

Høringsnotat om håndheving av forbrukerlovgivning

**Forslag til gjennomføring av ny forordning (EU) nr. 2017/2394 om samarbeid mellom nasjonale myndigheter med ansvar for håndheving av forbrukervernlovgivning og om oppheving av forordning (EF) nr. 2006/2004
(CPC-forordningen)**

**Forslag til endringer i lov om lotterier mv.
(tilsyn med og håndheving av forbud mot pyramidespill)**

Innhold

1.	Innledning.....	4
2.	Hovedtrekkene i ny forordning	5
3.	Hovedforskjellen mellom gjeldende og ny forordning.....	6
4.	Forordningens virkeområde.....	6
5.	Oppnevning av nasjonale håndhevingsorganer og sentralt kontaktpunkt	7
6.	Gjennomføring av forordningen i norsk rett.....	7
7.	Lotteritilsynets undersøkelsesmyndighet	8
7.1	Myndighet til å få tilgang til dokumenter, data m.m.	8
7.1.1	Dagens forordning	8
7.1.2	Ny forordning	8
7.1.3	Gjeldende rett	8
7.1.4	Kulturdepartementets vurdering og forslag	9
7.2	Myndighet til å gjennomføre stedlige kontroller og beslag av bevis m.m.	10
7.2.1	Dagens forordning	10
7.2.2	Ny forordning	10
7.2.3	Gjeldende rett	11
7.2.4	Kulturdepartementets vurdering og forslag	11
7.3	Myndighet til å gjennomføre testkjøp med skjult identitet.....	12
7.3.1	Dagens forordning	12
7.3.2	Ny forordning	12
7.3.3	Gjeldende rett	12
7.3.4	Kulturdepartementets vurdering og forslag	12
8.	Lotteritilsynets håndhevingsmyndighet.....	13
8.1	Myndighet til å vedta midlertidige vedtak.....	13
8.1.1	Dagens forordning	13
8.1.2	Ny forordning	13
8.1.3	Gjeldende rett	14
8.1.4	Kulturdepartementets vurdering og forslag	14
8.2	Myndighet til å motta forpliktelser fra næringsdrivende.....	15
8.2.1	Dagens forordning	15
8.2.2	Ny forordning	15
8.2.3	Gjeldende rett	16
8.2.4	Kulturdepartementets vurdering og forslag	16

8.3	Myndighet til å informere forbrukere om hvordan søke erstatning.....	17
8.3.1	Dagens forordning	17
8.3.2	Ny forordning	17
8.3.3	Gjeldende rett	17
8.3.4	Kulturdepartementets vurdering og forslag.....	17
8.4	Myndighet til å stanse eller forby en overtredelse.....	18
8.4.1	Dagens forordning	18
8.4.2	Ny forordning	18
8.4.3	Gjeldende rett	18
8.4.4	Kulturdepartementets vurdering og forslag.....	18
8.5	Fjerne innhold på nett.....	19
8.5.1	Dagens forordning	19
8.5.2	Ny forordning	19
8.5.3	Gjeldende rett	20
8.5.4	Kulturdepartementets vurdering og forslag.....	20
8.5.5	Forslag til lovtekst	23
8.6	Myndighet til å ilegge sanksjoner.....	24
8.6.1	Dagens forordning	24
8.6.2	Ny forordning	24
8.6.3	Gjeldende rett	25
8.6.4	Kulturdepartementets vurdering og forslag.....	25
9.	Gjennomføring av undersøkelses- og håndhevingsmyndighet.....	26
9.1	Rimelig grunn til mistanke	26
9.2	Myndigheten kan utøves før, under og etter en overtredelse	27
9.3	Forholdsmessighetskrav	27
9.4	Myndigheten kan utøves av håndhevingsorganene eller andre organer	27
9.5	Offentliggjøring av vedtak	28
10.	Håndhevingsorganenes samarbeid ved grenseoverskridende overtredelser	28
11.	Økonomiske og administrative konsekvenser	28
12.	Merknader til paragrafen	29
13.	Forslag til lovendringer	31

Høringsnotat om håndheving av forbrukerlovgivning

Forslag til gjennomføring av ny forordning (EU) nr. 2017/2394 om samarbeid mellom nasjonale myndigheter med ansvar for håndheving av forbrukervernlovgivning og om oppheving av forordning (EF) nr. 2006/2004 (CPC-forordningen)

Forslag til endringer i lov om lotterier mv. (tilsyn med og håndheving av forbud mot pyramidespill)

1. Innledning

I dette høringsnotatet foreslås det nødvendige endringer i lov 24. februar 1995 nr. 11 om lotterier mv. (lotteriloven) knyttet til gjennomføring av forordning (EU) nr. 2017/2394 om samarbeid mellom nasjonale myndigheter med ansvar for håndheving av forbrukervernlovgivning (Consumer Protection Cooperation - CPC-forordningen).

Høringsnotatet omhandler gjennomføringen av CPC-forordningen for Lotteritilsynet, som er oppnevnt som håndhevingsorgan for tilsyn med ulovlig pyramidevirksomhet etter direktiv 2005/29/EF av 11. mai 2005 om foretaks urimelige handelspraksis overfor forbrukere på det indre marked (direktivet om urimelig handelspraksis) vedlegg 1 punkt 14. CPC-forordningen gjelder ikke på pengespillfeltet.

CPC-forordningen ble vedtatt 12. desember 2017. Forordningen skal sikre god og effektiv håndheving av felleseuropeiske forbrukervernregler på tvers av landegrensene. Den trer i kraft 17. januar 2020, som også er fristen for å gjennomføre forordningen i EU. Ny forordning opphever og erstatter gjeldende CPC-forordning (EU) nr. 2006/2004.

Ny CPC-forordning regulerer de samme forholdene som gjeldende CPC-forordning. Det vil si samarbeid mellom håndhevingsorganene i EU/EØS-området ved grenseoverskridende forbrukersaker, og hvilken myndighet nasjonale håndhevingsorganer skal ha til å undersøke brudd på og håndheve forbrukervernreglene som omfattes av forordningen.

Forordningens bestemmelser om undersøkelses- og håndhevingsmyndighet er, i likhet med bestemmelsene i gjeldende forordning, minimumsharmoniserte. Medlemsstatene kan velge å gi håndhevingsorganene ytterligere myndighet.

Daværende barne- og likestillingsdepartementet (BLD) sendte våren 2018 ut et høringsnotat om gjennomføring av CPC-forordningen/håndheving av forbrukerlovgivning med høringsfrist 28. september 2018. I høringsnotatet gjennomgår BLD forordningens bestemmelser og vurderer disse opp mot relevant forbrukervernlovgivning på en rekke sektors områder.

Kulturdepartementets høringsnotat bygger i hovedsak på BLDs høringsnotat. BLD har i sitt høringsnotat gjort en gjennomgang av den nye CPC-forordningens artikler sett opp mot gjeldende forordning, samt kommet opp med forslag til lovendring. Teksten er i stor grad gjentatt i dette notatet. Dette gjelder særlig gjennomgang av gjeldende og ny forordning og

forskjellen mellom disse. For øvrig må dette høringsnotatet leses i sammenheng med BLDs høringsnotat.

Høringssaken fra BLD finnes her:

<https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/horing---handheving-av-forbrukerlovgivning/id2605877/>

Forslag til regelverksendringer som vil være nødvendige for gjennomføring av CPC-forordningen for Lotteritilsynet er inntatt i dette høringsnotatets punkt 13.

2. Hovedtrekkene i ny forordning

Forordningen inneholder bestemmelser om hvordan håndhevingsorganene skal samarbeide ved grenseoverskridende overtredelser av forbrukervernregler, ved såkalt «gjensidig bistand» og «samordnede undersøkelser- og håndhevingsordninger» m.m. Ny forordning inneholder mer detaljerte og forpliktende regler om samarbeidet, særlig når overtredelsen berører flere medlemsstater og flere forbrukere. Forordningen gir også håndhevingsorganene utvidet myndighet til å undersøke om næringsdrivende har brutt forbrukervernreglene og til å håndheve disse. Det settes særlig fokus på å stanse overtredelser av forbrukervernregler i den digitale sfæren, og den nye forordningen sørger for at håndhevingsorganenes håndheving holder tritt med den digitale utviklingen. Håndhevingsorganene skal for eksempel kunne fjerne innhold på nettsider, apper osv. og eventuelt stenge tilgangen til disse, dersom det ikke finnes andre egnede tiltak og det anses nødvendig for å unngå risiko for alvorlig skade på den kollektive forbrukerinteressen. Lotteritilsynet, som fører tilsyn med ulovlig pyramidespill, skal etter ny forordning minimum kunne:

- kreve opplysninger av næringsdrivende og offentlige myndigheter dersom det foreligger mistanke om brudd på forbrukervernreglene
- gjennomføre nødvendige stedlige tilsyn
- kjøpe varer og tjenester som testkjøp, om nødvendig med skjult identitet, for å påvise overtredelser og for å innhente bevismateriale
- vedta midlertidige tiltak for raskt å kunne stanse overtredelser
- forsøke å oppnå eller akseptere forpliktelser fra næringsdrivende som er ansvarlig for overtredelsen, om at overtredelsen skal opphøre
- informere forbrukere som påstår å ha lidd skade som følge av en overtredelse, om hvordan de kan søke om erstatning i henhold til nasjonal rett
- kreve at en næringsdrivende stanser en overtredelse, ved skriftlig henvendelse til næringsdrivende
- stanse eller forby overtredelser
- fjerne digitalt innhold på nettsider, apper eller andre nettbaserte grensesnitt, sette en advarsel på det nettbaserte grensesnittet til forbrukerne, og eventuelt stenge tilgangen til disse
- gå i dialog med næringsdrivende om kompensasjon, f.eks. prisavslag, tilbakebetaling, reparasjon, bytting og heving, for forbrukere som berøres av en overtredelse

- illegge sanksjoner for overtredelse og manglende overholdelse av beslutninger

Hovedtrekkene i ny forordning er beskrevet ytterligere i BLDs høringsnotat punkt 2. Det vises i sin helhet til disse beskrivelsene.

3. Hovedforskjellen mellom gjeldende og ny forordning

Hovedforskjellene mellom gjeldende og ny forordning kan oppsummeres slik:

- Større fokus på overtredelser i den digitale sfæren
- Flere forbrukervernregler omfattes
- Flere overtredelser omfattes
- Håndhevingsorganene gis utvidet undersøkelses- og håndhevingsmyndighet
- Håndhevingsorganene pålegges et mer forpliktende og tettere samarbeid i saker som involverer forbrukere i flere medlemsstater
- EU Kommisjonen får en sentral rolle som koordinator og som rådgivende organ

Forskjellene er utdypet nærmere i BLDs høringsnotat punkt 3. Det vises i sin helhet til disse beskrivelsene.

4. Forordningens virkeområde

Forordningen får anvendelse på overtredelser av felleseuropeiske forbrukervernregler som omfattes av rettsaktene i forordningens vedlegg. Den får anvendelse på handlinger over landegrensene i EU/EØS-området som har skadet, skader eller vil kunne skade kollektive forbrukerinteresser. Forordningen angir også nærmere hvilke rettsområder og rettsakter som ikke berøres av forordningen.

I dag består vedlegget av 20 rettsakter, mens vedlegget til ny forordning lister opp 26 rettsakter. Håndhevings- og samarbeidsregelverket vil dermed få anvendelse på flere områder enn i dag.

Samtlige rettsakter som er omfattet av gjeldende og ny forordning er angitt i BLDs høringsnotat punkt 4.1. Det vises i sin helhet til disse beskrivelsene. Lotteritilsynet berøres kun av direktiv 2005/29/EF av 11. mai 2005 om foretaks urimelige handelspraksis overfor forbrukere på det indre marked (direktivet om urimelig handelspraksis) hvor pyramidespill listes opp i vedlegget som angir handelspraksis som under alle omstendigheter er urimelige, dvs. forbudt.

