

## **Pligt til at påse overholdelse af markedsføringslovens § 6 a, selv om der blev benyttet bistand fra ikke erhvervsdrivende. Klarheds- og fremhævelseskravene i bestemmelsen ikke overholdt.**

Et teleselskab T markedsførte salg af abonnementer til mobiltelefoner ved at love sportsforeninger visse beløb for hvert abonnement, der blev tegnet igennem foreningen m.v. Foreningerne skulle arbejde aktivt for tegning af abonnementer blandt medlemmer m.fl. I forbindelse med tilmeldingen havde den pågældende abonnent mulighed for at give tilladelse til, at T kunne »analysere hvordan jeg anvender min mobiltelefon, så jeg kan modtage målrettet information og markedsføring om teleservice fra (T)«, eller afslå at give en sådan tilladelse. Markedsføringen var ikke i strid med markedsføringslovens §1, selvom den også rettede sig mod børn og unge, da disse ikke på egen hånd kan tegne mobilabonnement. Derimod blev det forbudt T at lade private udsende T's markedsføringsmateriale efter aftale med eller på opfordring af T, medmindre T påså, at markedsføringslovens § 6 a blev overholdt. Samtykkeerklæringen fandtes ikke at opfylde klarheds- og fremhævelseskravene i markedsføringslovens § 6 a.

### **S.H.D. 13. juni 2002 i sag N 3/01**

(Elmer, Claus Jepsen, Ninna Kiessling, Laura Larsen, Jørn Meldgaard).

*Forbrugerombudsmanden (fuldmægtig Peter Fogh Knudsen) mod Telia Telecom A/S (adv. Jens Ottosen-Støtt).* >> 2278 >>

Sagen angår spørgsmålet om, hvorvidt Telia Telecom A/S (i det følgende: Telia) overholder markedsføringslovens regler i forbindelse med markedsføringen af »Telia Sport & Fritid«.

#### *Sagsfremstilling*

Telia har siden første halvår 2000 markedsført »Telia Sport & Fritid« over for sportsforeninger. Konceptet går nærmere ud på, at Telia skriver til formændene for diverse sportsforeninger og tilbyder sponsorstøtte på følgende vilkår:

» . . . Telia Sport & Fritid sponsorerer foreninger med 100 kr. for hver ny bestilling og udbetaler derudover en bonus efter 12 måneder baseret på antal aktive medlemmer. Yderligere modtager din forening hvert halve år et beløb på 5 % af dine medlemmers samtaler . . . Med en sponsoraftale fra Telia Sport & Fritid deltager din forening automatisk i konkurrencen om 55.555,55 kr. til en festlig lejlighed . . .«

Foreningerne forpligter sig i givet fald til:

»at arbejde aktivt for tegning af Telia CityPlan abonnementer blandt medlemmer og øvrige støtter af foreningen.«

Telia lader sportsforeningerne distribuere markedsføringsmaterialet til deres medlemmer. Materialet er udarbejdet af Telia. I et brev til foreningernes formænd står der følgende:

»Telia har overordnet besluttet ikke at foretage markedsføring overfor personer under 15 år. Dette er i øvrigt i overensstemmelse med Forbrugerombudsmandens vejledning »Børn, unge og markedsføring«. Som følge heraf henledes *opmærksomheden særligt på, at der ikke må markedsføres aktivt overfor de af foreningens medlemmer, der endnu ikke er fyldt 15 år.* Telia understreger tillige, at en sponsoraftale med Telia Sport & Fritid bl.a. indebærer, at i de tilfælde hvor foreningen ikke selv udarbejder og pakker henvendelsen til medlemmerne, alene anvender og udleverer en medlemsfortegnelse til en underleverandør, der er anmeldt som EDB-Servicebureau overfor Datatilsynet.«

Det markedsføringsmateriale, som foreningerne distribuerer til deres medlemmer, indeholder bl.a. følgende:

»Vær med på holdet . . . og støt din forening«

»Du er på hjemmebane . . . med Telia Sport & Fritid«

»Det handler om at være sammen . . . Skal vi tale os til sjov og ballade«

»PS. Aftalen med Telia Sport & Fritid er på plads, så skynd dig og støt vores forening nu. Jo hurtigere du tilmelder dig - des hurtigere får vi sponsorpenge fra Telia Sport & Fritid«

»Bemærk: Er du under 18 år skal abonnementsaftalen underskrives af din værge eller forælder«

»Du kan frabede dig lignende markedsføring fremover indenfor en frist af to uger fra modtagelsen af dette brev. . .«

På tilmeldingsblanketten til Telia Sport & Fritid GSM1800 Abonnement står der lige under underskriftsrubrikken følgende:

»Ved nedenstående underskrift giver jeg tilladelse til, at Telia kan analysere hvordan jeg anvender min mobiltelefon, så jeg kan modtage målrettet information og markedsføring om teleservice fra Telia.

