

Barne- og likestillingsdepartementet
Saksbehandler:

Ragnar Wiik og Audun Skeidsvoll

24.08 2018

Forslag til direktiv om endringer av direktiv 93/13/EØF, direktiv 98/6/EF, direktiv 2005/29/EF og direktiv 2011/83/EU for bedre håndhevelse og modernisering av EUs forbrukerbeskyttelsesregler (direktivforslag 1)

EU-kommisjonen la 11. april 2018 frem en pakke med forslag som skal styrke forbrukervernet i EU. Pakken betegnes som «A New Deal for Consumers», og den skal forbedre håndhevingen av EUs forbrukerregelverk, innføre nye rettigheter og forenkle dagens regler samt tilpasse dem til den digitale utviklingen. Forbrukerrådet og Forbruker Europa støtter kommisjonens initiativ for å styrke forbrukervernet i EØS-området.

Kommisjonens gjennom av dagens regelverk (REFIT av Consumer Aquien) viser at deler av reguleringen virker bra, men at det er manglende kunnskap om regelverket hos både næringsdrivende og forbrukere. I tillegg er det en svakhet ved håndheving av reglene i saker som berører forbrukere i grenseoverskridende avtaler. Internasjonalisering og digitalisering har gitt nye måter å inngå avtaler på, noe som også utfordrer regelverket som må tilpasses endrede rammebetingelsene for forbrukerne.

Overordnet opplever vi forslagene (under direktivforslag 1) som positive. Under er vår oppsummering av positive (og negative) sider ved direktivforslagene:

- Det legges til rette for en styrket håndheving av reglene som er ment å beskytte forbrukerne og deres interesser – spesielt i grensekryssende avtaler. Forbruker Europa mottar hver dag saker med parter i forskjellige stater innen EU hvor det er vanskelig å finne gode løsninger uten støtte fra kompetent tilsynsmyndighet i en annen stat. Forslaget om strengere sanksjoner og mere ensartet og koordinert håndhevingspraksis vil kunne bøte på dette.



- Muligheten til å fremme individuelle krav ved urimelig handelspraksis vil både være en ny mulighet for forbrukerne til å reelt vinne frem med sine rettigheter, men også virke avskrekkende for næringsdrivende som spekulerer i manglende mulighet for håndheving av individuelle krav etter vedtak eller avgjørelse fra tilsynsmyndigheter eller annet organ.
- Det er også positivt at man ønsker å styrke forbrukernes stilling i avtaler som gjøres på nettet og via digitale instrumenter. I dag er det plattformer, tjenesteleverandører og tjenesteformidlere som styrer denne utviklingen. Forbrukerne må kunne gjøre informerte valg når de opptrer på nettet og ha full innsikt i hvilke metoder og digitale verktøy (som algoritmer) som benyttes i bestillingsprosessen.
- Det er positivt at man foreslår å regulere avtaler hvor det betales med persondata. Man må imidlertid være klar over at dette allerede er omfattet av eksisterende regelverk som angrerettloven slik det er påpekt i høringssvaret til Forbrukertilsynet s. 8. Det er også viktig at de foreslåtte regler koordineres med rettigheter som er etablert gjennom innføring av GDPR.

Nærmere om direktivforslag 1:

1.1. Strengere sanksjoner ved brudd på forbrukerdirektivene

Direktivforslag artikkel 1, avsnitt 5; artikkel 2, avsnitt 10; artikkel 3 og 4.

Størrelsen på sanksjonene varierer mellom medlemsstatene, og Kommisjonen foreslår derfor enkelte felles utmålingsprinsipper for å skape en mer ensartet praksis. Det gis mulighet for å kunne ilegge økonomiske sanksjoner på fire prosent av årsumsetningen til den næringsdrivende. Ved beregningen legges den næringsdrivendes årsumsetning i medlemslandene som er berørt av lovbruddet til grunn. Medlemsstatene står fritt til å sette et høyere maksimumsnivå på bøtene, for eksempel seks prosent. Der det er relevant, skal medlemsstatene ta hensyn til blant annet arten, grovheten og varigheten av overtredelsens tidsmessige virkninger, antallet av berørte forbrukere, herunder forbrukere i andre stater.

Forbrukerrådet og Forbruker Europa støtter forslaget om en mer ensartet praksis for håndheving overfor næringsdrivende når vilkårene er oppfylt. Forslaget vil særlig ha betydning ved grenseoverskridende avtaler hvor



forbrukerne er mer sårbare, og inngår avtaler via nettportaler og plattformer på internett. Samarbeidet som er etablert mellom ECC Net (European Consumer Centres) og CPC Net (Consumer Protection Cooperation) muliggjør at næringsdrivende i grensekryssende avtaler kan identifiseres og regler håndheves og sanksjoneres. En styrking av dette samarbeidet er foreslått i de reviderte reglene for CPC og en felles dataløsning er allerede etablert (ECC- CPC Monitor).

Vi støtter forslaget om felles prinsipper for utmåling som vil innebære større grad av forutberegnelighet gjennom mer ensartet praksis mellom medlemsstatene. Vi støtter også forslaget om økonomiske sanksjoner på fire prosent - eller høyere – av selskapenes omsetning. Dette samsvarer i stor grad med sanksjonsstørrelsen fastsatt for brudd på GDPR og konkurranseregler der en kan ilegge overtredelsesgebyr på inntil 10% av omsetningen. Det er vanskelig å se grunner til å sanksjonere alvorlige brudd på forbrukervernreglene mildere.