En nærmere beskrivelse av forordningens virkeområde er gitt i BLDs høringsnotat punkt 4.2. til 4.5. Det vises i sin helhet til disse beskrivelsene.

5. Oppnevning av nasjonale håndhevingsorganer og sentralt kontaktpunkt

Hver medlemsstat skal oppnevne et eller flere håndhevingsorganer som skal være ansvarlig for anvendelsen av forordningen, jf. ny forordning artikkel 5 nr. 1. Det samme følger av gjeldende forordning, jf. artikkel 4 nr. 1.

En nærmere beskrivelse av de norske håndhevingsorganene som er oppnevnt etter gjeldende og ny forordning er gitt i BLDs høringsnotat punkt 5.1.1.

Lotteritilsynet er oppnevnt etter gjeldende forordning som nasjonalt håndhevingsorgan for tilsyn med ulovlig pyramidevirksomhet etter direktiv 2005/29/EF av 11. mai 2005 om foretaks urimelige handelspraksis overfor forbrukere på det indre marked (direktivet om urimelig handelspraksis) vedlegg 1 punkt 14. Kulturdepartementet foreslår at dette videreføres.

Forbrukertilsynet er oppnevnt som sentralt kontaktorgan etter gjeldende CPC-forordning. BLD har i sitt høringsnotat punkt 5.2 foreslått at Forbrukertilsynets rolle som sentralt kontaktorgan for CPC-forordningen videreføres, og Kulturdepartementet støtter dette.

6. Gjennomføring av forordningen i norsk rett

Forordningen er bindende i sin helhet og gjelder direkte i alle EUs medlemsstater fra 17. januar 2020, jf. artikkel 42. Forordningen skal gjennomføres «som sådan» i nasjonal rett, jf. EØS-avtalen artikkel 7 bokstav a. Dette innebærer at forordningen må gjennomføres i norsk rett ved inkorporasjon, det vil si at forordningen gjøres gjeldende som norsk lov uten omskrivninger. Gjeldende forordning er inkorporert i norsk rett gjennom markedsføringsloven, og gjelder direkte for de håndhevingsorganer som har blitt oppnevnt av departementet, jf. markedsføringsloven § 47 annet ledd.

BLD foreslo i sin høring at ny forordning inkorporeres ved henvisning i markedsføringsloven § 47 første ledd. Hvilke håndhevingsorganer som oppnevnes, vil følge av sektorlovgivningen og av forskrift med hjemmel i markedsføringsloven § 47 annet ledd. Forskriften vil inneholde en oversikt over hvilke håndhevingsorganer som er oppnevnt og hvilke rettsakter disse har ansvar for. Forordningens samarbeidsregler i artikkel 11 til 37 vil gjelde direkte, uten omskriving i norsk rett.

Forordningens artikkel 9 om håndhevingsorganenes undersøkelses- og håndhevingsmyndighet må tas inn i norsk rett for at håndhevingsorganene skal kunne anvende myndigheten ved undersøkelser av brudd på, og håndheving av forbrukervernregler, ifølge BLDs høringsnotat. Kulturdepartementet er enig i dette, og foreslår at nye minimumskrav i forordningen som gjelder Lotteritilsynets undersøkelses- og håndhevingsmyndighet i saker om pyramidespill, som ikke er omfattet av gjeldende rett, inntas i lotteriloven.

Kulturdepartementet vurderer i det følgende om Lotteritilsynet har den minimumsmyndighet som kreves av forordningen, og foreslår endringer i lotteriloven hvor dette er nødvendig.

Departementet viser til den pågående lovrevisjonen av lotteri- og pengespillovgivningen som ble signalisert i Meld. St. 12 (2016-2017) «Alt å vinne – Ein ansvarleg og aktiv

pengespelpolitikk», hvor dette vil bli Lotteritilsynets håndhevingsmyndighet vil bli vurdert. På grunn av CPC-forordningens gjennomføringsfrist er det imidlertid nødvendig å sikre at Lotteritilsynet har slik myndighet ifm. tilsyn med pyramidespill før ny pengespillov trer i kraft.

Kulturdepartementet viser for øvrig til høringsnotatet fra BLD punkt 6 der det gis nærmere beskrivelser av gjennomføringen av forordningen i norsk rett, herunder det nasjonale handlingsrommet ved gjennomføringen, lovtekniske løsninger mv.

7. Lotteritilsynets undersøkelsesmyndighet

7.1 Myndighet til å få tilgang til dokumenter, data m.m.

7.1.1 Dagens forordning

Håndhevingsorganenes tilgang til dokumenter m.m. fremgår av gjeldende forordning artikkel 4 nr. 6 bokstav a og b. Håndhevingsorganene skal ha tilgang til alle relevante dokumenter, i enhver form, knyttet til en overtredelse innenfor Fellesskapet. De skal også kunne kreve relevante opplysninger fra enhver person.

7.1.2 Ny forordning

Etter ny forordning skal håndhevingsorganene ha tilgang til alle relevante dokumenter, data eller opplysninger tilknyttet en overtredelse som omfattes av forordningen, jf. artikkel 9 nr. 3 bokstav a. Dette gjelder uansett form eller format på dokumentet, og uavhengig av lagringsmedium eller lagringssted. Håndhevingsorganene skal med dette gjøres i stand til å fastslå om en overtredelse av EUs forbrukervernregler har funnet sted og kunne identifisere hvem som står bak overtredelsen, se fortalepunkt 9 i forordningen.

Håndhevingsorganene skal kunne kreve opplysningene utlevert fra offentlige og private organer, samt enhver fysisk eller juridisk person, jf. artikkel 9 nr. 3 bokstav b. Dette inkluderer blant annet betalingstjenestetilbydere, internettleverandører, teleoperatører, domeneregistre og -forhandlere (registrarer) og tilbydere av vertstjenester, se fortalepunkt 10. Formålet med dette er å gi håndhevingsorganene mulighet til å fastslå om forbrukervernreglene er overtrådt og klarlegge detaljene rundt overtredelsen for å fastslå identiteten til personer som er involvert.

For en nærmere beskrivelse av innholdet i den nye artikkelen og forskjellen mellom gjeldende og ny forordning, vises til BLDs høringsnotat punkt 7.1.2 og 7.1.3.

7.1.3 Gjeldende rett

Etter lotteriloven § 4 skal Lotteritilsynet føre kontroll med at bestemmelser som er gitt i eller i medhold av loven blir overholdt. Når det er rimelig grunn til mistanke om overtredelse av pyramidebestemmelsen i lotteriloven § 16, har Lotteritilsynet adgang til å gjennomføre slik gransking og besiktigelse som den finner nødvendig jf. lotteriloven § 12 fjerde ledd.

Lotteritilsynet kan også kreve at «den som har hatt inntekter fra omsetningssystemet der det ytes vederlag for å få mulighet til å oppnå inntekter fra systemet, dokumenterer at vedkommendes inntekter særlig skyldes salg eller forbruk av varer, tjenester eller andre ytelser, og ikke at andre verves til systemet», jf. lotteriloven § 16 tredje ledd. Lotteritilsynet har også rett til tilgang til opplysninger fra Valutaregisteret jf. valutaregisterloven § 6 tredje ledd. For øvrig gjelder forvaltningslovens alminnelige regler om taushetsplikt.

7.1.4 Kulturdepartementets vurdering og forslag

Spørsmålet er om Lotteritilsynet har den myndighet som kreves etter ny forordning til å få tilgang til opplysninger, eller om lotteriloven må endres.

Hvem kan opplysningskravet rettes mot

Lotteritilsynet kan etter gjeldende regelverk kreve dokumenter og opplysninger fra private selskap og personer som med rimelig grunn kan mistenkes for å opprette, drive, delta i eller utbre ulovlig pyramidevirksomhet. Forordningen forutsetter at Lotteritilsynet også skal kunne kreve opplysninger fra andre offentlige myndigheter og tredjepartsselskaper som betalingstjenestetilbydere, internettleverandører, teleoperatører og domeneforhandlere. Lotteriloven er ikke i samsvar med forordningen på dette punkt og departementet foreslår derfor at man i lovteksten utvider og presiserer at Lotteritilsynet har myndighet til å kreve opplysninger av «enhver». Etter departementets vurdering vil dette begrepet dekke de samme rettssubjektene som omfattes av forordningen – fysiske og juridiske personer, private og offentlige organ.

Hvilke opplysninger omfattes

Etter lotteriloven § 16 tredje ledd kan Lotteritilsynet kreve «dokumentasjon på at inntektene i omsetningssystemet særlig skyldes salg eller forbruk av varer, og ikke at andre verves til systemet». Bestemmelsen presiserer ikke nærmere hvilke opplysninger det er tale om. I forarbeidene, Ot.prp.nr. 97 «Om lov om endringer i lov 24. februar 1995 nr. 11 om lotterier mv.», fremgår at dokumentasjonsplikten bør tolkes vidt, og må blant annet omfatte virksomhetens statutter, eierforhold/strukturer, innmeldingskostnader for medlemmer, omsetning i selskapet splittet på omsetningstyper, kopi av regnskap, utskrift av selskapets konti, kopi av virksomhetens og deltakernes hjemmesider mv. Etter Kulturdepartementets vurdering kan det stilles spørsmål ved om gjeldende dokumentasjonsplikt etter sin ordlyd vil omfatte alle relevante dokumenter, data og opplysninger knyttet til en overtredelse fra enhver slik forordningen krever. Departementet foreslår derfor at det blir presisert i lotteriloven at Lotteritilsynet kan kreve «de opplysninger som er nødvendige for at tilsynet skal kunne vurdere om en virksomhet er en ulovlig pyramideordning etter lotteriloven § 16.»

Taushetsbelagte opplysninger

Lotteriloven inneholder ingen lovbestemmelse som regulerer forholdet mellom opplysningsplikten og taushetsplikten, og de alminnelige regler i forvaltningsloven og straffeprosessloven gjelder.

Ny forordning inneholder heller ikke en konkret regulering av forholdet mellom opplysningsplikten og taushetsplikten som følger av annet regelverk. Forordningen gir imidlertid anvisning på en ramme som medlemslandene må holde seg innenfor, der

opplysningsplikten og taushetsplikten må balanseres og være i samsvar med prosessuelle garantier, jf. artikkel 10 nr. 2.

Kulturdepartementet bemerker at myndigheten til å kreve opplysninger er mer detaljert i ny forordning enn i gjeldende forordning, og forordningen nevner blant annet opplysninger om finansielle strømmer og datastrømmer, jf. artikkel 9 nr. 3 bokstav b. I tillegg er kretsen av rettssubjekter det kan innhentes opplysninger fra utvidet. Etter Kulturdepartementets vurdering kan det derfor være hensiktsmessig å klargjøre forholdet mellom opplysningsplikten og taushetsplikten nærmere i lotteriloven. Det finnes en slik lovbestemmelse i markedsføringsloven § 34 tredje ledd, og det foreslås at det inntas en tilsvarende bestemmelse i lotteriloven. Forslag til lotteriloven § 16a andre og tredje ledd:

Lovtekst:

Enhver plikter å gi Lotteritilsynet de opplysninger som er nødvendige for at tilsynet skal kunne vurdere om en virksomhet er en ulovlig pyramideordning etter lotteriloven § 16.

Taushetsplikten som følger av lov, pålegg eller avtale, er ikke til hinder for opplysningsplikten, eller retten til å foreta gransking og besiktigelse, etter denne paragrafen. Dette gjelder likevel ikke opplysninger, dokumenter, gjenstander, vareprøver eller annet som er omfattet av taushetsplikten som nevnt i straffeprosessloven §§ 117 til 120. Når det er rimelig grunn til mistanke om overtredelse av lotteriloven § 16, og særlige hensyn gjør det nødvendig, kan en tilbyder av tilgang til elektronisk kommunikasjonsnett eller -tjeneste pålegges å gi opplysninger om avtalebasert hemmelig telefonnummer eller andre abonnementsopplysninger, samt elektronisk kommunikasjonsadresse, selv om opplysningene er omfattet av straffeprosessloven § 118 første ledd.