Nej jeg giver ikke denne tilladelse«

Ved brev af 2. august 2000 anmodede Forbrugerombudsmanden Telia om at indsende en redegørelse for samt eksempler på sponsoraftalerne og markedsføringen.

Ved brev af 8. august 2000 fremsendte Telia det ønskede materiale til Forbrugerombudsmanden.

Den 13. november 2000 anmodede Forbrugerombudsmanden Telia om at standse »Telia Sport & Fritid« under henvisning til, at Forbrugerombudsmanden fandt, at sponsoraftalen og markedsføringen af denne var i strid med markedsføringslovens bestemmelser.

Telia meddelte den 27. november 2000 Forbrugerombudsmanden, at konceptet ikke ville blive standset, idet det efter Telias opfattelse overholder de gældende regler.

#### *Forklaringer*

*Niels Erik Christensen* har forklaret, at han arbejdede hos Telia, mens Sport & Fritids-konceptet blev udarbejdet og markedsført. Han var ansvarlig for opbygningen af salgskanaler gennem forhandlere. Han var ikke involveret i Sport & Fritids-konceptet, der lå i et andet regi. Han kender således kun konceptet udefra.

Mobiltelefonmarkedet er præget af hård konkurrence, men der sælges alligevel aldrig abonnementer til unge under 18 år, da det dels er ulovligt og dels kan medføre tab. Hver gang der sælges et abonnement, bliver kundens CPR-nr. og kreditværdighed checket elektronisk. Forældre kan tegne abonnementer til deres børn uden at oplyse, at det er et barn, der er brugeren. Normalt oplyses brugeren kun, hvis der er tale om en medarbejders mobiltelefon i en virksomhed.

Det er sædvanligt, at en forhandler modtager betaling for formidling af abonnementsaftalen. Beløbets størrelse er skiftende, ligesom det er forskelligt, om betalingen sker på airtimebasis eller som et engangsbeløb.

*Henrik Andersen* har forklaret, at han er ansat i Telia Mobil. Han var med til at udtænke Sport & Fritids-konceptet. Baggrunden for konceptet var en handlingsplan, der indebar en ny måde at se markedet på. Der skulle skaffes nye, loyale kunder. Han fik ideen dels på grund af sin fortid hos Q8, der har et koncept, hvor der sendes 10 øre til den forening, kunden er medlem af, hver gang der tankes en liter benzin, og dels på grund af sin tilknytning til sine børns sportsforening. Målgruppen var foreningernes medlemmer over 18 år. >> 2279 >>

I dag er børn meget bevidste og stærkt tiltrukket af mobiltelefoni. Børn får mobiltelefoner i 10-års-alderen, og nogle skal selv betale med deres lomme penge. Derfor er børnene interesseret i abonnementstelefoner, da de er billigst.

Telias interne etiske regler betyder dog, at Telia ikke markedsfører sig direkte over for unge under 15 år. Foreningerne under Sport & Fritids-konceptet sendte markedsføringsmaterialet til samtlige medlemmer - også dem under 15 år, der også var en del af målgruppen. Brevene blev sendt til børnene, men henvendte sig selvfølgelig til forældrene, der i givet fald skulle tegne abonnementet.

*Henrik Kilsgaard* har forklaret, at han er afdelingsdirektør i Den Danske Bank. Den Danske Bank har siden 1998 samarbejdet med Hjerteforeningen om Hjerteforeningens udstedelse af Mastercards, som administreres af Den Danske Bank. Den Danske Bank udbetaler 50 kr. om året per Mastercard til Hjerteforeningen og 1,10 kr. per betalingstransaktion. Hjerteforeningen står selv for markedsføringen af konceptet, og de udarbejder og udsender selv materialet. Den Danske Bank har en fuldstændigt tilsvarende ordning med WWF (World Wildlife Fund).

#### *Påstande*

*Forbrugerombudsmanden* har nedlagt følgende påstande:

1. Det forbydes Telia at lade sponsorstøtte til foreninger omfattet af »Telia Sport & Fritid«-konceptet afhænge af og variere med foreningens medlemmers og andre støtters anskaffelse og anvendelse af Telias mobiltelefonabonnementer.
2. Telia skal bringe allerede indgåede sponsoraftaler i strid med påstand 1 til ophør.
3. Det forbydes Telia at udlevere materiale vedrørende »Telia Sport & Fritid«-konceptet, herunder tilmeldingsblanketter vedrørende tegning af telefonabonnementer, der indeholder begrænsninger i forbrugernes ret til senest 5 måneder efter en kontrakts indgåelse at opsigte aftalen med maksimalt én måneds varsel, jf. bekendtgørelse nr. 1169 af 15. december 2000 om udbud af telenet og teletjenester § 11, stk. 1, nr. 4.
4. Det forbydes Telia at lade private udsende Telias markedsføringsmateriale efter aftale med eller på opfordring af Telia, medmindre Telia i den forbindelse påser, at markedsføringslovens § 6 a bliver overholdt.
5. Telia skal anerkende, at det samtykke til at modtage personligt adresseret reklame fra Telia, som forbrugerne afgiver over for Telia ved tilmelding til »Telia Sport & Fritid«, ikke opfylder betingelserne i markedsføringslovens § 6 a, stk. 3, for, at Telia kan rette henvendelse til forbrugerne, hvis de er registreret i den fortegnelse, der udarbejdes af CPR en gang i kvartalet, eller hvis de har frabedt sig dette over for Telia.

