

Helse- og omsorgsdepartementet

Oslo, 09.05.23

Høring – utmåling av overtredelsesgebyr etter alkoholloven mv.

INNLEDNING OG OPPSUMMERING

NHO Mat og Drikke, Bryggeri- og drikkevareforeningen («**BROD**») og Vin- og brennevinleverandørenes landsforening («**VBF**») viser til departementets høringsbrev som gjelder ovennevnte. Foreningene representerer en samlet drikkevarebransje.

Aktørene nevnt over vil benytte anledningen til å komme med synspunkter på enkelte av de foreslåtte reguleringene. Høringsinnspillet inngis på vegne av alle aktørene. Innføringen av gebyr nødvendiggjør etter vårt syn også enkelte presiseringer og avklaringer av innholdet i reklameforbudet.

Innledningsvis presiserer vi at vi støtter prinsippene bak reklameforbudet som finnes i dag. Samtidig er vi opptatt av at regelverket er tilpasset dagens teknologiske situasjon og gir størst mulig klarhet for de som er omfattet av det. Våre innspill kan oppsummeres som følger:

- Den foreslåtte rammen for gebyr er for høy, og gebyr i den øvre enden av den foreslåtte skalaen vil kunne få alvorlige konsekvenser for den aktuelle virksomheten som rammes.
- Overtredelser av reklameforbudet bør ikke straffes strengere enn øvrige overtredelser.
- Skyldkravet bør ikke være uaktsomhet. Den uklare rekkevidden av reklameforbudet gjør at et slikt skyldkrav kan tenkes å være i strid med legalitetsprinsippet.
- Det bør klargjøres når ansatte kan anses å ha handlet på vegne av en virksomhet. I motsatt tilfelle kan reguleringen og praktiseringen tenkes å være i strid med yringsfriheten til ansatte. Det er videre viktig at en virksomhet ikke straffes for handlinger foretatt av arbeidstakere uten at handlingen kan tilregnes virksomheten. Dette gjelder særlige handlinger som innenfor andre næringer som ville vært ansett som foretatt av privatpersoner og ikke som ledd i virksomheten.

I lys av at det nå innføres et gebyrregime, og at reklameforbudets utforming gjør det uklart hvor langt forbudet strekker seg, vil vi benytte anledningen til å kommentere enkelte tilgrensende problemstillinger:

- Plattformen på internett bør likestilles, og det bør gis mulighet for å gi informasjon på sosiale medier på samme måte som det er mulig å gi informasjon på hjemmesider. Det er ingen reelle grunner for at sosiale medier og hjemmesider skal forskjellsbehandles.
- Reklameforbudets utforming i lys av dagens teknologiske virkelighet er problematisk, og det kan etter vårt syn stilles spørsmål ved om reguleringen er i samsvar med norsk rett (særlig legalitetsprinsippet) og EØS-retten. Det bør innføres en åpning for kommunikasjon i sosiale medier som er nøytral og ikke-produktspesifikk.
- Det bør åpnes for at eksportbedrifter kan gi informasjon på sosiale medier og hjemmesider mot markeder som ikke er underlagt det norske reklameforbudet. Dagens regulering kan være i strid med EØS-retten.

Der det er naturlig har vi også angitt konkrete forslag til hvordan noen av punktene ovenfor kan reguleres.

ØVRE RAMME FOR OVERTREDELSER

Departementet har bedt om innspill på beregningsmåten for gebyrfastsettelsen. Vi er av den oppfatningen at gebyrgrensen utelukkende bør fastsettes etter folketrygdens grunnbeløp. Dette gir for det første mest forutsigbarhet for virksomhetene. For det andre er det også en enklere og mindre byråkratisk beregningsmåte. For det tredje vil det innebære at like tilfeller behandles likt, ved at gebyrstørrelsen er avhengig av bruddets karakter, og ikke størrelsen på virksomheten.

Vi er videre opptatt av at gebyrene står i forhold til bruddet, og at dette reflekteres i lovgivningen. Basert på forholdsmessighetsprinsippet i forvaltningsretten mener vi at gebyrene ikke bør være høyere enn for å oppnå formålet. De foreslåtte nivåene synes å være høyere enn det som er nødvendig.

