatt. Det kan oppstå eit slags paradoks i form av at ein skal selje produkt meint for barn, men likevel ikkje kan lage marknadsføring retta mot dei.

Eit eksempel ein kan bruke for å skildre dette problemet er Justin Bieber-saka avsagt av det norske marknadsrådet.<sup>37</sup> Saksforholdet her var at Atomic AS marknadsførte billetter til ein konsert med Justin Bieber gjennom si Facebook-side. Måten dei gjorde dette på var å reklamere for kupongar som ga tilgang på forhandssalet til konsert ut på utvalte Rimi-butikkar rundt om i landet. Den same kampanjen vart også lagt ut på matvarekjeda si Facebook-side, og i form av sponsa bannerannonser som dukka opp i nyhendestraumen til eit utval forbrukarar. Endeleg sendte dei rundt nyheitsbrev til dei som på førehand hadde godtatt dette.

Kampanjen inneheldt marknadsføring som blant anna «Beliebers – det finnes fortsatt RIMI-kodekort igjen i mange butikker. Løp, kast deg på sykkelen eller få noen til å kjøre deg» og «HUSK å kjøp billett til Bieberexpressen samtidig som dere kjøper billetter via RIMI i dag».

Då saka vart behandla av marknadsrådet i november 2012 kom dei fram til at kjøpsoppmodingane ikkje var sterke og direkte nok til å kunne seiast å vere i strid med lova og svartelista. Forbrukarombodet reagerte sterkt på dette og meinte at avgjersla kunne føre til at kjøpepress mot barn auka. Dei klaga på vedtaket og påsto at det bygde på feil lovbruk, og at det difor var ugyldig jf. forvaltningslova § 35 første ledd bokstav c.

Den 23. januar 2013 kom den endelege avgjersla frå marknadsrådet. Dei tok då ei heilomvending og stadfesta at kjøpsoppmodingane likevel var lovstridige. Forbrukarombodets påstandar vart tatt til følgje.

---

<sup>37</sup>[http://innsyn.e-kommune.no/innsyn\\_markedsradet/wfdocument.aspx?journalpostid=2013021813&dokid=141312&versjon=1&variant=P&](http://innsyn.e-kommune.no/innsyn_markedsradet/wfdocument.aspx?journalpostid=2013021813&dokid=141312&versjon=1&variant=P&)

Årsaka til den første ueinigheita var ikkje om det låg føre kjøpsoppmodingar, dette var også marknadsrådet einig i, men om dei føreliggjande kjøpsoppmodingane var lovstridige. I den første avgjersla tok marknadsrådet ei eiga sjølvstendig urimelegheitsvurdering av dei oppmodingane som låg til grunn for å finne ut om dei var direkte og påtregande nok til å vere i strid mfl. § 20 andre ledd. Forbrukarombodet påpeikte at dette var feil då urimelegheitsvurderinga allereie vart tatt av lovgjevar ved implementeringa av direktivet. Ei kjøpsoppmoding retta mot barn vil alltid vere urimeleg handelspraksis. Dei meinte difor at det riktige er å sjå om det objektive grunnlaget er oppfylt.

Det er ingen tvil om at marknadsføringa nytta av Atomic AS i Justin Bieber-saka innehaldt direkte kjøpsoppmodingar og at forbrukarombodet difor hadde rett. Dette forsto også marknadsrådet etter at dei vurderte saka på nytt. Poenget er at det kan verke som om marknadsrådet ikkje ville tolke mfl. § 20 andre ledd for strengt. Sjølv om det i denne saka var klare oppmodingar så er ikkje alle saker like opplagte. Dersom ein legg terskelen for lavt så vil det i praksis kunne medføre ein rettstilstand som nærmast kan tolkast som eit forbod mot å marknadsføre seg ovanfor barn generelt. Dette vil også vere feil handheving av lova og neppe i tråd med det lovgjevar meinte når punktet i svartelista vart implementert i norsk rett.

Når ein skal vurdere om marknadsføring inneheld ulovlege kjøpsoppmodingar så må ein sjå på formuleringane som vert nytta, kva medium den næringsdrivande nyttar og tilgjengelegheita til produktet eller tenesta. Dersom ein først kjem fram til at marknadsføringa inneheld kjøpsoppmodingar så er handelspraksisen allereie urimeleg. Sjølv om marknadsrådet hadde gjort det på denne måten i staden for å vurdere om sjølve kjøpsoppmodingane var urimelege, så hadde resultatet blitt det same. Marknadsføringa var i strid med mfl. § 20 andre ledd. I grensetilfella kan likevel situasjonen fort verte annleis.