Det bør vurderes å etablere en sikkerhetsventil i saker hvor selskapet har en svært høy omsetning, men hvor regelverket bare tillater en særlig mild reaksjon sett mot omsetning. Vi støtter derfor forslaget til BEUC om å vurdere adgang til å kunne ilegge en spesifikk sum slik det er gjennomført i GDPR. Dette vil typisk gjelde store internasjonale selskap i grenseoverskridende saker. Et overtredelsesgebyr nasjonalt bør være på samme nivå som tilsvarende i grenseoverskridende saker – disse bør være harmonisert - se nærmere høringssvaret til Forbrukertilsynet.

1.2. Rettigheter til den enkelte forbruker ved brudd på direktivet om urimelig handelspraksis

Direktivforslag 1, artikkel 1, avsnitt 4

FR/FE støtter forslaget om at medlemsstatene som minimum må gi forbrukere rett til å heve kontrakten og få erstatning ved brudd på direktivet om urimelig handelspraksis. Aggressiv og villedende markedsføring er eksempler på brudd (på direktivet om urimelig handelspraksis).

Norske forbrukere har i dag rett til heving og erstatning ved mangler som ikke er uvesentlige, jfr. forbrukerkjøpsloven § 32. Oppfyllelse av denne rettigheten forutsetter imidlertid at forbrukerne oppfyller sin bevisbyrde om at varen både har en mangel og at denne ikke er uvesentlig. Hvis retten til heving og erstatning følger av brudd på offentligrettslige regler som håndheves av for eksempel Forbrukertilsynet vil forbrukerne bli bedre stilt. Et typisk eksempel er



såkalte abonnementsfeller der du takker ja til en gratis prøve eller tjeneste, men samtidig bindes til et abonnement. Vi mener også at en slik rettighet er viktig for forbruker ved grove tilfeller av villedende markedsføring. Her kan Forbrukertilsynet fatte vedtak om urimelig handelspraksis, som kan kommuniseres via Forbrukerrådet eller Forbruker Europa, til de forbrukerne saken gjelder.

Forbruker Europa mottar daglig henvendelser fra forbrukere som opplever tilfeller av urimelig handelspraksis hvor de er henvist til å benytte sin angrerett. I disse sakene er det alltid et element av kontraktsrettslig misnøye som det i grenseoverskridende saker er spesielt vanskelig å håndtere. En hevingsrett i slike tilfeller vil virke avskrekkende på useriøse aktører som i dag spekulerer i uklare kontraktsrettslige posisjoner.

En generell hjemmel til krav på erstatning i markedsføringsloven kan være en god løsning og ved at man peker på de ulike regelsett forbrukerne kan bygge sitt krav på i forarbeidene det vises til høringssvaret til Forbrukertilsynet. Det vises også til at både Sverige og Danmark har en slik generell hjemmel for erstatningskrav i deres respektive markedsføringslover.

1.3. Mer transparens på internettplattformer

Direktivforslag 1, artikkel 2, avsnitt 4.

Forbrukerrådet og Forbruker Europa støtter forslaget om at plattformene skal tydeliggjøre ovenfor forbrukerne hvem som er avtalepart, næringsdrivende eller en forbruker, og om forbrukerregelverket kommer til anvendelse. Dersom avtalen inngås med en næringsdrivende, skal det også gis opplysninger om hvem som har ansvaret for å sikre at forbrukerens rettigheter innfris.

Forbrukerne er tjent med at avtalesituasjonen er klar og at de kan forstå sine rettigheter når de handler på nett. I grenseoverskridende saker er det også aktuelt å oppstille en plikt til å opplyse om hvor den næringsdrivende er registrert selv om kravet finnes allerede i e-handelsloven og angrerettloven. Vår erfaring er at useriøse næringsdrivende spekulerer i uklarhet på dette punktet.

1.4. Presisering av at betalte søkeresultater må merkes

Direktivforslag 1, artikkel 1, avsnitt 6



Vi støtter forslaget om at forbrukere som søker på nett tydelig skal opplyses om søkerresultatet er betalt av en næringsdrivende. Etter vår mening bør det også opplyses om søkerresultatene er basert på algoritmer.

Manglende regulering av plattformers ansvar for innhold og søkerresultat

Vi er enige med BEUC at forslaget har utelatt regulering av ansvar for plattformer. Det vises her til dommen i saken Wathelet vs. Biethers – om ansvar for plattform ved manglende opplysning om at tredjepart var leverandør av tjenesten. Det er flere stater i EU som nå er i ferd med å innføre ansvar for plattformeier. Tyskland har vedtatt en lov som pålegger selskap som Facebook og Twitter å fjerne ulovlig innhold innen stramme tidsfrister.

BEUC viser også til at direktivforslaget mangler en bestemmelse som regulerer brukertilbakemeldinger (reviews) og vurdering av plattformen som en del av tjenesten regulert i lov. Dette initiativet støttes av oss.