Et gebyr på over to millioner (20 G) vil være svært høyt for alle virksomhetene, og særlig for de små virksomhetene. Av 550 selskaper som solgte til Vinmonopolet de siste 12 månedene, har 300 selskaper en omsetning på 2 mill. eller lavere. For disse 300 vil 20 G utgjøre 10 års overskudd eller mer. Bransjen er videre preget av lave marginer, hvor store deler av bransjen er konjunkturutsatt. Også for de store virksomhetene vil et gebyr på inntil 20 G kunne ramme svært hardt.

Vi er enige i at gebyrene bør være på et nivå som gjør at de virker avskrekkende. Samtidig vil et så vidt høyt gebyr, i kombinasjon med den uklare rekkevidden av reklameforbudet (jf. nedenfor), medføre at virksomhetene vil måtte være på den sikre siden, og derfor også måtte avstå fra å foreta ellers lovlige handlinger (eksempelvis lovlig kommunikasjon i sosiale medier), fordi uklare rettsregler og høye gebyrer medfører en for stor risiko. Videre vil et så vidt høyt gebyr i realiteten kunne være «kroken på døren» for mindre virksomheter.

Dersom lovgiver skulle lande på gebyr basert på omsetning, må det presiseres at gebyret skal fastsettes ut fra det aktuelle selskapets omsetning, og ikke konsernets. Det finnes ulike selskapsstrukturer blant virksomhetene, og en konsernbasert tilnærming vil kunne ramme mindre aktører svært hardt, eksempelvis der hvor det er kommet inn et stort selskap på eiersiden. Vi vil anta at risikoen for at et konsern organiserer seg på en måte for å begrense gebyrene, eksempelvis ved å organisere markedsføringen i et datterselskap, som relativt utenkelig. I så tilfelle vil man kunne innføre en unntaksregel for de rene omgåelsestilfellene.

SÆRLIG OM SANKSJONER FOR BRUDD

Departementet foreslår at brudd på reklameforbudet kan ilegges et høyere gebyr enn øvrige overtredelser. Vi støtter at gebyrene bør være av en størrelse som gir de en preventiv effekt, men det bør være forutsigbarhet på nivået.

Departementet skriver i punkt 5.4 at

«Overtredelsene i alkoholloven, for eksempel overtredelse av reklameforbudet, kan være så mangeartede, og det er etter departementets syn behov for kunne gjøre en konkret vurdering basert på en rekke momenter for å finne det rette sanksjonsnivået, se omtale av momenter ved utmålingen i kapitlet under.»

Vi støtter dette, og slik vi ser det, er dette i realiteten et argument for at det bør være samme gebyr for alle overtredelser av alkohollovgivningen, og at overtredelser av reklameforbudet ikke bør straffes hardere.

Departementet hevder en overtredelse av reklameforbudet kan gi store økonomiske gevinster for den som bryter reklameforbudet. Etter vårt syn vil en overtredelse bare ha begrenset økonomisk effekt. Det å straffe reklameforbudet hardere enn andre overtredelser, vil gi inntrykk av at overtredelser av reklameforbudet er mer skadelig enn andre overtredelser. I et folkehelseperspektiv er det utfordrende å se hvorfor overtredelser av reklameforbudet er mer skadelig enn andre overtredelser. Vi savner i denne sammenhengen en vurdering av folkehelseperspektivene for gebyrnivået.

FORBUDETS REKKEVIDDE

Innledning

Innføringen av gebyr aktualiserer flere problemstillinger. I det følgende vil vi peke på enkelte aspekter ved reklameforbudet og den foreslåtte reguleringen som etter vårt syn bør presiseres og endres i den foreslåtte reguleringen.

Skyldkravet

Departementet har foreslått å senke skyldkravet til å omfatte uaktsomme overtredelser. Vi mener dette vil være uheldig. Vi har nedenfor – og i tidligere sammenhenger – vist til at reklameforbudet inneholder svært skjønnsmessige bestemmelser som det er utfordrende å klarlegge rekkevidden av. Uaktsom rettsvillfarelse er normalt sett ingen straffrihetsgrunn i norsk rett. I så måte vil skyldkravet i realiteten ramme enhver overtredelse av reklameforbudet. Dette må også sees i sammenheng med forslaget om at handlinger foretatt av ansatte vil kunne medføre gebyr for produsenten. Vi er i tvil om et slikt skyldkrav vil være forenlig med EØS-retten, jf. det som er sagt nedenfor om kravene til klarhet i rettsreglene.