Telia har påstået frifindelse over for påstand 1, 2 og 5. Over for påstand 4 har Telia nedlagt påstand om afvisning, subsidiært frifindelse. Over for påstand 3 har Telia taget bekræftende til genmæle.

#### *Parternes synspunkter*

*Forbrugerombudsmanden* har vedrørende *påstand 1 og 2*, der hører sammen, anført, at konceptet udnytter, at børn og unge er nemt påvirkelige og mangler erfaring og kritisk sans. Konceptet udnytter endvidere den goodwill og loyalitet, der er knyttet til sportsforeningerne. Der sker en utilbørlig sammenblanding af medlemmernes privatøkonomi og foreningernes finansiering. Konceptet presser foreningernes medlemmer og støtter til at købe og anvende Telias mobiltelefonabonnementer, ligesom de udbudte konkurrencer skaber gruppepres i foreningerne. Forbrugernes valg af produkt kan derfor blive påvirket af usaglige hensyn. Konceptet rammer børn og unge, og dem må der tages særligt hensyn til. Det anses efter artikel 3 ICC Kodeks for Reklame Praksis for stridende mod god skik, at en reklame misbruger forbrugernes tillid eller udnytter deres mangel på erfaring. Det følger af samme kodeks, artikel 14, stk. 1, litra a, at reklamer ikke må udnytte børns og unges manglende erfaring og godtroenhed. Reklamer må ifølge samme artikels stk. 2 ikke antyde, at besiddelse eller brug af et produkt i sig selv vil give barnet eller det unge menneske bl.a. sociale fordele frem for andre børn eller unge, eller at det ikke at eje produktet kan have den modsatte virkning. Konceptet strider herefter mod god markedsførings-skik, jf. markedsføringslovens § 1.

Ved udsendelse af det i *påstand 4* omhandlede markedsføringsmateriale skal markedsføringslovens § 6 a overholdes, idet Telia ikke kan omgå denne regel ved at lade ikke-erhvervsdrivende udsende det af Telia udarbejdede markedsføringsmateriale, hvilken markedsføringsmåde strider også mod markedsføringslovens § 1.

Det omhandlede samtykke til at modtage personligt adresseret reklame i *påstand 5* skal efter markedsføringslovens § 6 a være informeret og særligt fremhævet, ligesom det kræver forbrugerens positive accept. Telias samtykke er hverken informeret eller særligt fremhævet, ligesom det indhentes ved negativ accept.

Telias advokat har vedrørende *påstand 1 og 2* anført, at konceptet ikke markedsføres over for børn under 15 år, ligesom det ikke er tilpasset og rettet mod unge under 18 år. Konceptet udnytter ikke den goodwill og loyalitet, der er over for foreningerne, på nogen utilbørlig måde. ICC Kodeks for Reklame Praksis er hverken krænket eller relevant. Forbrugs- og afsætningsafhængigt vederlag er desuden et velkendt, indarbejdet og anerkendt fænomen inden for afsætning af mobiltelefonabonnementer og således ikke i strid med markedsføringsloven.

Den af Forbrugerombudsmanden nedlagte *påstand 4* **>> 2280 >>** er formuleret så upræcist, at den må afvises. Det er foreningerne, som ikke er bundet af markedsføringslovens § 6 a, der udsender materialet. Telia kan ikke bestemme, hvordan foreningerne skal foretage udsendelsen. Telia har handlet korrekt ved at rådgive foreningerne og tilbyde assistance samt udarbejde materiale, der ikke overtræder markedsføringslovens § 6 a.

Det omhandlede samtykke til at modtage personligt adresseret reklame i *påstand 5* er frivilligt, specifikt, informeret og opfylder lovens krav.

## Sø- og Handelsrettens afgørelse

Det er en ganske udbredt form for markedsføring at lade et pengebeløb tilfalde foreninger eller andre velgørende formål i forbindelse med salg af produkter.