1.5. Utvidede rettigheter for forbrukere som betaler med persondata for digitale tjenester

Vi støtter forslaget om at forbrukerrettighetsdirektivet/angrerettloven også skal gjelde for digitale tjenester, uavhengig av om forbrukeren betaler med penger eller andre betalingsmidler som for eksempel persondata. Forbrukere må ha krav på informasjon, bekreftelse av avtalen og angrerett også for digitale tjenester som betales med persondata.

BEUC mener i sin høring at forslaget også skal gjelde ved bruk av ikke-personlige data som betaling for en tjeneste. I følge Datatilsynet vil dette være «opplysninger som ikke kan identifisere forbrukere som enkeltpersoner, for eksempel som medlemmer i en organisasjon eller fordelsordning uten sporbar identifikasjon av enkeltperson». Vi støtter dette forslaget som en utvidelse av virkeområdet for bestemmelsen.

IMCO kommenterer at forslaget må være koordinert med forslaget på digitale kontrakter. Noe vi støtter.

1.6. Endringer i angreretten for å redusere ulemper for næringsdrivende

Direktivforslag 1, artikkel 2, avsnitt 1-3 (informasjonskrav) og 7 (angrerett).⁹
Direktivforslag 1, artikkel 2, avsnitt 7, 8 og 9

EU-kommisjonen foreslår at forbrukere som benytter angreretten først kan kreve tilbakebetaling etter at den næringsdrivende har mottatt varen. Forslaget



kan føre til tap av angrerettens praktiske betydning når forbruker på denne måten påføres en uforholdsmessig stor risiko ved utøvelse av angreretten. Dette vil ikke minst gjelde ved useriøse og svindelaktige aktører som gjør seg utilgjengelige, og som det vil være umulig å returnere varene til på grunn av ukjent adresse. Forbruker Europa mottar daglig henvendelser fra forbrukere som ikke har noen kontaktdata tilgjengelig for å utøve sin angrerett.

Kommisjonen foreslår også å fjerne angreretten dersom forbrukerne bruker produktet mer enn det som er nødvendig for å undersøke varen. Et eksempel på dette er kjøp av klær over nett som brukes på fest og deretter leveres tilbake. Tap av angrerett etter å ha testet varen fremstår unødvendig siden det ikke finnes noe empiri som taler for at misbruk av reglene er et signifikant problem. Det fremstår lite sannsynlig at mange forbrukere vil benytte sin angrerett etter å ha testet et produkt etter et nettkjøp – dette vil medføre mere bry enn nytte for de aller fleste. Dagens regel fremmer også i større grad konkurransen ved at forbrukerne kan velge gode produkter etter å ha testet produktene – tilsvarende det en har tilgang til ved kjøp i fysisk butikk.

Generelt finnes det ingen god begrunnelse for disse endringene. Det vises til at både BEUC, IMCO komiteen i sine høringssvar og ECCG i sin opinion ikke støtter de foreslåtte endringer. Gjennomgående anfører de at det ikke er konstatert at det er et reelt problem for de seriøse næringsdrivende å etterleve bestemmelsen i direktivet – angrerettloven i Norge.

1.7. Forenklinger og moderniseringer i informasjonskrav for å redusere ulemper for næringsdrivende¹

Direktivforslag 1, artikkel 2, avsnitt 3.

EU-kommisjonen foreslår endringer for å fjerne unødvendige byrder for næringsdrivende og skape mer fleksibilitet i næringsdrivendes informasjonsplikter. Det foreslås at plikten til å oppgi faksnummer fjernes, og at næringsdrivende kan velge å kommunisere gjennom andre nettløsninger enn e-post, så lenge kommunikasjonen blir lagret på et varig medium.

I utgangspunktet synes dette som en fornuftig endring i hvert fall vedrørende fjerning av faksnummer, men dette kan få ulikt utslag i de ulike medlemslandene. Forbruker Europa har iblant saker hvor forbrukerne blir henvist til faksnummer for å utøve sin angrerett noe vi ofte anser som en



forpurring av muligheten til å angre seg på en avtale. FE har generelt erfaring for at manglende klarhet er et stort problem ved de useriøse aktørene og påfølgende mangel på sikkerhet for avtaleinngåelsen. Det er derfor et spørsmål om kreative aktører vil benytte en slik endring til å gjemme informasjon og villedde forbrukerne.

Ved leiebilavtaler opplever forbrukerne at avtalen inngås i flere ledd, kanskje via en henvisning fra en annen tjenesteleverandør, til et nettsted for leiebilselskapet, og videre til endelig avtale på stedet hvor bilen hentes ut. I andre saker – typisk abonnementsfeller – vil forbrukere respondere på en annonse i sosiale medier om et kjent produkt og bli videreført til et nettsted hvor de blir «forpliktet» til et abonnement på en helt annen tjeneste. Se også høringen til Forbrukertilsynet som peker på at forslaget åpne for ytterligere deling av personopplysninger som ikke er nødvendig ved en ordinær avtaleinngåelse. Derfor bør innholdet i bestemmelsen presiseres ytterligere.

1.8. Presisering av at praksis med å markedsføre ulike produkter som identiske regnes som villedende markedsføring²

EU-kommisjonen foreslår å oppdatere reglene for urimelig handelspraksis slik at det blir presisert at en praksis med å markedsføre produkter som identiske til tross for at det er betydelig forskjeller i produktets innhold eller egenskaper, regnes som villedende markedsføring. Dette vil for eksempel være matvarer eller rengjøringsmidler som tilbys under samme produktnavn, men med ulik kvalitet i ulike land.