Ansattes handlinger

I lys av at det nå innføres gebyr for overtredelser, er det etter vårt syn viktig at det presiseres når ansatte kan vurderes å «handle på vegne av en virksomhet». Etter vårt syn er ordlyden i den foreslåtte reguleringen lite presis. Det er ikke regulert i hvilke tilfeller ansatte kan anses å handle på vegne av virksomheten. Ansatte har – i likhet med alle andre – en grunnlovfestet rett til ytringsfrihet. Dersom en virksomhet blir ilagt gebyr for en ansatts handling, eksempelvis ved å dele et bilde i sosiale medier av et produkt, vil dette kunne komme i konflikt med ytringsfriheten. Vi kan ikke se at det er foretatt noen avveininger mellom disse to hensynene i høringsnotatet.

Videre er det klart at dagens sosiale liv i stor utstrekning leves på internett. Jobben er også en viktig del av det sosiale livet, og mange arbeidstakere legger i dag ut informasjon/bilder mv. om sin arbeidsgiver i sosiale medier. Vi er opptatt av at reklameforbudet ikke skal hindre ansatte i leve livet sitt på sosiale medier. Vi vil derfor oppfordre departementet til å presisere i forarbeidene at det kun er i de tilfeller hvor en handling foretatt av en arbeidstaker kan tilregnes arbeidsgiveren, at det kan bli aktuelt med gebyr. Dette vil si at arbeidsgiveren aktivt må ha tilskyndet handlingen.

Dette bør også ses i lys av at kravet til skyld er senket, jf. om dette ovenfor.

Reklameforbudets utforming

Som skissert innledningsvis, medfører innføringen av gebyr et behov for enkelte klargjøringer av dagens reklameforbud. Dagens utforming og praktisering av reklameforbudet reiser etter vårt syn enkelte rettssikkerhetsutfordringer. Forbudet omhandler «massekommunikasjon i markedsføringsøyemed». Alkoholforskriften § 14-3 inneholder i alt 20 unntak fra forbudet mot alkoholreklame. I forbindelse med høringsforslaget savner vi en mer helhetlig og systematisk tilnærming til innholdet i og rekkevidden av reklamereglene, der en også tar hensyn til de erfaringer som er vunnet etter at den revisjonen som skjedde i 2015. Behovet for en slik gjennomgang forsterkes med innføringen av en ordning med overtredelsesgebyr.

Forbudet mot massekommunikasjon i markedsføringsøyemed, i kombinasjon med en lang rekke unntak av skjønsmessig karakter, gjør det utfordrende å vurdere hvor langt rekkevidden av forbudet, særlig på sosiale medier. Dette blir særlig aktualisert gjennom innføringen av gebyr, som har klare likhetstrekk med straff. Dette stiller strenge krav til utformingen – og praktiseringen – av skjønsmessige bestemmelser. Lagmannsretten har gitt en treffende oppsummering av dette kravet i LB-2015-77015. Saken gjaldt overtredelse av markedsføringsloven, hvor det også var tale om en sanksjon av økonomisk karakter som ikke ble ansett som straff.

*«Klarhetskravet innebærer at den språklige formuleringen i lovteksten ikke kan ha en for ubestemt referanse – det må være noenlunde forutsigbart hvilke fenomener lovtekstens formulering refererer til. Kravet innebærer at upresise straffebud må tolkes med forsiktighet. Det må fremgå av straffebestemmelsens ordlyd, eventuelt supplert med presiseringer fra rettspraksis, hvilke handlinger og unnlater som rammes. Lovbestemmelser kan imidlertid ikke alltid kan være like presise, og for at rettsreglene skal kunne tilpasses samfunnsutviklingen, kan det være nødvendig å benytte formuleringer som i større eller mindre grad er vage. EMD og Høyesterett har lagt til grunn dette premisset under anvendelsen av hjemmelskravet. For at kravet skal være oppfylt, må likevel beskrivelsen være «så klar at det i de fleste tilfeller ikke er tvil om hvorvidt handlingen omfattes av bestemmelsen», jf. Rt-2009-780, avsnitt 21 og EMDs storkammerdom 15. november 1996 i saken *Cantoni mot Frankrike* (17862/91 [I]), avsnitt 29-32.»*

I dag er det svært utfordrende for aktørene å vite hvor de nærmere grensene går for hva som tillates av kommunikasjon.