7.2 Myndighet til å gjennomføre stedlige kontroller og beslag av bevis m.m.

7.2.1 Dagens forordning

Håndhevingsorganenes myndighet til å gjennomføre stedlige kontroller fremgår av gjeldende forordning artikkel 4 nr. 6 bokstav c. Håndhevingsorganene skal ha myndighet til å gjennomføre nødvendige kontroller på stedet. Under den stedlige kontrollen skal håndhevingsorganene ha tilgang til alle relevante dokumenter knyttet til overtredelser innenfor Fellesskapet, jf. bokstav a, og kunne avkreve enhver person relevante opplysninger knyttet til overtredelsen, jf. bokstav b.

7.2.2 Ny forordning

Håndhevingsorganene skal kunne gjennomføre nødvendige stedlige tilsyn, jf. artikkel 9 nr. 3 bokstav c. Det følger av bestemmelsen at dette innebærer å få adgang til alle lokaler, eiendommer og transportmidler som den berørte næringsdrivende bruker som en del av sin næringsvirksomhet eller yrke, eller å anmode andre offentlige myndigheter om å få slik adgang.

Håndhevingsorganene skal under stedlig tilsyn gis adgang til å undersøke og kopiere opplysninger, data eller dokumenter, uavhengig av lagringsmedium.

Håndhevingsorganene skal også kunne beslaglegge alle opplysninger, data og dokumenter i det tidsrom og omfang som er nødvendig. De skal også kunne anmode enhver representant for eller medarbeider hos den næringsdrivende, om å avgi en forklaring om faktiske forhold, opplysninger, data eller dokumenter, og å registrere svarene, jf. artikkel 9 nr. 3 bokstav c, samt fortalepunkt 11 og 12.

For en nærmere beskrivelse av innholdet i gjeldende og ny forordning, vises til BLDs høringsnotat punkt 7.2.2 og 7.2.3. Etter BLDs vurdering er gjeldende og ny forordning like når det gjelder håndhevingsorganenes myndighet til å gjennomføre stedlig kontroll og beslaglegge bevis m.m.

7.2.3 Gjeldende rett

Etter lotteriloven § 12 fjerde ledd har Lotteritilsynet, når det er rimelig grunn til mistanke om overtredelse av § 16, adgang til å gjennomføre slik gransking og besiktigelse som den finner nødvendig. Lotteritilsynet kan også kreve at «den» som har hatt inntekter fra omsetningssystemet der det ytes vederlag for å få mulighet til å oppnå inntekter fra systemet, dokumenterer at vedkommendes inntekter særlig skyldes salg eller forbruk av varer, tjenester eller andre ytelser, og ikke at andre verves til systemet, jf. lotteriloven § 16 tredje ledd. Forvaltningsloven § 15 regulerer fremgangsmåten ved gransking og klageadgang. For øvrig gjelder forvaltningslovens alminnelige regler om taushetsplikt.

7.2.4 Kulturdepartementets vurdering og forslag

Spørsmålet er om Lotteritilsynet har den myndighet som kreves etter ny forordning til å gjennomføre stedlige kontroller og til å ta beslag i bevis, eller om lotteriloven må endres.

Kulturdepartementet legger til grunn at Lotteritilsynets adgang til å gjennomføre gransking og besiktigelse etter lotteriloven § 12 fjerde ledd og kreve dokumentasjon etter lotteriloven § 16 tredje ledd i utgangspunktet er i samsvar med forordningens krav om myndighet til å gjennomføre stedlige kontroller og beslaglegge m.m. BLD har i sitt høringsnotat tilsvarende lagt til grunn at markedsføringslovens regler om opplysningsplikt er i samsvar med forordningens krav. BLD har likevel av hensyn til forutberegnelighet og næringsdrivendes rettssikkerhet, foreslått at myndigheten til å beslaglegge dokumenter fremkommer eksplisitt av markedsføringsloven. Videre har BLD foreslått at forordningens begrensninger inntas i lovteksten, slik at det går eksplisitt fram at Forbrukertilsynet kan beslaglegge alle opplysninger, data og dokumenter innenfor et nødvendig tidsrom og i det omfang det er nødvendig. Tilsvarende mener Kulturdepartementet at disse presiseringer også bør fremkomme av lotteriloven, slik at det fremkommer at Lotteritilsynet i tilsynet med ulovlig pyramidevirksomhet kan beslaglegge alle opplysninger, data og dokumenter i nødvendig omfang og tidsrom. Det bør videre presiseres at taushetsplikt ikke er til hinder for retten til å foreta gransking og besiktigelse, se forslag til formulering i lotteriloven § 16 tredje ledd i punkt 7.1.4 over.

Forslag til lotteriloven § 16a første ledd:

Lovtekst:

Når det er rimelig grunn til mistanke om overtredelse av § 16, har Lotteritilsynet adgang til å gjennomføre slik gransking og besiktigelse som den finner nødvendig, herunder kreve utlevert og beslaglegge dokumenter, data, gjenstander eller annet i et nødvendig tidsrom.

Samtidig foreslås lotteriloven § 12 fjerde ledd opphevet.

7.3 Myndighet til å gjennomføre testkjøp med skjult identitet

7.3.1 Dagens forordning

Dagens forordning har ingen regler om håndhevingsorganenes adgang til å gjennomføre testkjøp med skjult identitet for å avdekke overtredelser.

7.3.2 Ny forordning

Håndhevingsorganenes adgang til å gjennomføre testkjøp er regulert i ny forordning artikkel 9 nr. 3 bokstav d. Håndhevingsorganene skal kunne kjøpe varer og tjenester, om nødvendig under skjult identitet, for å avdekke overtredelser og for å framskaffe bevismateriale. De skal kunne inspisere, observere, undersøke, demontere eller teste varene og tjenestene.

Medlemsstatene kan gi håndhevingsorganene rett til å få tilbake kjøpesummen etter et testkjøp, med mindre en slik tilbakebetaling er uforholdsmessig eller i strid med unionsretten eller nasjonal rett, jf. fortalepunkt 13.

Se BLDs høringsnotat punkt 7.3.2.

7.3.3 Gjeldende rett

Etter lotteriloven § 4 skal Lotteritilsynet føre kontroll med at bestemmelser som er gitt i eller i medhold av loven blir overholdt. Ved rimelig grunn til mistanke om overtredelse av pyramidebestemmelsen i lotteriloven § 16 har Lotteritilsynet adgang til å gjennomføre slik gransking og besiktigelse som den finner nødvendig jf. lotteriloven § 12 fjerde ledd.

7.3.4 Kulturdepartementets vurdering og forslag

Spørsmålet er om Lotteritilsynet har den myndighet som kreves etter ny forordning til å gjennomføre testkjøp, eller om lotteriloven må endres.

Kulturdepartementet legger til grunn at lotterilovens generelle bestemmelser om tilsyn og gransking gir Lotteritilsynet myndighet til å gjennomføre testkjøp for å avdekke overtredelse av pyramidebestemmelsen. Lotteritilsynet har også gjennomført testkjøp i saker hvor dette er aktuelt. Dette gjennom innlogging på nettsider etter å ha fått tildelt brukernavn og passord fra tilsynsobjektet. Lotteritilsynet har også i et fåtall tilfeller fått oversendt produkt som omsettes i virksomheten. Lotteritilsynet har undersøkt nettsider og produkt med kjent identitet og uten kostnad.

Lotteritilsynets adgang til å foreta testkjøp er ikke særskilt regulert i lotteriloven.

Testkjøp er et viktig virkemiddel for å avdekke brudd på pyramidebestemmelsen og for å fremskaffe bevismateriale. Gjennom testkjøp kan en avdekke mangelfulle og uriktige opplysninger om omsetningssystemet og verdien av produktet som selges. Testkjøp kan også benyttes for å avdekke skjulte avtaler som ikke tydeliggjøres i markedsføringen. For å sikre at hele kjøpsprosessen gjennomføres på en mest mulig realistisk måte og at den næringsdrivende tror det er en vanlig forbruker de inngår avtale med, vil det ofte være behov for å bruke skjult identitet. Den skjulte identiteten brukes for å registrere seg og å opptre som alminnelig deltaker i det pyramidelignende omsetningssystemet.

Når det gjelder muligheten til å få penger refundert etter et testkjøp, er det opp til medlemsstatene selv å bestemme hvorvidt håndhevingsorganene skal ha denne muligheten. Etter departementets vurdering vil det være rimelig at Lotteritilsynet kan kreve tilbake penger ved kjøp av varer og tjenester for å avdekke brudd på pyramidebestemmelsen.

Etter departementets vurdering tilsier overnevnte at Lotteritilsynet bør ha en egen lovhjemmel som regulerer adgangen til å gjennomføre testkjøp og å få pengene refundert i tråd med det forordningen krever.

Forslag til lotteriloven § 16 a fjerde ledd:

Lovtekst:

Lotteritilsynet kan kjøpe varer og tjenester med skjult identitet for å avdekke overtredelser av § 16, og for å fremskaffe bevis til bruk i Lotteritilsynets saksbehandling i disse sakene. Lotteritilsynet kan helt eller delvis kreve tilbake kjøpesummen eller kreve betalingskrav ettergitt, i den grad dette ikke fører til en uforholdsmessig ulempe for den næringsdrivende.

8. Lotteritilsynets håndhevingsmyndighet

8.1 Myndighet til å vedta midlertidige vedtak

8.1.1 Dagens forordning

Gjeldende forordning har ingen regler om håndhevingsorganenes adgang til å vedta midlertidige tiltak.

8.1.2 Ny forordning

Etter ny forordning skal håndhevingsorganene ha myndighet til å vedta midlertidige tiltak for å unngå risikoen for alvorlig skade på den kollektive forbrukerinteressen, jf. artikkel 9 nr. 4 bokstav a). Begrunnelsen for dette er at håndhevingsorganene raskt og effektivt bør kunne stanse overtredelser, særlig i det digitale miljøet. Dette gjelder særlig når en næringsdrivende som selger varer eller tjenester skjuler sin identitet, eller flytter innenfor EØS-området eller til en tredjestat for å unngå håndheving jf. foralepunkt 14. I tilfeller der det foreligger en risiko for alvorlig skade på forbrukernes kollektive interesser, bør håndhevingsorganene kunne vedta midlertidig tiltak om fjerning av innhold på nettsider, apper eller andre nettbaserte grensesnitt. Håndhevingsorganene bør også kunne vedta midlertidige påbud om at

forbrukerne skal se en tydelig advarsel når de får tilgang til en digital grenseflate, jf. fortalepunkt 14 om artikkel 9 nr. 4 bokstav g. Midlertidige tiltak bør ikke gå lenger enn hva som er nødvendig for å nå tiltakets mål, jf. artikkel 10 nr. 2 og fortalepunkt 14.

8.1.3 Gjeldende rett

Lotteriloven har ingen bestemmelse som gir Lotteritilsynets adgang til å vedta midlertidige tiltak.

Etter lotteriloven § 16 første ledd er det forbudt å opprette, drive, delta i eller utbre pyramidespill eller lignende. Ved forhold i strid med bestemmelser gitt i eller i medhold av lotteriloven kan Lotteritilsynet gi pålegg til den ansvarlige om å rette det ulovlige forholdet, eller om at den ulovlige virksomhet skal opphøre eller stenge, jf. lotteriloven § 14a. For å sikre at vedtak om forbud og påbud overholdes, kan det fastsettes tvangsmulkt etter lotteriloven § 14c. Et vedtak om tvangsmulkt vil være utformet som et pålegg til aktøren om å stanse overtredelsen innen en nærmere angitt frist. Tvangsmulkt vil påløpe dersom overtredelsen ikke opphører innen denne fristen. Lotteritilsynet kan også utferdige administrativt forelegg mot den som innen fastsatt frist unnlater å etterkomme pålegg jf. lotteriloven § 14b.