Dette er et bra initiativ – selv om en praksis med at produkter av ulik kvalitet markedsføres som identiske etter norsk rett allerede vil kunne rammes av forbudet mot villende markedsføring i markedsføringsloven § 7. Det bør vurderes å oppstille et krav om villedende motivasjon eller forsett for å kunne iverksette sanksjoner – siden det er hevdet fra bransjehold at ulikt innhold i matvarer for eksempel kan skyldes en markedstilpasning til ulike behov og ønsker blant forbrukerne i ulike stater.

En presisering vil ha en rettsavklarende effekt.



Nærmere om direktivforslag 2: Forbruker Europas og Forbrukerrådets kommentarer til direktiv om beskyttelse av forbrukernes kollektive interesser (forbudsdirektivet):

Innledning og kommisjonens forslag

Vi ønsker kommisjonens forslag om kollektiv representasjon velkommen. Forslaget innebærer en vesentlig styrking av forbrukernes muligheter for håndhevelse av egne rettigheter og tilbyr en realistisk mulighet til erstatning for skader forårsaket av «masseovertrедelser» av grunnleggende forbrukerrettigheter. Etter vår oppfatning vil et mer effektivt vern av forbrukernes kollektive interesser være i både de næringsdrivende og forbrukernes interesse.

Prinsippet om at «dersom du har rett skal du få rett» er grunnleggende for oss som representerer forbrukerne. Vi støtter Kommisjonens innstilling om at forbrukere, som har privatrettslige krav som følge av brudd på forbrukervernlovgivningen, i langt større grad enn hva tilfellet er i dag må kunne oppnå økonomisk kompensasjon eller få nøytralisert negative konsekvenser et lovbruddet har hatt.

Terskelen for å fremme mindre krav ovenfor den næringsdrivende, via domstolene er i dag for høyt. Også i saker med større tvistebeløp oppleves det at prosess- eller ressursøkonomiske årsaker kan være et hinder for å bringe saken inn for domstolene. Ofte med den konsekvens at den næringsdrivende vil kunne oppnå fortjeneste og/eller et konkurransefortrinn ved ikke å følge gjeldende lovverk.

Forslaget åpner for kollektiv representasjon av godkjente institusjoner (kvalifiserte organisasjoner) overfor administrative myndigheter eller domstoler. Etter vår oppfatning kan det lukke det eksisterende gapet i håndhevelsen av forbrukernes rettigheter. Vedtas forslaget vil det bety at forbrukere kan kreve individuell restitusjon i saker av typen UnoLife, FormLife eller Dieselgate. Per i dag er ikke dette realistisk for den enkelte forbruker. Forslaget representerer derfor en endring i positiv retning som forbrukerne i Norge har etterlyst i mange år.



Hva er de positive og negative virkningene av direktivforslagene, hvor varige er de og hvem blir berørt?

1. Vi støtter Kommisjonens forslag til direktiv om kollektiv beskyttelse av forbrukernes interesser. Forslagene vil medføre at forbrukernes krav om erstatning, retting eller heving, vil kunne fremmes på en enklere og mer effektiv måte. Forslaget vil redusere forbrukernes tap, og bidra til å lette presset særlig overfor forbrukere i sårbare situasjoner
2. Vi mener – i likhet med Kommisjonen – at reglene vil ha en preventiv effekt som fører til bedre etterlevelse av gjeldende regelverk. Strengere håndheving og oppreisningsmuligheter for forbrukere vil redusere negative effekter fra ulovlig konkurransevridning og bidra til en mer rettferdig konkurranse i markedet
3. Vi antar at kravene til sanksjoner, beføyelser og ivaretagelse av forbrukernes kollektive interesser vil medføre økte kostnader og nye og økte krav til kompetanse i sanksjons- og klagesystemene. Men, ønsker å understreke at bedre etterlevelse vil medføre reduserte kostnader (knyttet til rettslige prosesser) for den enkelte. Behandling av like saker i en felles prosess på tvers av landegrenser vil også effektivisere saksbehandlingen – samlet sett
4. Vi mener direktivet må ha et minimumsharmoniseringsnivå (karakter). Norge har allerede i dag et gruppesøksmålsinstitutt innarbeidet i norsk rett. Vi opplever det viktig at forslaget ikke uthuler, utelukker eller tvinger (medlems)statene til å endre eksisterende nasjonale regler for kollektive rettighetsrepresentasjon som allerede er etablert. Vi mener – i likhet med Kommisjonen - at det er fullt mulig å ha to parallelle kollektive representasjonssystemer. Det er derfor viktig med en tydelig differensiering mellom systemene for å forebygge og å unngåforvirring.