Et helt nylig eksempel er illustrerende for den uklare og til dels urimelige rekkevidden av reklameforbudet. En virksomhet i Stavanger ble felt for brudd på alkoholloven for å benytte gamle vinflasker som lysestaker. En skjermdump fra dagbladet.no illustrerer dette:¹

¹ <https://borsen.dagbladet.no/nyheter/brot-alkoholreklameloven-blir-for-dumt/79066781>

Bareier Stian Robbertsen klarer ikke å forstå at gamle vinflasker som er dekket av stearin kan tolkes som reklame for alkohol. - Folk kommer jo hit for å drikke vin.



FORBUD: Selv om de brukte vinflaskene er et godt eksempel på gjenbruk, bryter de den generelle alkoholloven, mener skjenkekontrollen. Foto: Privat

Videre ble den samme virksomheten felt for å oppbevare drikke i et kjøleskap utenfor barområdet.

Flere eksempler på Helsedirektoratets tolkning av reklameforbudet og varsel om vedtak til aktører kan være:

- Vingård på Sørlandet som la ut bilder av innhøsting av druer og takket sine gode hjelpere. Her var det altså bilder fra dugnadsgjengen og dette arbeidet (og ikke produkt -eller drikkesituasjoner)
- Bryggeri i Oslo som opplyser om salg av tomflasker til hjemmebryggere
- Produsenter (bryggerier/destillerier/vin-og sidergårder) som viser produksjonsutstyr og produksjonsmåter

Etter vårt syn vil det være utfordrende for en leser av lovteksten å skulle forstå at dette skulle utgjøre et brudd på reklameforbudet.

Reklameforbudet utgjør utvilsomt også en restriksjon etter EØS-retten. I denne sammenhengen stiller EU-retten et krav om at rettsregler er «*clear and precise, and aims to ensure that situations and legal relationships governed by [Union] law remain foreseeable*», se eksempelvis C-63/93. Også uklare restriksjonsregler kan i seg selv være i strid med EØS-retten, se for eksempel EU-domstolens avgjørelse i sak C-205/99:

«Hvis en ordning med forudgående administrativ godkendelse skal være begrundet, skønt den bryder med en grundlæggende frihedsrettighed, må den i alt fald bygge på objektive kriterier, der ikke er udtryk for forskelsbehandling og på forhold kendt af de pågældende virksomheder, således at de lægger en ramme for de nationale myndigheders skønsudøvelse, der dermed ikke bliver udtryk for vilkårlighed»

Dette gjelder særlig når det foreligger risiko for negative konsekvenser for selskap eller individer, og særlig når det er tale om straffelignende sanksjoner, se for eksempel EU-domstolens avgjørelse i sak, hvor det uttales:

«The principle of legal certainty requires, moreover, that rules of law be clear, precise and predictable as regards their effects, in particular where they may have unfavourable consequences for individuals and undertakings

(...)

In order to enable any potential tenderer to assess with certainty the likelihood that such penalties will be applied to it, to preclude any risk of favouritism or arbitrariness on the part of the licensing authority and, lastly, to ensure that the principle of legal certainty is observed, it is therefore necessary for the circumstances in which those penalties will be applied to be set out in a clear, precise and unequivocal manner.»

På bakgrunn av dette, er det etter vårt syn uklart hvor langt forbudshjemlene strekker seg.

LIKESTILLING AV PLATTFORMER

I dag er det et særskilt unntak for nøkterne produktspesifikke opplysninger på hjemmesidene til produsentene, jf. alkoholforskriften § 14-3 nr. 14. Vi kan ikke se at det er noen fornuftig forklaring på hvorfor denne typen opplysninger ikke kan gis i sosiale medier. Sosiale medier og hjemmesider har de samme kjennetegnene og benyttes på samme måte i dagens samfunn.