Lotteriloven suppleres av forvaltningslovens regler. Etter forvaltningsloven § 17 første ledd skal tilsynet påse at saken er så godt opplyst som mulig før vedtak treffes. Dersom tilsynet under saksforberedelsen mottar opplysninger som næringsdrivende har rett til å gjøres kjent med, skal de forelegges næringsdrivende til uttalelse, jf. annet ledd første punktum. Dette gjelder likevel ikke når «rask avgjørelse i saken er påkrevd av hensyn til andre parter eller offentlige interesser», jf. annet ledd bokstav b. For opplysninger av «vesentlig betydning», skal det ved avveiningen legges vekt på om rask avgjørelse er ønskelig, og om hensynet til parten er tilstrekkelig varetatt på annen måte, jf. tredje ledd.

8.1.4 Kulturdepartementets vurdering og forslag

Spørsmålet er om Lotteritilsynet har den myndighet som kreves etter ny forordning til å vedta midlertidig tiltak, eller om lotteriloven må endres.

Etter gjeldende regelverk har Lotteritilsynet adgang til å fatte vedtak med pålegg om retting eller stans av ulovlig pyramidevirksomhet. Lotteritilsynet har imidlertid ikke myndighet til å vedta midlertidige tiltak.

Det kan oppstå situasjoner der Lotteritilsynet ikke har tilstrekkelig grunnlag for å treffe endelig vedtak med pålegg om stans av ulovlig pyramidevirksomhet, men allikevel vurderer situasjonen slik at praksisen kan påføre den kollektive forbrukerinteressen alvorlig skade dersom den fortsetter. Dette kan for eksempel gjelde i påvente av nødvendige opplysninger som tilsynet har krevd utlevert av den næringsdrivende eller andre.

På denne bakgrunn foreslår departementet en ny bestemmelse i lotteriloven som gir Lotteritilsynet rett til å vedta midlertidige tiltak, dersom det er rimelig grunn til å anta at det foreligger en overtredelse av pyramidebestemmelsen, og det foreligger en risiko for alvorlig skade på den kollektive forbrukerinteressen.

Forslaget medfører at Lotteritilsynet kan vedta midlertidige pålegg om at en praksis opphører. Dette kan enten innebære at verving av deltakere, omsetning av produkt og markedsføring må endres eller stanse mens saken behandles. Lotteritilsynet skal også kunne fatte midlertidige pålegg om å fjerne digitalt innhold mv. (se punkt 8.5.)

Vedtak om midlertidige tiltak må være tidsbegrenset. Etter departementets vurdering kan et vedtak om midlertidig pålegg ikke vare lenger enn hva som er nødvendig, dvs. den tiden Lotteritilsynet trenger for å undersøke saken nærmere for å eventuelt kunne treffe et endelig vedtak. Midlertidige tiltak er også inngripende for næringsdrivende, noe som taler for rask behandling for å minimere de negative konsekvensene et slikt tiltak kan ha for næringsdrivende. Departementet mener derfor det må fastsettes en maksimal varighet for midlertidige tiltak i lotteriloven og foreslår at denne settes til tre uker. Dette er samme varighet som er foreslått i BLDs høringsnotat punkt 8.1.3 for Forbrukertilsynets myndighet til å vedta midlertidige tiltak etter markedsføringsloven.

Departementet understreker at adgangen til å fatte midlertidige vedtak ikke begrenser Lotteritilsynets mulighet til å fatte raske endelige vedtak i samsvar med forvaltningslovens regler. Myndigheten til å fatte midlertidige vedtak begrenser heller ikke den næringsdrivendes mulighet til å begjære midlertidig forføyning for domstolene.

Forslag til lotteriloven § 16a femte ledd:

Lovtekst:

Når det er rimelig grunn til mistanke om overtredelse av lotteriloven § 16 kan Lotteritilsynet fatte vedtak med midlertidig virkning, dersom det foreligger en risiko for alvorlig skade på forbrukernes kollektive interesse. Tiltaket skal være proporsjonalt og ikke gå lenger enn det som er nødvendig for å nå målet om å stanse overtredelsen. Det skal følge av vedtaket hvor lenge det gjelder. Vedtaket kan maksimalt gjelde i tre uker, men likevel ikke lenger enn hva som er nødvendig..

8.2 Myndighet til å motta forpliktelser fra næringsdrivende

8.2.1 Dagens forordning

Håndhevingsorganene skal kunne pålegge selger eller leverandør som er ansvarlig for overtredelsen innenfor Fellesskapet til å forplikte seg til å stanse overtredelsen, jf. artikkel 4 nr. 6 bokstav e.

8.2.2 Ny forordning

Ifølge ny forordning skal håndhevingsorganene ha myndighet til å forsøke å få, eller godta forpliktende tilsagn fra næringsdrivende som er ansvarlig for overtredelsen om å stanse overtredelsen, jf. artikkel 9 nr. 4 bokstav b.

Et forpliktende tilsagn om å stanse overtredelsen kan blant annet inneholde de trinn og tiltak som den næringsdrivende må gjennomføre for å stanse en overtredelse, jf. fortalepunkt 15. Med dette understrekes betydningen av at de næringsdrivende er villige til å opptre i samsvar med de felleseuropeiske forbrukervernreglene.

Håndhevingsorganene kan rådføre seg med forbrukerorganisasjoner, bransjeorganisasjoner, andre håndhevingsorganer eller berørte personer om effektiviteten av de forpliktende tilsagnene som skal stanse overtredelsen, jf. artikkel 9 nr. 8.

Ifølge ny forordning skal håndhevingsorganene også ha myndighet til å motta forpliktende tilsagn om kompensasjon til fordel for forbrukere som er berørt av den påståtte overtredelsen fra den næringsdrivende, og på den næringsdrivendes initiativ, jf. artikkel 9 nr. 4 bokstav c. Dersom den næringsdrivende ikke gir et forpliktende tilsagn, skal håndhevingsorganene forsøke å få forpliktende tilsagn fra den næringsdrivende om å tilby egnet kompensasjon til de forbrukerne som er berørte av overtredelsen.

Kompensasjonstiltakene kan blant annet være reparasjon, bytting, prisavslag, heving av avtalen eller tilbakebetaling av beløpet som er betalt for varene eller tjenestene, alt etter hva som er relevant, for å redusere de negative følgende av overtredelsen som omfattes av forordningen, jf. fortalen punkt 17. Dette avskjærer likevel ikke forbrukerens rett til å kreve erstatning på annen måte.

Etter ny forordning skal håndhevingsorganene også ha myndighet til å ilegge sanksjoner ved manglende overholdelse av forpliktende tilsagn, jf. artikkel 9 nr. 4 bokstav h.

For en nærmere beskrivelse av innholdet i den nye artikkelen og forskjellen mellom gjeldende og ny forordning vises til BLDs høringsnotat punkt 8.2.2, 8.2.3, 8.3.2 og 8.3.3.

8.2.3 Gjeldende rett

Lotteritilsynet kan kreve skriftlig bekreftelse fra overtrederen på at overtredelsen av pyramidebestemmelsen er opphørt jf. lotteriloven § 16 fjerde ledd.

8.2.4 Kulturdepartementets vurdering og forslag

Spørsmålet er om Lotteritilsynet har den myndighet som kreves etter ny forordning om å forsøke å få, eller godta forpliktende tilsagn fra den næringsdrivende som er ansvarlig for overtredelsen, om å stanse overtredelsen, eller om lotteriloven må endres.

Gjeldende regelverk ivaretar allerede adgangen Lotteritilsynet har til å kreve at den næringsdrivende skriftlig bekrefter sin forpliktelse til å stanse overtredelsen. Departementet legger også til grunn at dagens regelverk gir Lotteritilsynet adgang til å rådføre seg med forbruker- og næringsorganisasjoner dersom tilsynet finner det hensiktsmessig.

Forordningen stiller også krav om at Lotteritilsynet skal ha myndighet til å motta eller forsøke å få forpliktelser fra næringsdrivende om kompensasjon til berørte forbrukere.

Departementet påpeker at forordningen ikke krever at håndhevingsorganet skal ha myndighet til å kreve et forpliktende tilsagn fra de næringsdrivende om kompensasjon, kun å «forsøke å få». Lotteriloven inneholder ingen regler om å forsøke å påvirke næringsdrivende til å gi forpliktende tilsagn om kompensasjon til fordel forbrukere som er berørt av overtredelse av pyramidebestemmelsen i lotteriloven § 16. Det er heller ingen regler som forhindrer Lotteritilsynet fra å motta forpliktelse eller fra å godta forpliktende tilsagn fra den næringsdrivende.

Departementet foreslår likevel av klarhetshensyn at det tas inn en bestemmelse i lotteriloven om at Lotteritilsynet kan kreve skriftlig bekreftelse på at den næringsdrivende som er ansvarlig for overtredelsen skal tilby kompensasjon til berørte forbrukere. Dette er også nødvendig for at Lotteritilsynet skal kunne sanksjonere brudd på disse forpliktelsene slik forordningen forutsetter.

Forslag til lotteriloven § 16 fjerde ledd nytt annet punktum

Lovtekst:

Lotteritilsynet kan også kreve skriftlig bekreftelse på at overtrederen skal tilby kompensasjon til berørte forbrukere.

8.3 Myndighet til å informere forbrukere om hvordan søke erstatning

8.3.1 Dagens forordning

Gjeldende forordning inneholder ingen bestemmelse om at håndhevingsorganene skal informere forbrukere om hvordan de kan søke om erstatning etter nasjonal rett.

8.3.2 Ny forordning

Håndhevingsorganenes myndighet til å informere forbrukere om hvordan de kan søke erstatning følger av artikkel 9 nr. 4 bokstav d og fortalepunkt 17. Håndhevingsorganene skal på egnet måte kunne informere forbrukere som hevder at de har lidd skade som følge av en overtredelse, om hvordan de kan søke om erstatning etter nasjonal rett.

8.3.3 Gjeldende rett

Lotteriloven har ingen bestemmelse om at Lotteritilsynet skal informere forbrukere som er berørt av en overtredelse av pyramidebestemmelsen i lotteriloven § 16 om hvordan de kan søke erstatning. Lotteritilsynet kan, uten lovhjemmel, informere forbrukere som er berørt av en overtredelse om hvordan de kan søke erstatning, men har ingen plikt til å gjøre dette.

8.3.4 Kulturdepartementets vurdering og forslag

Spørsmålet er om Lotteritilsynet har den myndighet som kreves etter ny forordning til å informere forbrukere om hvordan de kan søke erstatning i saker om ulovlig pyramidevirksomhet, eller om lotteriloven må endres.

Forbrukervernreglene forutsetter i stor grad at den enkelte forbruker selv fremmer krav mot den næringsdrivende. Det er derfor viktig at forbrukere som påstår at de har lidt skade som følge av næringsdrivendes brudd på pyramidebestemmelsen, har kjennskap til hva de må gjøre, og hvem de skal henvende seg til, for å få erstatning.

Lotteritilsynet plikter ikke å informere forbrukere om hva de må gjøre for å søke erstatning, foruten etter det som følger av den alminnelige veiledningsplikten i forvaltningsloven § 11 og hensynet til god forvaltningsskikk. Lotteritilsynet har imidlertid rett til å informere forbrukere

om dette. Tilsynet gir også ofte informasjon og råd, og svarer også på henvendelser fra forbrukere om hva de skal gjøre videre i sin konkrete sak. Dette omfatter også spørsmålet om erstatning.