Andre økonomiske og administrative konsekvenser

1. Kvalifiserte organisasjoner: Forslaget innebærer at (forbruker)organisasjoner - gitt at de møter fastsatte kriterier - kan defineres og utpekes som kvalifiserte organisasjoner. Det er viktig at de kvalifiserte organisasjonene har faglig- og økonomiske ressurser til å organisere og å fremme kollektive tiltak overfor administrative myndigheter eller domstoler. Vi støtter nasjonale myndigheters mulighet til å utpeke non-profit (forbruker)organisasjoner som kvalifiserte organisasjoner slik det fremkommer i artikkel 4.3. Erfaring fra ulike EU-medlemsland, viser at forbrukerorganisasjoner med hell



utnytter denne muligheten for å sikre restitusjon eller gjenoppretting til forbrukerne i sine respektive land. Norske forbrukerorganisasjoners gode omdømme, vil fungere som en beskyttelse mot potensielt misbruk. Erfaring fra andre EU-medlemsland viser også at det ikke er nok at offentlige myndigheter har mulighet til å fremme denne typen kollektive tiltak. Ofte opplever vi at offentlige myndigheter – i land hvor dette er mulig - ikke kan eller vil benytte muligheten av ulike årsaker.

2. Organisering: Det er ofte en stor praktisk utfordring for forbrukere å skulle organisere seg i en gruppe og fremme et samlet krav mot en næringsdrivende. I de fleste tilfeller vil ikke forbrukerne vite om hverandre, og de vil i liten grad ha tilgang til informasjon fra den næringsdrivende som kan lette forberedelsen av en sak. For å få til en samlet behandling av kravene fra en gruppe forbrukere, trengs det derfor som regel bistand fra noen som på en effektiv måte kan ivareta interessene til denne gruppen, samt en instans å anlegge slike saker hvor terskelen for å slippe til, ikke er så høy at man heller lar være.
3. Administrative myndigheter: Vi støtter forslaget om å gi administrative myndigheter kompetanse til å fatte vedtak om forbud og kompensasjon til fordel for forbrukere. Dette vil medføre at saker kan behandles raskere og med lavere kostnader for de involverte. Etter vårt syn vil administrative myndigheter ha den nødvendige fagkompetansen for å fatte vedtak i slike saker. Vi ser at behandlingen vil medføre behov for økte ressurser hos myndighetene.
4. Pålegg vs. kollektive rettsaksjoner: En stor risiko er at direktivet bare tillater å innføre kollektiv representasjon når endelig avgjørelse om overtredelse foreligger slik det beskrives i artikkel 5.3. Det kan ta tid å fatte vedtak om pålegg, noe som kan føre til at forbrukerne taper sin rett om de ikke lenger har det aktuelle produktet eller tiden medfører at det er vanskelig å føre bevis for sitt krav. En slik situasjon kan gi et uheldig insentiv for den næringsdrivende til å trekke saken ut i tid, og kollektive representasjon vil på denne måten kunne oppleves tungvint og upraktisk for forbrukere. Vi foreslår at dette løses ved å gi mulighet til å introdusere pålegg (knyttet til overtredelse) og kollektiv representasjon parallelt. Begge forhold kan påklages, og partenes rettssikkerhet er dermed ivaretatt. Vi mener det er viktig at myndighetene tillater domstolene og/eller den administrative myndigheten både å kunne utstede et pålegg, og å treffe vedtak knyttet til en kollektiv klage.



5. Omfanget av forslaget: Nye regler vil - som tidligere nevnt - utgjøre en reell endring på områder der kollektiv forbrukerskade oppstår. Forslagets materielle omfang er basert på en liste over gjeldende EU-lovgivning. Kommisjonen har foreslått en omfattende liste, og det er viktig at denne ikke reduseres siden muligheten til å bringe representative tiltak vil avhenge av at overtredelsen faller under en eller flere rettsakter på listen. For eksempel opplever vi det viktig at GDPR («General Data Protection Regulation») står på listen, for å sikre muligheten for kollektive klagehandlinger når forbrukere vil kreve erstatning som følge av at deres rettigheter på dette området er brutt. Vi ser at brudd på konkurranselovgivningen ikke er omfattet av direktivet. Etter vår erfaring kan det også her dokumenteres handlinger som innebærer tap for mange forbrukere, og som definitivt har behov for kollektive klageprosedyrer³.

Vi er ut fra ovennevnte opptatt av at omfanget av forslaget blir bevart⁴. Avslutningsvis ønsker vi at andre viktige deler av EU-lovgivningen blir lagt til vedleggene, særlig knyttet til potensielle brudd på områder som helse, produktsikkerhet og internettilkoblede produkter (IoT-produkter).

6. Virkningen på nasjonale regler: Vi opplever det viktig å gi de enkelte nasjonalstatene mulighet til selv å bestemme hvordan de nye bestemmelsene skal innarbeides i eksisterende prosessregler. Det nye direktivet skal gjøre det mulig å introdusere høyere standarder for kollektive klager, samt opprettholde eller innføre andre alternative bestemmelser. Det må derfor i forslaget avklares hva som menes i artikkel 1.2 at direktivet ikke hindrer vedtak eller opprettholdelse av bestemmelser om andre prosedyreformål (for å bringe tiltak rettet mot vern av kollektive interesser til forbrukere på nasjonalt nivå).
7. Mulighet for å fravike kollektiv representasjon: Muligheten for medlemsstatene til å fravike forslaget i tilfeller av kompleks kvantifisering av skade (overfor den enkelte forbruker) i artikkel 6 nr. 2 og 3, kan føre til underminering av bruken av de nye prosedyrene. Selv om forbrukerne juridisk vil ha rettigheter, vil de fortsatt være nødt til å bevise eget tap og sammenhengen mellom lovbrudd og tap (i

³ Vi (og BEUC), foreslår at det ville være bedre å håndtere dette gapet gjennom gjennomgang av «Private damages»-direktivet (forventet ferdigbehandlet innen utgangen av 2020). Prosedyrebestemmelsene i dette direktivet er mer målrettet mot behov for tiltak basert på skader som skyldes manglende konkurranse.