Begrunnelsen for at det ikke er tillatt å gi opplysninger i sosiale medier, er nærmere gitt i Helsedirektoratets merknader, hvor det heter:

«Det er kun informasjon på produsenters og grossisters hjemmesider som tillates. Informasjon lagt ut på sosiale medier er ikke tillatt da informasjon på sosiale medier i større grad spres til personer som ikke bevisst oppsøker informasjon om alkohol. Det er heller ikke tillatt med applikasjoner som muliggjør at privatpersoner kan «dele» siden eller informasjon på siden i sosiale medier eller på annen måte.»

VBF har i tidligere høringsnotater redegjort for hvorfor denne avgrensningen er lite hensiktsmessig. Vi finner grunn til å gjenta deler av begrunnelsen, hvor Facebook er benyttet som eksempel:

- Det er som tidligere påpekt store likheter mellom ordinære hjemmesider og hjemmesider på for eksempel Facebook eller LinkedIn.
- Sosiale medier som Facebook gjør det allerede i dag mulig for en bruker å like og dele informasjon fra for eksempel utenlandske produsenters Facebook-sider – informasjon som ikke vil være i samsvar med reglene i alkoholforskriften, ettersom en utenlandsk produsent ikke omfattes av disse reglene. I den grad en norsk bruker liker og deler informasjon om alkoholholdige produkter, må det være fordelaktig om den informasjonen som likes/deles, stammer fra en norsk produsent eller grossist – som er underlagt krav til saklig og nøktern produktomtale.
- Det vil – uavhengig av om en tillater norske produsenter eller grossister å ha informasjon i sosiale medier – være mulig for en bruker å dele lenker til den «ordinære» hjemmesiden til produsent eller grossisten; det kreves ikke noe mer enn at brukere kopierer url-adressen og deler denne.»

I samme høringsinnspill ble det også pekt på relevante sikkerhetsmekanismer som kan bygges inn for å sikre at det ikke deles informasjon utover «nøkterne produktspesifikke opplysninger». Hjemmesider og sosiale medier er derfor for alle praktiske formål likestilte.

Etter vårt syn kan det stilles spørsmål ved om begrunnelsen for forbudet mot kommunikasjon i sosiale medier tilfredsstiller kravene som er stilt etter EØS-retten, jf. C-73/08.

“Second, when specifically assessing the circumstances of the cases in the main proceedings, the referring court must take into account the fact that, where there is uncertainty as to the existence

or extent of the risks to the protection of public health in its territory, the Member State may take protective measures without having to wait for the shortage of health professionals to materialise (see, by analogy, Apothekerkammer des Saarlandes, paragraph 30 and case-law cited). The same applies with regard to the risks to the quality of education in that field.

*That being the case, it is for the competent national authorities to show that such risks actually exist (see, by analogy, Apothekerkammer des Saarlandes and Others, paragraph 39). **According to settled case-law, it is for those authorities, where they adopt a measure derogating from a principle enshrined by European Union Law, to show in each individual case that that measure is appropriate for securing the attainment of the objective relied upon and does not go beyond what is necessary to attain it. The reasons invoked by a Member State by way of justification must thus be accompanied by an analysis of the appropriateness and proportionality of the measure adopted by that State and by specific evidence substantiating its arguments (see, to that effect, Case C-8/02 Leichtle [2004] ECR I-2641, paragraph 45, and Commission v Austria, paragraph 63). Such an objective, detailed analysis, supported by figures, must be capable of demonstrating, with solid and consistent data, that there are genuine risks to public health.***

Vi bestrider ikke at reklameforbudet som sådan klart er egnet for å fremme folkehelsesyn. EØS-retten stiller videre neppe krav om at man må undersøke og underbygge et hvert deltiltak (forbudet mot kommunikasjon i sosiale medier) under et større tiltak (reklameforbudet). Samtidig er det etter vårt syn klart at de ulike deltiltakene må kunne begrunnes. Vi er ikke kjent med at det foreligger noen nærmere begrunnelse eller dokumentasjon for at forbudet mot kommunikasjon i sosiale medier, noe som kan være i strid med EØS-retten.

Etter vårt syn på det være mulig å regulere dette på en mindre inngripende måte, eksempelvis ved at det tas inn en bestemmelse om at det er tillatt å gi opplysninger i sosiale medier, så lenge det sikres at opplysningene kun blir kjent for personer som aktivt oppsøker opplysningene. Dette kan løses gjennom ulike tekniske løsninger, eksempelvis at man aktivt må følge virksomheten på sosiale medier, at følgere ikke har muligheter til å dele mv.