Etter departementets vurdering er Lotteritilsynets praksis i tråd med det forordningen krever. Lotteritilsynets praksis fungerer godt og det er ikke nødvendig med en lovhjemmel for at Lotteritilsynet skal kunne fortsette å gi informasjon til forbrukere.

Departementet foreslår derfor ingen endringer i lotteriloven på dette punkt.

8.4 Myndighet til å stanse eller forby en overtredelse

8.4.1 Dagens forordning

Etter gjeldende forordning skal håndhevingsorganene kunne fremsette et skriftlig krav om at selger eller leverandør stanser en overtredelse innenfor fellesskapet, jf. artikkel 4 nr. 6 bokstav d.

Håndhevingsorganene skal også kunne kreve at enhver overtredelse innenfor fellesskapet stanses eller forbys, jf. artikkel 4 nr. 6 bokstav f.

8.4.2 Ny forordning

Ifølge ny forordning skal håndhevingsorganene, ved skriftlig henvendelse, kunne pålegge den næringsdrivende å stanse en overtredelse av forbrukervernreglene, jf. artikkel 9 nr. 4 bokstav e.

Håndhevingsorganene skal også ha myndighet til å stanse eller forby en overtredelse av forbrukervernreglene, jf. artikkel 9 nr. 4 bokstav f.

BLD viser i høringsnotatet punkt 8.5.3 og 8.6.3 til at det etter deres vurdering ikke er noen forskjell mellom gjeldende og ny forordning.

8.4.3 Gjeldende rett

Etter lotteriloven § 16 første ledd er det forbudt å opprette, drive, delta i eller utbre pyramidespill eller lignende. Ved forhold i strid med bestemmelser gitt i eller i medhold av lotteriloven kan Lotteritilsynet gi pålegg til den ansvarlige om å rette det ulovlige forholdet, eller om at den ulovlige virksomhet skal opphøre eller stenge, jf. lotteriloven § 14a. Videre kan Lotteritilsynet etter lotteriloven § 16 fjerde ledd kreve skriftlig bekreftelse fra overtrederen på at det ulovlige forhold er opphørt.

8.4.4 Kulturdepartementets vurdering og forslag

Det er departementets vurdering at lotteriloven § 14a gir Lotteritilsynet myndighet til å pålegge alle som oppretter, driver, deltar i eller utbrer ulovlig pyramidevirksomhet å rette eller stanse overtredelsen. Lotteriloven er i samsvar med forordningen på dette punkt, og departementet foreslår ingen endringer i regelverket.

8.5 Fjerne innhold på nett

8.5.1 Dagens forordning

Dagens forordning regulerer ikke håndhevingsorganenes myndighet til å fjerne innhold eller begrense tilgangen til nettsider, apper eller andre nettbaserte grensesnitt ved brudd på forbrukervernregler.

8.5.2 Ny forordning

Etter ny forordning skal håndhevingsorganene ha myndighet til å fjerne innhold eller begrense tilgangen til nettbaserte grensesnitt, jf. artikkel 9 nr. 4 bokstav g. Myndigheten skal omfatte å:

- fjerne innhold i eller begrense tilgangen til et nettbasert grensesnitt, eller kreve at forbrukerne skal se en tydelig advarsel når de får tilgang til et nettbasert grensesnitt (romertall i),
- pålegge en yter av vertstjenester å fjerne, deaktivere eller begrense tilgangen til et nettbasert grensesnitt (romertall ii), eller
- pålegge domeneregistre eller domeneforhandlere (registrarer) å slette et fullt kvalifisert domenenavn og å tillate at det berørte håndhevingsorganet registrerer det, dersom det er hensiktsmessig (romertall iii).

To vilkår må være oppfylt for at denne myndigheten skal benyttes: Den må brukes for å unngå risiko for alvorlig skade på forbrukernes kollektive interesser og det må ikke være andre effektive midler tilgjengelig for å stanse overtredelsen.

Det fremgår av forordningens foralepunkt 14 at overtredelser bør kunne stanses raskt og effektivt. Dette er særlig viktig overfor næringsdrivende som skjuler sin identitet eller flytter til utlandet for å unngå håndheving. Det legges opp til en proporsjonalitetsvurdering, slik at tiltakene ikke kan gå lenger enn det som er nødvendig for å stanse overtredelsen.

I BLDs høringsnotat punkt 8.7.3 gjennomgås hva myndigheten etter artikkel 9 nr. 4 bokstav g) innebærer og hvilke ulike tekniske og juridiske tiltak som er tilgjengelig. Her fremkommer at det i hovedsak er tre mulige tekniske tiltak som kan iverksettes; DNS-blokkering, IP-blokkering eller innholdsblokkering (Deep packet inspection). Videre drøftes forholdet til ytringsfriheten og rettssikkerhetshensyn og her om det er håndhevingsorganene eller domstolene som skal ha myndighet til å fjerne digitalt innhold eller begrense tilgangen til nettbaserte grensesnitt og hvem som skal gjennomføre et pålegg som følger av en slik avgjørelse. Kulturdepartementet viser i sin helhet til BLDs beskrivelse av de ulike tekniske og juridiske tiltakene. Innholdsblokkering er også nærmere beskrevet i Prop. 65 L (2012-2013) om endringer i åndsverksloven punkt 4.2.

8.5.3 Gjeldende rett

Lotteriloven § 14a gir Lotteritilsynet myndighet til å gi pålegg til den ansvarlige for overtredelse av pyramidebestemmelsen om å rette det ulovlige forhold, eller om at den ulovlige virksomhet skal opphøre eller stenge. Etter lotteriloven § 14c kan Lotteritilsynet også ilegge tvangsmulkt for å få gjennomført pålegget. Lotteriloven har i dag ingen bestemmelser som åpner for å fjerne innhold eller begrense tilgangen til nettsteder, apper eller andre nettbaserte grensesnitt. Loven gir heller ikke tilsynet adgang til å omregistrere et domene til seg selv.

8.5.4 Kulturdepartementets vurdering og forslag

8.5.4.1 Forholdet til ytringsfriheten

Det fremgår av forordningen artikkel 10 nr. 2 at både gjennomføring og utøvelse av håndhevingsmyndighetene etter forordningen må være i samsvar med grunnleggende rettigheter. I forordningens foralepunkt 52 presiseres at denne må tolkes og anvendes i samsvar med blant annet grunnleggende prinsipper om ytringsfrihet, pressefrihet og mediemangfold. Håndhevingsmyndigheten i artikkel 9 nr. 4 g) knyttet til pyramidespill må på denne måten anvendes innenfor rammene av informasjons- og ytringsfriheten i Grunnloven § 100 og EMK artikkel 10. Det vises i denne forbindelse til BLDs høringsnotat punkt 8.7.3.3 og Kulturdepartementet støtter vurderingene som er gjort der.

Før Lotteritilsynet kan benytte en hjemmel til fjerning av digitalt innhold, må andre og mindre inngripende tiltak ha vært vurdert. Myndigheten kan kun benyttes dersom ingen andre virkemidler har vært effektive, det vil si ved vedvarende brudd på de aktuelle reglene til tross for varslinger, vedtak og sanksjoner fra myndighetene. Videre må den næringsdrivende ha brutt en materiell bestemmelse med en tydelig lovhjemmel. Endelig må overtredelsen medføre risiko for «alvorlig skade» på forbrukernes kollektive interesser.

Kulturdepartementet legger derfor til grunn at terskelen for å benytte hjemmelen er høy.

Dersom de materielle vilkårene for å bruke hjemmelen er tilstede, må Lotteritilsynet likevel foreta en helhetlig vurdering av om myndigheten bør benyttes i den konkrete saken. Det må foretas en vurdering der hensynet til informasjons- og ytringsfriheten veies opp mot forbrukernes behov for beskyttelse. Videre må inngrepet være proporsjonalt, det vil si at inngrepet må være forholdsmessig sett hen til den potensielle skade som kan oppstå for forbrukerne.

Håndhevingsmyndigheten i artikkel 9 nr. 4 g) kan kun benyttes dersom to kumulative vilkår er til stede. For det første må ingen andre effektive virkemidler være tilgjengelige for å stanse eller forby overtredelsen. For det andre må det foreligge risiko for alvorlig skade på forbrukernes kollektive interesser. Lotteritilsynet må vurdere hvorvidt disse vilkårene foreligger i den konkrete saken. I tillegg må tiltaket være proporsjonalt slik at det er forenlig med grunnleggende rettigheter etter Grunnloven § 100 og EMK art. 10.

8.5.4.2 Andre effektive virkemidler

I vurderingen av hvorvidt andre effektive virkemidler er tilgjengelig, vil Kulturdepartementet peke på at Lotteritilsynet har myndighet etter lotteriloven § 14a til å gi pålegg til den ansvarlige om å rette det ulovlige forholdet, eller om at den ulovlige virksomheten skal

opphøre eller stenge. Videre har Lotteritilsynet hjemmel i lotteriloven § 14c til å legge tvangsmulkt for å få gjennomført pålegg innen en angitt frist. Tvangsmulkt vil kunne være et effektivt virkemiddel for å sikre at et vedtak om forbud blir etterlevd. Disse virkemidlene vil etter Kulturdepartementets oppfatning i de aller fleste tilfeller være effektive for å oppnå målet om forbrukerbeskyttelse.

8.5.4.3 Skadevilkåret

For å benytte håndhevingsmyndigheten må det videre foreligge risiko for «alvorlig skade på forbrukernes kollektive interesser». Hva som ligger i alvorlig skade er ikke nærmere definert i forordningen, men isolert sett tilsier ordlyden høy terskel for bruk. Kulturdepartementet viser til at Lotteritilsynet i den konkrete saken må vurdere om skadevilkåret er oppfylt og legger til grunn at det bør være en høy terskel.

8.5.4.4. Proporsjonalitetsvurderingen

Kulturdepartementet viser videre til at etter forordningen artikkel 10 nr. 2 må utøvelse av myndighet etter forordningen være i samsvar med EØS-retten. Tiltakene i forordningen artikkel 9 g) nr. 4 vil utgjøre en restriksjon på EØS-avtalens regler om etableringsrett og fri bevegelse av tjenester, jf. EØS-avtalen artikkel 31 og 36. For å være lovlige må restriktive tiltak som staten treffer for å etablere et ønsket beskyttelsesnivå for det første være begrunnet i allmenne hensyn, og for det andre oppfylle kravene til proporsjonalitet som er nedfelt i EFTA-domstolens og EF-domstolens rettspraksis. Lotteritilsynet må derfor i den konkrete sak vurdere hvorvidt tiltak etter artikkel 9 g) nr. 4 er egnet til å nå det eller de mål som forfølges, og tiltaket må ikke gå lenger enn det som er nødvendig for å nå målene. Det samme proporsjonalitetskravet fremgår også av fortalepunkt 18 til forordningen.

Kulturdepartementet mener at dersom tilgangen til annet lovlig innhold blokkeres i forbindelse med et pålegg om fjerning av digitalt innhold om pyramidespill, vil tiltaket normalt være uproporsjonalt og dermed i strid med ytrings- og informasjonsfriheten i Grunnloven § 100, EMK artikkel 10 samt EØS-avtalen artikkel 31 og 36.

8.5.4.5 Hvem skal ha myndighet til å treffe avgjørelse – håndhevingsorganet eller domstolene?

Etter forordningen artikkel 10 nr. 1 er det opp til medlemslandene å bestemme hvorvidt myndigheten etter artikkel 9 skal utøves av det enkelte håndhevingsorgan direkte, eller om saken skal henvises til et annet organ slik som domstolene. Spørsmålet som må vurderes er om Lotteritilsynet skal gis slik myndighet etter artikkel 9 nr. 4 bokstav g), eller om tungtveiende hensyn taler for en domstolsbehandling.