⁴ Revurderingsklausulen i artikkel 18.2 bør slettes (ellers vil forbrukerne fort bli utsatt for sårbarhet på dette området, (f.eks. «Last Minute»-avbestillinger innen flytransportsektoren, hvor det er viktig å opprettholde muligheten til kollektivt å håndheve rettigheter ovenfor domstolene).



komplekse tilfeller kan begge elementene kreve dyre juridiske eller tekniske ekspertuttalelser slik tilfellet har vært i saken Forbrukerrådet har reist mot DnB om påstått aktivt forvaltede fond i den såkalte «Skapindekssaken»). Vi vil advare mot dette. Saker med komplisert kvantifisering (av skade) er nettopp de typer tilfeller der forbrukerne ikke vil fremme individuelle krav (da dette ofte ville være økonomisk ressurskrevende eller risikofylt).

8. Informasjon til forbrukerne: Vi støtter bestemmelsene i artikkel 9 og 15.2 som forplikter den næringsdrivende til å dekke kostnadene med å informere forbrukerne. Dette er avgjørende for effektiviteten av den kollektive representasjonen og kan ha en preventiv effekt. Det er viktig at kunnskap om (gjentatte) overtredelser og resultatet av vedtakene (prisavslag, heving, erstatning, reparasjon eller andre beføyelser til skadelidte forbrukere) - når forbrukerne på en kostnadseffektiv og god måte

Vennlig hilsen
Forbruker Europa

Ragnar Wiik
Direktør Forbruker Europa

Forbrukerrådet

Randi Flesland
Administrerende direktør



VEDLEGG: Utdypende kommentarer knyttet til høringsnotat og tilliggende aspekter ved direktivforslag 2:

I. Nivå harmonisering

Vi opplever at det ikke er nok å bare ha en bestemmelse i artikkel 1 nr. 2, om at direktivet «opprettholder eksisterende bestemmelser om prosedyre for å bringe tiltak rettet mot beskyttelse av forbrukernes kollektive interesser på nasjonalt nivå». «Recital 24» kompliserer tolkningen ytterligere ved å indikerer at nasjonale mekanismer bare må følge kravene i dette direktivet («the national mechanisms need to comply with the modalities of this Directive»).

En slik tvetydighet i forslaget kan føre til at i landene hvor kollektive mekanismer allerede eksisterer (som for eksempel Norge, Belgia, Frankrike, Italia, Portugal eller Spania) må endre sine eksisterende regler. Vi ønsker å beholde dagens system i Norge, men samtidig kunne gjennomføre dette direktivet. Vi mener det vil være mulig – i likhet med Kommisjonen – og opprettholde to parallelle regelsett i Norge. Derfor bør direktivet ha en minimumsharmoniseringskarakter som ikke utelukker bedre nasjonale regler eller tvinger landene til å endre eksisterende nasjonale mekanismer (til ulempe for forbrukerne).

II. Forbindelsen mellom påbud og kollektiv representasjon (artikkel 5)

Forslaget etablerer en tett sammenheng mellom forbud og klagehandling. Det kan forklares med at initiativet er basert på REFIT-gjennomgangen av "Injunctions"-direktivet⁵. Vi mener en slik sammenheng er kunstig, ettersom reglene har forskjellig karakter:

- Forbud er i prinsippet forebyggende, da målet er å stoppe iverksettelse eller videreføring av en overtredelse
- Forbud kan også referere til skader av kollektive interesser i abstrakt forstand og trenger ikke referere til en akkumulering av individuell skade til en gruppe forbrukere
- Kollektiv representasjon er rettet mot å restituere – eller nøytralisere skade påført et gitt antall (definert eller ikke definert) forbrukere med individuelle interesser.

⁵ Directive 2009/22 on injunctions for the protection of consumers interests (OJ L 110, 1.5.2009)



Etter vår mening vil særlig kravet om endelig forbudsvedtak være problematisk. Forutsetningen om et forbud (ikke minst det endelige forbudet, som i artikkel 5.3) er ikke et krav i EU-lande som har nasjonale kollektive klageprosedyrer (Norge, Belgia, Italia, Spania eller Portugal). Vi ønsker derfor at forbud og kollektiv representasjon må holdes adskilt/må skilles. Forslaget legger opp til tett sammenheng, og om det skal være at alternativ, bør det være mulig å introdusere forbud mot overtredelsen og representativ klage på samme tid.

Det er avgjørende å ha en fleksibel tilnærming som det gjør det mulig for forbrukerne (eller deres representanter) å vurdere ulike virkemidler for å ivareta forbrukerinteressene.