Dette kan for eksempel reguleres på følgende måte i forskriftens § 14-3:

- a) På sosiale medier til produsenter og grossister: Nøkterne produktspesifikke faktaopplysninger om råvarer, tilvirkning, duft, smak, farge, serveringsmåte, oppbevaring, bruksområder og forhandlere, herunder produktbilder på nøytral bakgrunn, på følgende vilkår: Det gis tilsvarende opplysninger for øvrige produkter som er i produsentenes og grossistenes produktutvalg.*
- b) Det gis opplysninger som er obligatorisk å merke produktene med etter forskrift 28. november 2014 nr. 1497 om matinformasjon til forbrukerne (matinformasjonsforskriften). Ingrediensliste og næringsdeklarasjon bør oppgis hvis slik informasjon finnes.*
- c) Det opplyses om skadevirkninger alkohol kan medføre.*
- d) Tekniske løsninger må sikre at forbrukere ikke enkelt kan få tilgang til opplysningene uten å måtte omgå tekniske hindre*

Den foreslåtte løsning foranlediger enkelte kommentarer.

Når det gjelder den foreslåtte løsningen i bokstav a), er det naturligvis utfordrende å legge ut informasjon om alle produkter i sosiale medier. Dette kravet vil imidlertid kunne ivaretas gjennom å gi opplysninger i innlegget om hvor man kan finne ytterligere informasjon om produktene.

Når det gjelder kravet om at om at det skal sikres at opplysningene kun tilkommer forbrukere som aktivt oppsøker opplysningene, jf. bokstav d) viser vi til dette vil kunne sikres gjennom tekniske løsninger som

begrensinger på å dele innhold, sørge for at innhold ikke promoteres i sosiale medier gjennom betalte plasseringer mv.

Rekkevidden av reklameforbudet er særlig utfordrende for kommunikasjon i sosiale medier. I det følgende vil vi fremheve behovet for en mer nyansert regulering av kommunikasjon i sosiale medier.

Det er uklart hvordan unntakene som knytter seg til de skjønsmessige begrepene som «nøkterne opplysninger», «framheve drikken» mv. strekker seg. Eksempelvis er det på ingen måte opplagt i hvilken utstrekning det er tillatt å legge ut innhold på sosiale medier om produsenten som sådan. Etter vårt syn kan det stilles spørsmål ved om den uklare rekkevidden er i strid med både legalitetsprinsippet og EØS-rettslige krav.

I andre bransjer er det relativt vanlig å legge ut bilder av produksjonslokaler, arbeidssteder, produkter som legges ut i sosiale medier. Det er videre tillatt å gi en rekke opplysninger på hjemmesiden til virksomhetene.

I denne bransjen vil det ikke være unaturlig å ta bilder av produksjonssted, vinmarker, osv. Etter vårt syn bør det videre være mulig å definere en type kommunikasjon som ikke anses for å utgjøre markedsføring i sosiale medier, eksempelvis det å legge ut bilder fra en produsents lokaler, priser som er vunnet, det vil si opplysninger som i prinsippet kunne vært delt fra en hvilken som helst arbeidsplass som produserer varer. Eksempelvis vil dette kunne omfatte produksjonsutstyr, ansatte i arbeidssituasjon, vinmarker etc.

Dette kan for eksempel reguleres på følgende måte i forskriftens § 14-3:

På sosiale medier og hjemmesider: Ikke-produktspesifikk informasjon om produsenten og tilvirkningsprosessen.

Vi kan ikke se at det er noen gode argumenter for at denne typen kommunikasjon – som er tillatt i alle andre bransjer – ikke også skal være tillatt for virksomhetene som er omfattet av reklameforbudet.