Eit eksempel kan vere der ein næringsdrivande på si Facebook-side legg ut ein beskriving av eit nytt produkt dei skal selje og legg ved ei lenke til ein nettbutikk der produktet kan kjøpast. Sjølv om formuleringane ikkje står fram som ei kjøpsoppmoding så endar ikkje vurderinga der. Som vist så kan likevel ei heilskapleg vurdering der ein legg stor vekt på tilgjengelegheita til produktet og den direkte kommunikasjonen som skjer på Facebook føre til at marknadsføringa likevel kan seiast å innehalde ei kjøpsoppmoding. Særleg er dette tenkjeleg dersom den er appellerande for barn.

Dersom terskelen vert lagt for lavt i slike tilfelle så er det fare for at regelen får eit anna innhald enn det som var tenkt av lovgjevar. Sjølv om barn nyter eit særleg vern mot marknadsføring, så har det aldri vore meininga å lage eit generelt forbod mot å lage reklame retta mot barn. Dette er ei utfordring som særleg vert synleg når det kjem til reklame publisert på sosiale medium då det kan verke som at terskelen her er lågare enn elles og at grensene difor er noko meir uvisse og ubestemte. Både marknadsrådet og forbrukarombodet må difor vere bevisst på denne situasjonen slik at regelen ikkje får eit anna innhald enn det den har meint å skulle ha.

## 4 Konklusjon

Innleiingsvis vart det framheva at marknadsføringslova som hovudregel er teknologinøytral. Det vil seie at den ikkje skil mellom kva medium som vert nytta i marknadsføringsssamanheng, reglane skal uansett ha same innhald og handhevast likt.

Som oppgåva nå har vist så stemmer ikkje dette heilt med det som faktisk er tilfelle. Terskelen for kva som oppfattast som ei kjøpsoppmoding er ikkje den same, marknadsføring publisert i sosiale medium synast å ha ein lågare terskel enn marknadsføring publisert i andre medium. Grunnen er at dei tre vurderingsmomenta og korleis ein vektlegg dei vert annleis.

Tilgjengelegheita til produktet eller tenesta saman med mediets art bidreg til at formuleringane ikkje treng å vere like tydelege for at ei reklame kan seinast å innehalde kjøpsoppmodingar. Det skal mindre til for at det samla inntrykket av ei marknadsføring publisert i sosiale medium blir at den er særleg appellerande for barn, og kan bidra til å auke kjøpepresset blant barn, sjølv om formuleringane i seg sjølv ikkje gir dette inntrykket aleine.

# Litteraturliste

## Lov og forskrift

### *Forskrift*

Forskrift om urimeleg handelspraksis, også kalla svartelista i norsk rett.

<https://lovdata.no/dokument/SF/forskrift/2009-06-01-565>

## Forvaltningspraksis

### *Marknadsrådet*

MR-sak 12/1245

MR-sak 12/93

### *Den svenske marknadsdomstolen*

MD 2012:14

## Juridisk teori

### *Bøker*

Lunde, Tore, Ingvild Mestad og Terje Michaelsen, *Marknadsføringsloven med kommentarer*, 1. utg, Gyldendal Norsk Forlag AS 2010.

### *Forbrukarombudet*

Veiledning om handelspraksis overfor barn og unge.

[http://www.forbrukerombudet.no/asset/5216/1/5216\\_1.pdf](http://www.forbrukerombudet.no/asset/5216/1/5216_1.pdf)

De norske forbrukerombudenes standpunkt til markedsføring via sosiale medier

[http://forbrukerombudet.no/asset/4418/1/4418\\_1.pdf](http://forbrukerombudet.no/asset/4418/1/4418_1.pdf)

Forbrukerombudets virksomhetsplan 2015 for barn og unge

<http://www.forbrukerombudet.no/2015/01/11043699.0>

EU-kommisjonens retningslinjer til direktivet om urimelig handelspraksis

<http://www.forbrukerombudet.no/id/11040352.0>

Skriv om «Viaplay skjerper rutinene for reklame mot barn»

<http://www.forbrukerombudet.no/2015/01/11043732.0>

## Lovforarbeid

Ot.prp.nr.55 (2007-2008) Om lov om kontroll med markedsføring og avtalevilkår mv.

St.meld.nr.26 (2003-2004) Om endring av Grunnloven § 100

## **Anna**

Den offisielle Facebook-sida til «Ringo Knarvik»

[www.facebook.com/r/ringoknarvik](http://www.facebook.com/r/ringoknarvik)

Den offisielle Facebook-sida til «Livid Jeans»

[www.facebook.com/lividjeans](http://www.facebook.com/lividjeans)

Den offisielle sida til «Norli Bokhandel»

[www.facebook.com/r/norlibokhandel](http://www.facebook.com/r/norlibokhandel)

Den offisielle sida til «Wow and me»

[www.facebook.com/wowandme](http://www.facebook.com/wowandme)

Det store norske leksikon

[https://snl.no/sosiale\\_medier](https://snl.no/sosiale_medier)

Ipsos MMIs tracker om sosiale medier

<http://ipsos-mmi.no/some-tracker>