III. Foranstaltninger til gjenoppretting (artikkel 6)

Forslaget forplikter det enkelte land å sikre at kvalifiserte organisasjoner kan bringe kollektive saker for domstolene eller den administrative enheten. Det overlates til medlemsstatene å definere nærmere bestemmelser. Vi er enige i at det må utøves skjønn for å kunne ta hensyn til nasjonale rettstradisjoner og særegenheter. Etter vårt syn mener vi likevel at enkelte bestemmelser i forslaget er for omfattende og bør modereres:

1. Muligheten til å fravike den kollektive klageprosedyren: Artikkel 6 nr. 2 fastsetter muligheten for å fravike bruk av kollektiv prosedyre der (individuell rettelse) for den enkeltes krav er kompleks å kvantifisere. Hvis en slik mulighet brukes aktivt, vil det underminere nytten av de nye prosedyrene. Et eksempel er Volkswagens «Dieselgate»-sak der individuelle krav ikke er lett å kvantifisere (forbrukerne har biler med forskjellige typer årsmodell, motorer, bruk etc.). Hvis et land bestemmer seg for å bruke unntaket, vil hver berørt forbruker måtte saksøke Volkswagen for sitt krav. Bestemmelsen gir grunn til bekymring for at direktivforslaget ikke vil oppfylle uttalt hensikt når det med en slik regel vil være land der selskap kan fortsette å bryte loven fordi regler om kollektiv representasjon ikke gjøres anvendbar. Unntaket for kollektiv klageprosedyre, i tilfeller der individuell rettelse er komplisert å kvantifisere, bør etter vår mening tas ut av direktivforslaget. Forbrukerne må ha mulighet til å være representert og å benytte kollektive klageprosedyrer i alle typer saker.
2. Småskade ("Small damage cases"): En annen kategori kollektiv representasjon er beskrevet i art. 6 §3b) og gjelder saker der forbrukerne har lidd et lite (penge)tap og det vil være uforholdsmessig å fordele (distribuere) et eventuelt erstatningsbeløp til den enkelte



skadelidte. Dette er helt nytt i norsk rett, men vi er positive til at erstatning tilbakeføres publikum gjennom et formål som tjener forbrukernes kollektive interesser. Forbrukerskaden kan noen ganger være liten for den enkelte, men ha rammet mange. Vi finner det fornuftig at denne type rettelse- eller restitusjon kan tilbakeføres forbrukerne indirekte gjennom spesifikke prosjekter som tjener forbrukerne. Alternativt at midlene tilbakeføres statskassen.

3. I utgangspunktet mener imidlertid vi at så lenge det er mulig å kvantifisere et beløp, så skal det – så langt det er mulig – tilbakeføres til forbrukerne som har lidt tapet. Alternative løsninger, som vi har nevnt i avsnittet over, reiser også spørsmålet om hvilken instans som skal bestemme hvilket formål eventuelle midler skal gå til.

IV. Kvalifiserte (godkjente) organisasjoner (artikkel 4)

Nasjonale forbrukerorganisasjoner har tradisjonelt ikke hatt ressurser til å gjennomføre kollektive representative tiltak. Parallelt er det tvilsomt om offentlige myndigheter vil være forberedt på å innlede slike tiltak, selv om de er bemyndiget gjennom lov. Kommisjonens forslag gir etter vår oppfatning den rette balansen knyttet til hvilke organisasjoner som kan utpekes som kvalifiserte/godkjente organisasjoner. I tillegg bør «ad hoc»-organisasjoner kunne ta «ad hoc»-saker. Forbrukerrådet er medlem av BEUC (en paraplyorganisasjon for europeiske forbrukerorganisasjoner). Etter vårt syn kan organisasjoner som BEUC spille en viktig rolle fremover ved å håndtere større grenseoverskridende rettighetsbrudd.

Avslutningsvis: I enkelte land stoler en mer på private håndhevelse enn offentlig håndhevelse. Det vil derfor være problematisk for disse landene å være forpliktet til å finne offentlige organer for alle områder som omfattes av annekse i forslaget. Dessuten vil behovet varierer avhengig av tematikk – også i Norge.

V. Finansiering (artikkel 7 og 15)

Finansieringsmuligheten for kollektive saker er – utfra vår erfaring - det som avgjør om en kollektiv rettsprosedyre vil bli brukt av de kvalifiserte organisasjonene. Det er ingen hemmelighet at disse sakene kan være kostbare å organisere og gjennomføre. I denne situasjonen vil til og med de mest ressurssterke forbrukerorganisasjonene (eller andre offentlige organer) måtte



kjempe for å finne nødvendige midler til å bringe saken inn for den administrative myndigheten eller domstolene.

En annen utfordring er tilgang til faglig kompetanse til å gjennomføre slike tvistesaker. Forslaget fastsetter i artikkel 15 at (medlems)statene skal sikre at prosessomkostninger ikke hindrer kvalifiserte organisasjoner i å bringe saken frem. I denne sammenheng bør det vurderes tiltak som: Begrense retts- eller administrasjonsgebyr, gi kvalifiserte organisasjoner tilgang til juridisk bistand eller gi dem offentlig finansiering til dette formålet. Med tanke på den offentlige interesse av kollektive tiltak som forbrukerorganisasjoner vanligvis oppnår, foreslår vi også en tilpasning av «taper-betaler»-prinsippet. For eksempel har vi i Norge et system der prinsippet om at saksøker betaler ofte vært utøvd med et unntak for non-profit organisasjoner (som Forbrukerrådet), og at saksøkt må betale sakskostnader uansett utfall. Vi opplever dette systemet som grunnleggende for å sikre tilgang til domstolen for kollektive krav.