BEHOV FOR VEILEDNING

I lys av at det nå innføres gebyr, ser vi også et behov for at Helsedirektoratet klargjør rammene for reklameforbudet ytterligere gjennom mer detaljert veiledning i Helsedirektoratets merknader til bestemmelsene. Vi ønsker å unngå at Helsedirektoratet benytter enkeltsaker om gebyr til å klargjøre rekkevidden av reklameforbudet, hvor den enkelte aktør som får gebyr ikke nødvendigvis har ressurser til å utfordre vedtaket. For den enkelte aktør vil det også være et omdømmespørsmål om saken skal forfølges. Det å utfordre et gebyrvedtak gjennom en klageprosess og eventuell rettsak vil blant annet kunne medføre negativ medieomtale.

I tillegg til behovet for mer detaljert veiledning, er det etter vårt syn også behov for at Helsedirektoratet aktivt driver veiledningsarbeid ovenfor bransjen, herunder bidrar med å svare på eventuelle spørsmål bransjen måtte ha til tolkningen av reklameforbudet. Det er samtidig et poeng i denne sammenheng at direktoratet må drive et slikt veiledningsarbeid innenfor rammen av det som følger av alkoholloven og - forskriften. Vi har dessverre erfart at Helsedirektoratet i en del tilfeller har inntatt standpunkter som etter vårt syn ikke er i samsvar med gjeldende rett (slik direktoratet eksempelvis gjorde da direktoratet hevdet at det var forbudt å ha QR-koder på flasker). Det er etter bransjens syn viktig at ikke veilederen benyttes til å utfordre grensene for rekkevidden av forbudet eller å fylle «huller» i reguleringen. I slike tilfeller bør direktoratet heller ta opp spørsmålet om regelendringer, slik at hensynet til kontradiksjon ivaretas.

REKLAMEFORBUDET OG EKSPORTKOMMUNIKASJON

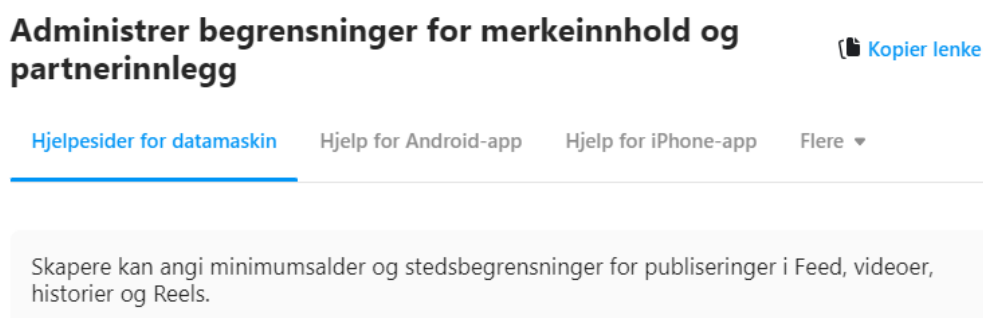
Vi vil videre knytte enkelte kommentarer til reklameforbudet med tilhørende unntak og de særlige utfordringene dette medfører for bedrifter som eksporterer produktene. Regjeringen er opptatt av å styrke

norsk eksportindustri.² Med dagens regulering er det svært utfordrende for aktørene å skulle gi informasjon om sine produkter til utenlandske kunder i markeder hvor det ikke finnes et reklameforbud. Utenlandske konsumenter har i prinsippet ingen muligheter til å bli kjent med produktene til norske produsenter. I realiteten finnes det derfor et kommunikasjonsforbud for norske produsenter. Skal produsenter ha muligheten til å overleve på «verdensmarkedet», må ikke regjeringen legge hindringer i veien.

Vi savner en vurdering av det som i realiteten er et kommunikasjonsforbud for eksportprodusentene, og særlig på sosiale medier og hjemmesider. Som vi kommer nærmere tilbake til rett nedenfor, er det mulig med relativt enkle tekniske grep å sikre at norske forbrukere ikke får tilgang til opplysninger og markedsføring. Det er derfor ingen nødvendighet at virksomhetene må opprette kontoer i utlandet gjennom utenlandske selskap eller lignende.

Det er teknisk mulig å sørge for at hjemmesider og sosiale medier kun kan nås fra enkelte medlemsland gjennom såkalt geoblocking. For hjemmesider er dette relativt enkelt ved å benytte IP-adresser. Videre har de fleste sosiale medier muligheter for å begrense tilgangen til enkelte land. Nedenfor er det tatt inn skjermdumper fra Instagram og Facebook om hvordan dette er mulig.