I punkt 8.7.3.4 i BLDs høringsnotat oppsummeres de viktigste argumentene for og imot en domstolsbehandling.

De viktigste argumentene for domstolsbehandling kan oppsummeres slik:

- Tiltakene er svært inngripende, og en domstolsbehandling vil best ivareta sentrale rettssikkerhetsgarantier.
- Ikke alle håndhevingsorganer besitter nødvendig ressurser, kompetanse eller organisering til å utøve myndigheten på forsvarlig grunnlag.
- Domstolene har erfaring i å foreta slike interesseavveininger som er nødvendig i en slik sak.
- Domstolene har erfaring med lignende saker etter åndsverksloven.

- Domstolene kan agere rask ved begjæring om midlertidig forføyning.

De viktigste argumentene for utøvelse direkte av det enkelte håndhevingsorgan kan oppsummeres slik:

- Hensynet til rask og effektiv stansing av overtredelsene.
- Enkelte håndhevingsorganer har kompetanse og saksbehandlingsregler som kan sammenlignes med domstolene.
- Behandling hos håndhevingsorganet må sikre den næringsdrivendes rettssikkerhet. Dette kan ivaretas gjennom klageadgang til overordnet organ, ved å sikre relevant kompetanse hos organet og klageinstansen, samt gjennom at saksbehandlingsreglene ivaretar den næringsdrivendes behov for kontradiksjon.

BLD ba om høringsinstansenes innspill på spørsmålet, og påpekte at vurderingen må gjøres individuelt for hvert enkelt håndhevingsorgan. BLD foreslo i høringsnotatet domstolsbehandling når det gjelder saker der Forbrukertilsynet, Sjøfartsdirektoratet, Statens jernbanetilsyn og Statens vegvesen er oppnevnt som håndhevingsorganer. Det vises til de særskilte drøftelsene i BLDs høringsnotat punkt 8.7.4 til 8.7.8.

Tiltakene vil være svært inngripende overfor de som rammes, for eksempel dersom tilgangen til et nettsted stenges. Det er derfor viktig å sørge for at sentrale rettssikkerhetsgarantier ivaretas. Med rettssikkerhet menes beskyttelse mot overgrep og vilkårlighet fra det offentlige, muligheten til å kunne forutberegne sin rettsstilling og muligheten til å kunne forsvare sine rettslige interesser. En slik sak reiser mange vanskelige og til dels også prinsipielle spørsmål. Det må blant annet foretas en interesseavveining mellom hensynet til ytringsfrihet og forbrukerrettigheter. Dette kan tale for at slike saker bør behandles av domstolene.

Ut fra hensyn til rettssikkerhet og likebehandling av ulike tilsynsmyndigheter foreslår Kulturdepartementet at myndigheten etter artikkel 9 g) nr. 4 legges til domstolsapparatet også når det gjelder saker der Lotteritilsynet er oppnevnt som håndhevingsorgan.

BLD foreslår at domstolsbehandlingen reguleres nærmere i en ny bestemmelse i markedsføringsloven § 39 b. Kulturdepartementet foreslår en tilsvarende bestemmelse i ny § 16b i lotteriloven.

8.5.4.6 Hva skal domstolene vurdere?

BLD foreslår under sitt punkt 8.7.3.5 at en begjæring til domstolene innebærer at domstolene må vurdere om i) det foreligger en risiko for at overtredelsen medfører alvorlig skade på den kollektive forbrukerinteressen, ii) ingen andre effektive midler er tilgjengelig, og iii) et slikt inngrep er forholdsmessig ut fra hensynet til ytringsfriheten. Dette innebærer at domstolene ikke er bundet av håndhevingsorganenes tidligere vurderinger. Etter BLDs vurdering er det avgjørende at domstolene tar stilling til om vilkårene som forordningen oppstiller for å benytte myndigheten er oppfylt.

Forordningen artikkel 9 nr. 4 bokstav g romertall i til iii oppstiller ulike typer tiltak som kan iverksettes for å stanse overtredelser av forbrukervernreglene i den digitale sfæren.

Begjæringen må angi hvilket romertall, og hvilket tiltak innenfor det aktuelle romertallet, som

domstolene skal vurdere og hvem et eventuelt pålegg skal rettes mot. Det må være opp til domstolene å vurdere hvordan tiltakene skal gjennomføres, for eksempel hvilken type blokkering som skal benyttes for å begrense tilgangen til et nettbasert grensesnitt hvis innhold bryter med forbrukervernreglene.

Vurderingen av om myndigheten til å fjerne digitalt innhold skal brukes, må bero på en bred interesseavveining, hvor forholdsmessigheten av tiltaket vil stå sentralt. Det følger av forordningens art 10 nr. 2 at *"gjennomføringen og utøvelsen av myndighet som omhandlet i artikkel 9 ved anvendelse av denne forordning skal stå i forhold til og være i samsvar med unionsretten og nasjonal rett, herunder med gjeldende prosessuelle garantier og med prinsippene i Den europeiske unions pakt om grunnleggende rettigheter. Undersøkelser- og håndhevingstiltak som vedtas ved anvendelse av denne forordning, skal stå i forhold til arten av og den samlede faktiske eller potensielle skaden som følger av overtredelsen av unionsregelverk som beskytter forbrukernes interesser"*

Det må etter dette foreligge forholdsmessighet (proporsjonalitet) mellom mål og virkemiddel. Dette må vurderes konkret i hver enkelt sak. I vurderinger knyttet til forbudet mot pyramidespill vil hensynet til forbrukerne, ytringsfriheten, krenkelsens alvorlighet og omfang, hensynet til andre legitime tredjepartsinteresser, samt muligheten for alternative og mindre inngripende sanksjoner, inngå.

8.5.4.7 Domstolsprosessen, partsevne, vernetting m.m

Normalt er staten v/Kulturdepartementet part ved behandling av saker etter lotteriloven, jf. tvisteloven § 2-1 (1) bokstav b). Det er regjeringsadvokaten som fører sakene i domstolene for staten jf. instruks fastsatt ved kgl. resolusjon 9. mai 1962. Saker om inngrep i den digitale sfæren kan derfor enten følge lovens vanlige system som er at staten v/Kulturdepartementet er den som opptrer som part for domstolene. Alternativt kan Lotteritilsynet gis partsevne. En slik partsevne må hjemles i lov, jf. tvisteloven § 2-1 (1) bokstav f).

Departementet foreslår at Lotteritilsynet gis partsevne i saker etter lotteriloven ny § 16 b, jf. § 16 om pyramidespill og kan begjære domstolene om å behandle en sak.. Hensynet til at saker om overtredelser skal stanses raskt og effektivt, tilsier en slik løsning.

For en nærmere beskrivelsen av domstolsprosessen, herunder spørsmål om partsevne, vernetting og formen for rettslig avgjørelse vises til BLDs høringsnotat punkt 8.7.3.5. Det foreslås at Oslo byfogdembete blir tvungent vernetting.

BLD foreslår at domstolsbehandlingen reguleres nærmere i en ny bestemmelse i markedsføringsloven § 39 b. Denne bør i så fall gis anvendelse også for Lotteritilsynet.

8.5.5 Forslag til lovtekst

Kulturdepartementet foreslår at Lotteritilsynet gis adgang til å begjære domstolene om å pålegge tiltak som fører til fjerning av digitalt innhold. Forslag til ny bestemmelse tilsvarer den foreslåtte nye § 39 a i markedsføringsloven som gjelder for Forbrukertilsynet. Det foreslås at håndhevsmyndigheten etter denne bestemmelsen kun kan benyttes i grenseoverskridende saker, som det er krav om for at forordningens regler skal komme til anvendelse.

Forslag til ny § 16b:

§ 16b Fjerning av digitalt innhold mv. ved overtredelser av lotteriloven § 16

Dersom det ikke finnes andre effektive midler tilgjengelig for å stanse eller forby overtredelser av lotteriloven § 16, og det foreligger en risiko for alvorlig skade på forbrukernes interesser, kan domstolen etter begjæring fra Lotteritilsynet i grenseoverskridende saker pålegge:

- a) en yter av vertstjeneste eller en eier av et nettbasert grensesnitt om å fjerne innhold på grensesnittet,*
- b) en internettilbyder å begrense tilgangen til et nettbasert grensesnitt,*
- c) Norid å legge til rette for at Lotteritilsynet kan innta en tydelig advarsel som forbrukerne ser når de får tilgang til det nettbaserte grensesnittet,*
- d) en yter av en vertstjeneste å fjerne, deaktivere, eller begrense tilgangen til et nettbasert grensesnitt,*
- e) Norid eller en domeneforhandler å slette kvalifisert domenenavn, eller å omregistrere domenenavn til Lotteritilsynet.*

Et pålegg etter første ledd skal være forholdsmessig med hensyn til ytrings- og informasjonsfriheten.

Domstolen kan etter begjæring fra Lotteritilsynet gi pålegg etter første ledd med midlertidig virkning.

Begjæring fremsettes i prosesskriv til Oslo byfogdembete.

8.6 Myndighet til å ilegge sanksjoner

8.6.1 Dagens forordning

Håndhevingsorganene skal kunne kreve at den tapende part, dersom avgjørelsen ikke etterkommes, betaler erstatning til statskassen eller andre mottakere i henhold til nasjonal lovgivning, jf. artikkel 4 nr. 6 bokstav g.

8.6.2 Ny forordning

I følge ny forordning skal håndhevingsorganene ha myndighet til å ilegge sanksjoner for overtredelser og for manglende overholdelse av beslutninger, pålegg, midlertidige tiltak, næringsdrivendes forpliktende tilsagn eller andre tiltak som er vedtatt i henhold til forordningen, jf. artikkel 9 nr. 4 bokstav h. Som eksempler på sanksjoner nevner forordningen bøter eller tvangsmulkt.

Sanksjonene skal være virkningsfulle, stå i et rimelig forhold til overtredelsen og virke avskrekkende. I tillegg må sanksjonene være i tråd med kravene i de felleseuropeiske forbrukervernreglene, jf. artikkel 9 nr. 4 bokstav h annet ledd. Det skal særlig tas hensyn til arten, alvorlighetsgraden og varigheten av overtredelsen.

Myndigheten til å ilegge sanksjoner, gjelder kun for de rettsaktene i vedlegget som inneholder bestemmelser om sanksjoner, jf. artikkel 9 nr. 5.

For en nærmere beskrivelse av innholdet i den nye artikkelen og forskjellen mellom gjeldende og ny forordning vises til BLDs høringsnotat punkt 8.8.1, 8.8.2 og 8.8.3.

8.6.3 Gjeldende rett

Ved forhold i strid med bestemmelser gitt i eller i medhold av lotteriloven kan Lotteritilsynet ilegge den ansvarlige for det ulovlige forhold tvangsmulkt for å få gjennomført gitt pålegg innen en nærmere angitt frist, jf. lotteriloven § 14c. Tvangsmulkten kan fastsettes samtidig med pålegg og løper fra fristoversittelsen etter pålegget. Lotteritilsynet kan fastsette at tvangsmulkten løper så lenge det ulovlige forhold varer og/eller at den ilegges som et engangsbeløp. Ved fastsettelsen av tvangsmulkt skal det legges vekt på at det ikke skal lønne seg å overtre vedtaket.