Forbrugernes beslutning om at købe en bestemt vare eller bestille en bestemt tjenesteydelse træffes efter en afvejning af en lang række hensyn. Pris, egenskaber, kvalitet og holdbarhed er vigtige elementer. Men etiske, miljømæssige og politiske hensyn indgår også i mange forbrugeres afvejning. Det kan også være afgørende for en forbrugers valg af en bestemt vare eller tjenesteydelse, at en del af det vederlag, som forbrugeren betaler til den erhvervsdrivende, af denne betales videre til en bestemt forening eller til et bestemt velgørende formål.

Retten kan tiltræde, at børn og unge under 18 år skal beskyttes, således at deres loyalitet over for eksempelvis sportsforeninger ikke misbruges, ligesom børn og unge under 18 år ikke bør benyttes i salgs- og markedsføringsøjemed, heller ikke som salgskanaler for private erhvervsdrivende. En stor del af sportsforeningernes medlemmer er børn og unge under 18 år, og det kan give anledning til visse betænkeligheder, hvis udformningen og markedsføringen af »Telia Sport & Fritid« kan være med til at lægge et socialt pres på børn og unge, jf. således også artikel 14 i ICC Kodeks for Reklame Praksis. Børnenes forældre og andre opdragere samt voksne, der som formænd, bestyrelsesmedlemmer, ledere eller frivillige deltager i arbejdet i foreninger, har imidlertid ansvar for, at børn og unge vejledes om, hvordan de skal forholde sig til kommercielle henvendelser af denne karakter, således at de lærer at forholde sig kritisk hertil og bliver uddannet til at foretage de afvejsninger, som en forbruger må foretage.

Børn og unge under 18 år kan ikke selv tegne et mobiltelefonabonnement, og Telias markedsføringskoncept forudsætter således, at det er børns forældre eller værger, der træffer beslutningen om at tegne abonnement hos Telia. På denne baggrund findes markedsføringen af »Telia Sport & Fritid« ikke at være i strid med god markedsføringsskik, og Telia frifindes for Forbrugerombudsmandens påstand 1 og 2.

Telia har taget bekræftende til genmæle over for påstand 3, og denne påstand tages til følge.

For så vidt angår påstand 4 følger det af markedsføringslovens § 6 a, stk. 2, at en erhvervsdrivende ikke må rette henvendelse til en bestemt fysisk person ved brug af andre midler til fjernkommunikation end elektronisk post, et automatisk opkaldssystem eller telefax med henblik på afsætning af varer, fast ejendom og andre formuegoder samt arbejds- og tjenesteydelser, hvis den pågældende over for den erhvervsdrivende har frabedt sig dette, eller hvis det fremgår af en fortegnelse, som udarbejdes af Det Centrale Personregister (CPR) hvert kvartal, at den pågældende har frabedt sig henvendelser, der sker i sådant markedsføringsøjemed, eller hvis den erhvervsdrivende ved undersøgelse i CPR er blevet bekendt med, at den pågældende har frabedt sig sådanne henvendelser.

Telia skal som erhvervsdrivende overholde markedsføringslovens regler i forbindelse med markedsføring, uanset om Telia måtte benytte sig af bistand fra ikke-erhvervsdrivende, det være sig sportsforeninger eller børn, i forbindelse med distribution af markedsføringsmateriale. Retten tager derfor Forbrugerombudsmandens påstand 4, der findes tilstrækkelig præcis til at kunne påkendes, til følge.

Med hensyn til påstand 5 er erklæringen vedrørende modtagelse af personligt adresseret reklame fra Telia anført i et ikke særligt fremhævet afsnit, hvor det, der sprogligt gives samtykke til, i realiteten alene er, at Telia må analysere, hvordan forbrugernes mobiltelefon anvendes, men derimod ikke til, at Telia udsender markedsføringsmateriale uanset forbrugers tilmelding til Robinsonlisten i CPR mv.

Det fremgår af bemærkningerne til markedsføringslovens § 6 a (FT 1999-2000, Tillæg A, s. 5946), at »et samtykke skal være konkretiseret i den forstand, at det klart og utvetydigt fremgår, hvad der meddeles samtykke til. Et samtykke til markedsføring ved brug af de her nævnte fjernkommunikationsteknikker kan imidlertid være affattet forholdsvis bredt, jf. bemærkningerne til lovforslagets § 2 (den foreslåede § 6 a i markedsføringsloven).

Et samtykke skal også være informeret. Den der giver samtykket, skal således være klar over, hvad han meddeler samtykke til. Hvis et samtykke alene fremgår af den erhvervsdrivendes standardvilkår, kan det kun anses for givet, hvis det har været fremhævet overfor den pågældende.«

Henset til samtykkeerklæringens placering, dens uklare sproglige formulering og dens grafiske udtryk, sammenholdt med resten af tilmeldingsblanketten, findes samtykkeerklæringen ikke at opfylde klarheds- og fremhævelseskravene i markedsføringslovens § 6a. Forbrugerombudsmandens påstand 5 tages derfor til følge.