Instagram:



The screenshot shows the Instagram help page titled "Administrer begrensninger for merkeinnhold og partnerinnlegg". It includes a "Kopier lenke" button and a navigation menu with "Hjelpesider for datamaskin", "Hjelp for Android-app", "Hjelp for iPhone-app", and "Flere". The main content area states: "Skapere kan angi minimumsalder og stedsbegrensninger for publiseringer i Feed, videoer, historier og Reels."

Facebook:



The screenshot shows the Facebook help page titled "Legge til eller redigere restriksjoner for land og alder for siden din". It includes a "Kopier lenke" button and a navigation menu with "Hjelpesider for datamaskin", "Hjelp for iPhone-app", "Hjelp for iPad-app", and "Flere". The main content area states: "Sider som du administrerer, kan være i den nye sideopplevelsen. [Les mer om nye sider.](#)" Below this, it explains that administrators can add or edit location and age restrictions, and lists "Restriksjoner for land" as an option to show or hide the page in specific countries.

Så lenge dette er mulig med relativt enkle tekniske grep å sørge for at kommunikasjon ikke når norske forbrukere, er det etter vårt syn utfordrende å se hvordan et slikt kommunikasjonsforbud kan forsvares EØS-rettslig, jf. EU-domstolens avgjørelse i sak C-73/08 sitert ovenfor.

Dette kan for eksempel reguleres på følgende måte i forskriftens § 14-3:

² <https://www.innovasjon Norge.no/no/om/nyheter/2022/regjeringen-med-storsatsing-pa-norsk-eksport/>

På sosiale medier og hjemmesider: Opplysninger og markedsføring som utelukkende er rettet mot utenlandske forbrukere i land hvor det ikke finnes et reklameforbud. Tekniske løsninger må sikre at norske forbrukere ikke enkelt kan få tilgang til opplysningene og markedsføringen uten å måtte omgå tekniske hindre.

I prinsippet er det mulig å omgå ulike tekniske hindre ved å benytte en VPN-løsning eller lignende. Samtidig vil en forbruker som aktivt benytter en slik løsning for å få tilgang til denne typen opplysninger og markedsføring, antakeligvis få tilgang til opplysningene uansett.

Etter vårt syn er en slik tilnærming som det her tas til orde for, naturlig og rimelig – og den harmonerer også med den tradisjonelle tilnærmingen til regulering av markedsføring som skjer over Internett. For å bedømme om norsk markedsføringslovgivning kommer til anvendelse, vil en tradisjonelt legge vekt på om markedsføringen er rettet mot Norge, se markedsføringsloven § 4 første ledd som sier at loven gjelder for «*handlinger og vilkår som er rettet mot forbrukere eller næringsdrivende her i riket*». Typisk relevante momenter i vurderingen vil være hvilket språk som benyttes, om priser eller annet er oppgitt i norske kroner og om det legges til rette for å inngå avtaler med norske forbrukere. Som en følge av en slik vurdering, kan en utenlandsk næringsdrivende være underlagt norske markedsføringsregler. Tilsvarende vil en norsk næringsdrivende, som retter sin markedsføring mot et annet land, kunne måtte forholde seg til *det landets markedsføringsregler*. Det er naturlig, ettersom det avgjørende bør være hvor markedsføringen har virkning, ikke hvor den (tilfeldigvis) skjer fra.

AVSLUTTENDE KOMMENTAR

I høringsinnspillet har vi pekt på en del forhold som vi mener departementet bør ta hensyn til i utarbeidelsen av et eventuelt gebyrregime. For god ordens skyld gjentar vi at vi støtter prinsippene bak reklameforbudet som finnes i dag. Innføringen av et gebyrregime aktualiserer imidlertid behovet for at regelverket moderniseres i møtet med dagens teknologiske virkelighet.

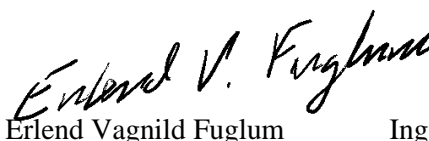
Vennlig hilsen



Terje Sletnes

Direktør for analyse og politikk,

NHO Mat og Drikke



Erlend Vagnild Fuglum

Direktør BROD



Ingunn Jordheim

Generalsekretær VBF