Lotteritilsynet kan også utferdige administrativt forelegg mot den som innen fastsatt frist unnlater å etterkomme pålegg jf. lotteriloven § 14b. Forelegg får samme rettsvirkning som en dom, slik at forelegget kan følges opp etter reglene i tvangsfullbyrdelsesloven. Lotteritilsynet kan således gå til namsmyndigheten for å få fullbyrdelsesdom. Adgangen til å gi forelegg forutsetter at det på forhånd er gitt pålegg og at parten er varslet om adgangen til å gi forelegg. Forelegget må innholdsmessig gjelde det samme forhold som omfattes av pålegget, dvs. dersom det oppdages andre overtredelser kan ikke dette tas med i et forelegg uten at det på forhånd er gitt pålegg om retting. Det må gis en frist for gjennomføring. Selv om vedtak om forelegg i seg selv er å anse som et enkeltvedtak, kan vedtaket ikke påklages. Den som pålegget er rettet mot kan imidlertid reise søksmål innen en angitt frist. Forvaltningslovens regler om saksbehandling vil likevel gjelde i tillegg til de fastsatte regler i lotteriloven. Domstolsprøving av forelegg følger de vanlige regler for domstolsprøving.

Lotteriloven § 17 fastslår at forsettlig eller uaktsom overtredelse av lotterilovens bestemmelser kan straffes. Etter § 17 annet ledd skal brudd på de materielle pyramidebestemmelsene i lotteriloven § 16 første og annet ledd alltid anses som en grov overtredelse og strafferammen er da bøter eller fengsel inntil tre år.

8.6.4 Kulturdepartementets vurdering og forslag

Forordningen stiller krav om at håndhevingsorganene skal kunne ilegge sanksjoner for overtredelse og for manglende overholdelse av beslutninger og pålegg. Forordningen angir bøter eller tvangsmulkt som eksempel på sanksjoner.

Lotteritilsynet kan i dag fastsette tvangsmulkt ved overtredelse av pyramidebestemmelsen. Forordningen krever ikke at Lotteritilsynet i tillegg skal kunne fastsette bøter i form av overtredelsesgebyr, og lotteriloven er i samsvar med de minimumskrav forordningen stiller til sanksjoner. Hensynet til et effektivt tilsyn med ulovlig pyramidevirksomhet kan tilsi at Lotteritilsynet også burde hatt mulighet til å ilegge overtredelsesgebyr. I denne sammenheng vises til at det pågår en revisjon av lotteri- og pengespillovgivningen som ble signalisert i Meld. St. 12 (2016-2017) «Alt å vinne – Ein ansvarleg og aktiv pengespelpolitikk». Her vil det bli drøftet mer helhetlig og inngående hvilke reaksjoner som skal kunne ilegges ved brudd og manglende oppfyllelse av den nye lovgivningen. Departementet vurderer derfor at det ikke er hensiktsmessig å innføre en bestemmelse om overtredelsesgebyr kun for pyramidespill, før overtredelsesgebyr er vurdert helhetlig også på pengespillfeltet.

Etter Kulturdepartementets vurdering er gjeldende regelverk i overensstemmelse med ny forordning. Departementet legger til grunn at tvangsmulkt kan ilegges med hjemmel i lotteriloven § 14 c ved manglende av utlevering av dokumenter m.m. etter ny § 16a første ledd og manglende overholdelse av opplysningsplikten etter ny § 16 a annet ledd. Disse bestemmelsene er en presisering og videreføring av dagens regelverk. Når Lotteritilsynet gjennomfører en stedlig kontroll som del av sin gransking og besiktigelse etter ny § 16 a første ledd, vil det imidlertid være mer hensiktsmessig å be om bistand fra politiet enn å ilegge tvangsmulkt, dersom en aktør ikke er villig til å samarbeide med Lotteritilsynet.

Det bør imidlertid presiseres i loven at Lotteritilsynet også kan ilegge tvangsmulkt ved vedtak om midlertidige tiltak jf. punkt 8.1, og ved manglende overholdelse av skriftlig bekreftelse på at det ulovlige forhold skal opphøre, jf. punkt 8.4 slik, forordningen forutsetter..

Kulturdepartementet vurderer at det ikke vil være hensiktsmessig å straffesanksjonere eventuelle overtredelser av pålegg etter ny § 16 fjerde ledd, ny § 16 a eller ny § 16 b. Departementet vurderer at bruk av tvangsmulkt vil være en mer hensiktsmessig reaksjon i disse tilfellene.

Forslag til § 16 fjerde ledd tredje punktum:

Lovtekst:

Lotteritilsynet kan fastsette tvangsmulkt ved manglende overholdelse av skriftlig bekreftelse på at det ulovlige forhold er opphørt, jf. lotteriloven § 14c.

Forslag til § 16a femte ledd fjerde punktum:

Lovtekst:

Lotteritilsynet kan fastsette tvangsmulkt for å få gjennomført vedtak med midlertidig virkning jf. lotteriloven § 14c.

9. Gjennomføring av undersøkelses- og håndhevingsmyndighet

Det vises til BLDs høringsnotat punkt 9.

9.1 Rimelig grunn til mistanke

Det følger av ny forordning artikkel 10 nr. 2 at gjennomføringen og utøvelsen av undersøkelses- og håndhevingsmyndighetene i artikkel 9 skal skje i tråd med EU-retten og nasjonal rett. Etter gjeldende forordning skal undersøkelses- og håndhevingsmyndigheten bare utøves når det er «rimelig grunn til mistanke», jf. artikkel 4 nr. 6. BLD har i høringsnotatet under punkt 9.1.3 kommet til at kravet om rimelig grunn til mistanke om en overtredelse også gjelder etter ny forordning.

Departementet viser til BLDs høringsnotat punkt 9.1.3 hvor det vises til at det følger av forvaltningsrettslige prinsipper at myndighetsinngrep overfor private ikke kan iverksettes uten at det foreligger en berettiget mistanke om overtredelse.

BLD har ikke foreslått lovendringer. Kulturdepartementet legger dette til grunn.

9.2 Myndigheten kan utøves før, under og etter en overtredelse

Både gjeldende og ny forordning gir håndhevingsorganene mulighet til å benytte sin myndighet ved overtredelser som «skader eller kan skade» forbrukernes kollektive interesser, jf. artikkel 3 bokstav b. Etter ny forordning kan myndigheten også utøves dersom overtredelsen «har skadet» forbrukernes interesser, dvs. selv om overtredelsen har opphørt, se BLDs høringsnotat punkt 4.4.. Dette er nytt sammenlignet med gjeldende forordning.

Etter lotteriloven § 4 skal Lotteritilsynet føre kontroll med at bestemmelser som er gitt i eller i medhold av loven blir overholdt. Ved mistanke om overtredelse av pyramidebestemmelsen i lotteriloven § 16 har Lotteritilsynet adgang til å gjennomføre slik gransking og besiktigelse som den finner nødvendig jf. lotteriloven § 12 fjerde ledd. Kulturdepartementet legger til grunn at det ikke foreligger noen tidsmessig begrensning i lotterilovens håndhevingsbestemmelser. Lotteritilsynet kan etter gjeldende rett anvende sin myndighet før, under eller etter en overtredelse. Utvidelsen i den nye forordningen til forhold som er opphørt, innebærer derfor etter departementets vurdering ikke noe behov for lovendring.

9.3 Forholdsmessighetskrav

Kravet er behandlet i BLDs høringsnotat punkt 9.3. BLD viser til alminnelige forvaltningsrettslige og strafferettslige prinsipper som krever at all utøvelse av undersøkelses- og håndhevingsmyndighet skal stå i rimelig forhold til overtredelsen. Norsk rett er i overenstemmelse med gjeldende og ny forordning, og Kulturdepartementet foreslår ingen lovendring.

9.4 Myndigheten kan utøves av håndhevingsorganene eller andre organer

Dette punktet svarer til BLDs høringsnotat punkt 9.4.

Etter ny forordning artikkel 10 nr. 1 skal undersøkelses- og håndhevingsmyndigheten utøves enten:

- direkte av et håndhevingsorgan i henhold til egen myndighet, jf. bokstav a, eller
- med bistand fra andre håndhevingsorganer, eller andre offentlige myndigheter dersom det er hensiktsmessig, jf. bokstav b, eller
- gjennom instruks til utpekte organer dersom det er relevant, jf. bokstav c, eller
- ved å henvise saken til en domstol som har kompetanse til å treffe den nødvendige avgjørelse, eventuelt også ved overprøving dersom begjæringen om å treffe nødvendig avgjørelse ikke tas til følge, jf. bokstav d.

Det følger av både gjeldende og ny forordning at medlemsstatene selv velger om det er håndhevingsorganene eller domstolene som skal utøve undersøkelses- og håndhevingsmyndigheten, se BLDs høringsnotat punkt 9.4.3.

Lotteritilsynet har myndighet til å føre tilsyn med pyramidebestemmelsen i lotteriloven § 16 som forordningen gjelder for. I den grad Lotteritilsynet finner det hensiktsmessig vil det stå fritt til å be andre organer om bistand til å utrede grunnlaget for eventuelle beslutninger.

Kulturdepartementet er av den oppfatning at gjeldende system for håndheving av pyramidebestemmelsen er hensiktsmessig og effektivt.

Etter departementets vurdering vil det være mest effektivt om Lotteritilsynet gis vedtaksmyndigheten til å treffe midlertidige tiltak, se punkt 8.1.

Når det gjelder å i) fjerne innhold og begrense tilgangen til et nettsted, ii) pålegge en yter av en vertstjeneste å fjerne, stenge eller begrense tilgangen til et nettsted, iii) pålegge domenerregister eller domeneforhandler å slette et domenenavn og registrere det på seg selv, foreslår departementet at myndigheten til å pålegge dette legges til domstolen, etter begjæring fra Lotteritilsynet, se punkt 8.5.

9.5 Offentliggjøring av vedtak

Forordningens krav til offentliggjøring av vedtak er behandlet i BLDs høringsnotat pkt. 9.5. BLD redegjør for offentlighetslovens regler som gir generell adgang til å offentliggjøre håndhevingsorganenes vedtak og næringsdrivendes forpliktende tilsagn, jf. offentleglova §§ 3 og 10 tredje ledd.

Kulturdepartementet støtter BLDs vurdering av at offentlighetslovens bestemmelser er i tråd med kravene som er oppstilt i ny forordning, og at det ikke kreves noen lovendring på dette punkt.

10. Håndhevingsorganenes samarbeid ved grenseoverskridende overtreidelser

Det vises til BLDs høringsnotat punkt 10.

11. Økonomiske og administrative konsekvenser

BLD har drøftet økonomiske og administrative konsekvenser for håndhevingsorganene, herunder Lotteritilsynet, i sitt høringsnotat punkt 11.3.1.

Håndhevingsorganene får, med de reglene som foreslås, ytterlige myndighet til å undersøke brudd på og håndheve forbrukervernregler som omfattes av forordningen. Flere av håndhevingsorganene som oppnevnes etter ny forordning, er allerede oppnevnt etter gjeldende forordning. Dette gjelder blant annet Lotteritilsynet, som allerede håndhever regelverket som følger av ny forordning. Ansvarsområdet for Lotteritilsynet blir dermed ikke utvidet.

Det uttales i høringsnotatet fra BLD at håndhevingsorganene allerede i dag har mesteparten av myndigheten som de skal ha etter ny forordning. En ny myndighet som kan føre til administrative og økonomiske konsekvenser for håndhevingsorganene, er myndigheten til å fjerne digitalt innhold på nettsider, apper og andre nettbaserte grensesnitt og stenge tilgangen til det nettbaserte grensesnittet, m.m. Departementet foreslår at beslutning om pålegg om fjerning av digitalt innhold tas av domstolene, etter begjæring fra Lotteritilsynet. Dette vil innebære at tilsynet må sørge for å inneha den kompetanse som kreves for å utrede disse beslutningene på et forsvarlig grunnlag. Denne type vedtak vil imidlertid kun anvendes unntaksvis. På bakgrunn av dette legges det til grunn at eventuelle økonomiske konsekvenser for Lotteritilsynet knyttet til å fjerne digitalt innhold på nettstedet mv. vil kunne dekkes innenfor ordinære budsjettammer.