VI. Omfang

Twisteløsningsorganer (som ADR) er i dag ikke obligatoriske for flyselskapene. Dette gjør veien for mange passasjerer lang (for å bruke ADR-prosedyrene). Twisteløsningen er her regulert i forordning 261/2004 og henvist til «National Enforcement bodies» (NEBs)⁶.

Hvis et fly- eller jernbaneselskap ikke er enig med håndhevelsesorganet om tolkning av forskriften, er passasjerer fortsatt nødt til å engasjere seg i rettssak for å håndheve sine rettigheter. Vi vet av erfaring at tusenvis av passasjerer kan bli påvirket av lignende hendelser (for eksempel slik tilfellet var med Ryanair i september 2017). I slike tilfeller, hvis flyselskapet nekter å overholde ODR/ADR-vedtak vil passasjerer ikke ha annet valg enn å forfølge sine rettigheter individuelt. En mulighet til også å søke kollektive løsninger i slike situasjoner vil øke håndhevelsesnivået og vesentlig senke prosesskostnadene.

Definisjon av skade: Forslaget definerer ikke forbrukerskade da dette er overlatt den enkelte lands myndigheter å definere. Det er imidlertid viktig å harmonisere at både økonomisk og ikke-økonomisk skade kan bli gjenstand for krav på rettelses- eller restitusjonstiltak i kommende kollektive saker.

⁶ Luftfartstilsynet har ansvaret for dette i Norge og Transportklagenemnda er en hybrid mellom en ADR og NEB. Dette er ulikt organisert i de ulike stater innen EU.



IX. Grenseoverskridende kollektiv representasjon

«Injunctions»-direktivet mangler – slik vi opplever det - kraft når det kommer til grenseoverskridende saker. Lovgivers hensikt med Injunctions-direktivet - å bli benyttet grenseoverskridende – har sjelden vært utøvd. For nasjonale domstoler gjelder nasjonale prosessregler i slike tvister. Det er i dag kostnadskrevenende å søke tvisteløsning i utlandet og utfallet av sakene ofte usikkert.

Det er positivt at det foreslåtte direktivet tar sikte på å legge til rette for grenseoverskridende anvendelse ved at kvalifiserte organisasjoner kan representere medlemmer fra flere enn en medlemsstat. Likevel oppfatter vi at direktivet ikke fullt ut løser problemet med at en kvalifisert organisasjon kan saksøke en næringsdrivende i en annen medlemsstat. Veien forblir fortsatt krevende og lang – ettersom internasjonal jurisdiksjon og (gjeldende lov) lovvalg ikke er behandlet i forslaget. Art 2 (3) gjør at regler om privatrett forblir uberørt. Når det gjelder «kompetente domstol»-forordningen (1215/2012) om internasjonal jurisdiksjon og håndhevelse av dommer (Brussel I forordning) angir denne en grunnleggende regel om at personer skal saksøkes i den respektive medlemsstat der de er bosatt (art 4). Bare ved spesielle jurisdiksjonelle grunner, kan rettssaker mot utenlandske næringsdrivende bli ført for innenlandske domstoler.

Forbrukerorganisasjoner står overfor mange vanskeligheter når saksøker er en næringsdrivende bosatt i en annen (medlemsstat)stat. Det bør være målet for dette direktivforslaget å klargjøre at forbrukerorganisasjoner kan benytte tiltakene i direktivforslaget i den medlemsstat hvor den næringsdrivende har domene. Først da kan juridisk usikkerhet unngås, og effektiviteten av nye regler sikres.

Når det kommer til lovvalg er i tillegg situasjonen i Norge uavklart: Brussel I og Luganokonvensjonen (parallel-konvensjon) foreskriver at forbrukerens verneting/hjemting skal gjelde i saker innenfor EU hvor den næringsdrivende retter sin virksomhet mot forbrukerens hjemstat – se også dom Phammer vs. Alpenhof som klargjør kriteriene for «retter seg mot». Vi ønsker å argumentere for at det samme bør gjelde når en kvalifisert organisasjon (forbrukerorganisasjon) skal representeres en/flere forbrukere i en slik sak.

Vedrørende lovvalg så er ikke Norge del av Roma I konvensjonen som angir at loven i forbrukerens stat vil gjelde hvis vernetinget og domskompetansen er lagt til dennes hjemstat. Roma I gir også forbrukeren vern for at de preseptoriske regler forbruker er beskyttet av i sin hjemstat uansett skal anvendes selv om saken pådømmes i annen stat enn forbrukerens hjemstat. I Norge har



Høyesterett i flere saker uttalt at Norge skal søke rettsenhet med EU og har da anvendt prinsippene i Roma I vedrørende lovvalg, selv om dette ikke nødvendigvis skal måtte respekteres av andre parter⁷.

⁷ Det ble nylig fremmet et lovforslag om lovvalg av Giuditta Cordero Moss som er professor i juss ved UIO – til Justisdepartementet. FR/FE oppfordrer til at Norge i denne sammenheng benytter anledningen til å lovfeste lovvalgsregler i samsvar med Roma I og II.