Forslaget om at domstolene skal få myndighet til å kreve fjerning av digitalt innhold kan få økonomiske og administrative konsekvenser også for domstolene. Det antas imidlertid at saker av denne typen vil komme opp for domstolene kun sporadisk, da håndhevingsorganene skal ha forsøkt andre tiltak før begjæring om å fjerne digitalt innhold vil være aktuelt. Konsekvensene for domstolene av de foreslåtte endringene i lotteriloven vurderes derfor å være minimale.

Krav om fjerning av digitalt innhold på nettsider, apper og andre nettbaserte grensesnitt og om å stenge tilgangen til det nettbaserte grensesnittet m.m., kan også føre til økte administrative og økonomiske kostnader for næringsdrivende. Hvor ressursmessig krevende et pålegg vil være for den enkelte næringsdrivende avhenger av hvilke tekniske tiltak som må iverksettes for å fjerne den ulovlige markedsføringen. Myndigheten til å fjerne digitalt innhold skal kun brukes der ingen andre effektive virkemidler er benyttet og uten at det har lyktes å oppnå at den næringsdrivende har stanset den ulovlige praksisen. Departementet legger også her til grunn at det svært sjeldent vil være aktuelt for Lotteritilsynet å begjære domstolsbehandling, men dersom en sak oppstår vil den potensielt kunne være ressurskrevende for den næringsdrivende.

BLD viser videre til at ny forordning legger opp til tettere samarbeid mellom håndhevingsorganene i EU/EØS-området. Dette stiller krav til håndhevingsorganenes effektivitet, noe som kan føre til økte kostnader. Etter BLDs vurdering vil de økte kostnadene for håndhevingsorganer som er oppnevnt etter gjeldende forordning være minimale.

12. Merknader til paragrafen

Til lotteriloven § 16

Fjerde ledd nytt annet punktum gir Lotteritilsynet adgang til å kreve skriftlig bekreftelse på at næringsdrivende skal tilby kompensasjon til berørte forbrukere. Selv om Lotteritilsynet kan motta slike forpliktelser fra overtrederen uten lovhjemmel, er denne bestemmelsen nødvendig for at Lotteritilsynet skal kunne sanksjonere brudd på slike forpliktelser slik forordningen krever. Fjerde ledd nytt tredje punktum gir Lotteritilsynet adgang til å kreve tvangsmulkt ved manglende overholdelse av skriftlig bekreftelse på at det ulovlige forhold skal opphøre.

Til lotteriloven § 16a

Første ledd gir Lotteritilsynet adgang til å ta beslag av dokumenter mv. ved gransking og besiktigelse når det er rimelig grunn til mistanke om overtredelse av pyramidebestemmelsen i lotteriloven § 16. Dette innebærer en utvidelse av hva som følger av gjeldende bestemmelse om ransaking og beslag i lotteriloven § 12 fjerde ledd som foreslås flyttet til ny § 16a første ledd. Opplysningene kan beslaglegges innenfor det nødvendige tidsrommet og i det omfanget det er nødvendig.

Andre ledd gir Lotteritilsynet adgang til å kreve opplysninger fra enhver, både private virksomheter, privatpersoner og offentlige myndigheter. Dette innebærer en utvidelse og presisering av at Lotteritilsynet i tilsynet med ulovlig pyramidevirksomhet også har myndighet til å innhente opplysninger fra tredjepartsselskap og andre offentlige myndigheter.

Tredje ledd klargjør forholdet mellom opplysningsplikten og taushetsplikten. Bestemmelsen gjør det klart at taushetsplikt som et utgangspunkt ikke skal være til hinder for å utlevere opplysninger til Lotteritilsynet. Bestemmelsen unntar imidlertid opplysninger m.m. som er omfattet av enkelte yrkesgruppers taushetsplikt eller andre særskilte forhold hvor det er pålagt taushetsplikt, jf. straffeprosessloven § 117 til § 120. Bestemmelsen tilsvarer markedsføringsloven § 34 tredje ledd og bør tolkes i lys av denne.

Fjerde ledd innebærer en presisering av Lotteritilsynets adgang til å kjøpe varer og tjenester som testkjøp, med skjult identitet. Med skjult identitet menes en annen identitet enn Lotteritilsynets. Det trenger ikke å være en falsk identitet. Fjerde ledd hjemler også at Lotteritilsynet kan kreve tilbake innbetalte beløp for testkjøpet. Hvor mye som kan kreves tilbake beror imidlertid på en forholdsmessighetsvurdering. Det skal blant annet legges vekt på om næringsdrivende kan selge varen videre, eventuelt om det må selges videre til redusert pris på grunn av Lotteritilsynets undersøkelse av varen.

Femte ledd gir Lotteritilsynet hjemmel til å fatte påbuds- eller forbudsvedtak med midlertidig virkning. Dette kan gjøres dersom det foreligger en risiko for alvorlig skade på forbrukernes kollektive interesser. Dette innebærer en høy terskel, ettersom skaden må anses som alvorlig. Adgangen til midlertidige tiltak må tolkes i lys av forordning (EU) 2017/2394 som er inkorporert ved markedsføringsloven § 47 første ledd. Det vises også til forvaltningsloven bestemmelser om saksbehandling ved hastesaker, jf. forvaltningsloven § 17, og alminnelige forvaltningsrettslige prinsipper om forholdsmessighet som ligger til grunn.

Etter femte ledd andre og tredje punktum skal et vedtak med midlertidig virkning ikke gjelde lenger enn hva som er nødvendig. Hva som er nødvendig beror på en avveining av behovet for å stanse en praksis, Lotteritilsynets saksbehandling, og hvilke ulemper dette kan medføre for den næringsdrivende. Det midlertidige vedtaket kan maksimalt vare i tre uker. Varigheten skal følge av vedtaket.

Etter femte ledd fjerde punktum kan Lotteritilsynet fastsette tvangsmulkt for å få gjennomført vedtak med midlertidig virkning.

Til lotteriloven § 16b

Første ledd gir domstolene myndighet til å kreve at digitalt innhold fjernes, at forbrukerne får se en advarsel på en nettside, app eller et annet nettbasert grensesnitt, eller at tilgangen til et nettbasert grensesnitt stenges, m.m. Lotteritilsynet gis myndighet til å begjære domstolene om å pålegge slike tiltak. Det kan kun gjøres dersom det ikke finnes andre effektive midler tilgjengelig for å stanse eller forby overtreddelsen. Lotteritilsynet skal altså ha prøvd andre måter å stanse overtreddelsen på, før denne bestemmelsen tas i bruk. En annen forutsetning for at Lotteritilsynet skal kunne fremsette en begjæring for domstolene, er at det foreligger en risiko for alvorlig skade på forbrukernes interesser. Terskelen for å bruke denne myndigheten er dermed høy, da skaden må være alvorlig. Bestemmelsen skal tolkes i lys av forordning (EU) 2017/2394 som er inkorporert i norsk rett ved markedsføringsloven § 47 første ledd.

Etter annet ledd skal et pålegg etter første ledd være forholdsmessig med hensyn til ytrings- og informasjonsfriheten. Det vises til Grl. § 100 og EMK artikkel 10.

Tredje ledd gir Lotteritilsynet adgang til å begjære et vedtak etter første ledd med midlertidig virkning. Det vises til merknaden til § 16a femte ledd om vedtak med midlertidig virkning.

Oslo byfogdembete er tvungent vernet for slike saker.

13. Forslag til lovendringer

I lov 24. februar 1995 nr. 11 om lotterier mv. (lotteriloven) gjøres følgende endringer:

§ 12 siste ledd oppheves.

§ 16 fjerde ledd skal lyde:

Lotteritilsynet kan kreve skriftlig bekreftelse fra overtrederer på at overtreddelse av første og andre ledd skal opphøre. *Lotteritilsynet kan også kreve skriftlig bekreftelse på at overtrederer skal tilby kompensasjon til berørte forbrukere. Lotteritilsynet kan fastsette tvangsmulkt ved manglende overholdelse av skriftlig bekreftelse på at det ulovlige forhold er opphørt, jf. lotteriloven § 14c.*

Ny § 16a skal lyde:

§ 16a Lotteritilsynets undersøkelses- og håndhevingsmyndighet etter lotteriloven § 16

Når det er rimelig grunn til mistanke om overtreddelse av § 16, har Lotteritilsynet adgang til å gjennomføre slik gransking og besiktigelse som den finner nødvendig, herunder kreve utlevert og beslaglegge dokumenter, data, gjenstander eller annet i et nødvendig tidsrom.

Enhver plikter å gi Lotteritilsynet de opplysninger som er nødvendige for at tilsynet skal kunne vurdere om en virksomhet er en ulovlig pyramideordning etter lotteriloven § 16.

Taushetsplikten som følger av lov, pålegg eller avtale, er ikke til hinder for opplysningsplikten, eller retten til å foreta gransking og besiktigelse, etter denne paragrafen. Dette gjelder likevel ikke opplysninger, dokumenter, gjenstander, vareprøver eller annet som

er omfattet av taushetsplikten som nevnt i straffeprosessloven §§ 117 til 120. Når det er rimelig grunn til mistanke om overtredelse av lotteriloven § 16, og særlige hensyn gjør det nødvendig, kan en tilbyder av tilgang til elektronisk kommunikasjonsnett eller -tjeneste pålegges å gi opplysninger om avtalebasert hemmelig telefonnummer eller andre abonnementsopplysninger, samt elektronisk kommunikasjonsadresse, selv om opplysningene er omfattet av straffeprosessloven § 118 første ledd. Lotteritilsynet kan kjøpe varer og tjenester med skjult identitet for å avdekke overtredelser av § 16, og for å fremskaffe bevis til bruk i Lotteritilsynets saksbehandling i disse sakene. Lotteritilsynet kan helt eller delvis kreve tilbake kjøpesummen eller kreve betalingskrav ettergitt, i den grad dette ikke fører til en uforholdsmessig ulempe for den næringsdrivende.

Når det er rimelig grunn til mistanke om overtredelse av lotteriloven § 16 kan Lotteritilsynet fatte vedtak med midlertidig virkning, dersom det foreligger en risiko for alvorlig skade på forbrukernes kollektive interesse. Tiltaket skal være proporsjonalt og ikke gå lenger enn det som er nødvendig for å nå målet om å stanse overtredelsen. Det skal følge av vedtaket hvor lenge det gjelder. Vedtaket kan maksimalt gjelde i tre uker, men likevel ikke lenger enn hva som er nødvendig. Lotteritilsynet kan fastsette tvangsmulkt for å få gjennomført vedtak med midlertidig virkning jf. lotteriloven § 14c.

Ny § 16b skal lyde:

§ 16b Fjerning av digitalt innhold mv. ved overtredelser av lotteriloven § 16

Dersom det ikke finnes andre effektive midler tilgjengelig for å stanse eller forby overtredelser av lotteriloven § 16, og det foreligger en risiko for alvorlig skade på forbrukernes interesser, kan domstolen etter begjæring fra Lotteritilsynet i grenseoverskridende saker pålegge:

- f) en yter av vertstjeneste eller en eier av et nettbasert grensesnitt om å fjerne innhold på grensesnittet,*
- g) en internettilbyder å begrense tilgangen til et nettbasert grensesnitt,*
- h) Norid å legge til rette for at Lotteritilsynet kan innta en tydelig advarsel som forbrukerne ser når de får tilgang til det nettbaserte grensesnittet,*
- i) en yter av en vertstjeneste å fjerne, deaktivere, eller begrense tilgangen til et nettbasert grensesnitt,*
- j) Norid eller en domeneforhandler å slette kvalifisert domenenavn, eller å omregistrere domenenavn til Lotteritilsynet.*

Et pålegg etter første ledd skal være forholdsmessig med hensyn til ytrings- og informasjonsfriheten.

Domstolen kan etter begjæring fra Lotteritilsynet gi pålegg etter første ledd med midlertidig virkning.

Begjæring fremsettes i prosesskriv til Oslo byfogdembete.

