



**Politidirektoratet**  
*pr. e-post*

NCIS Norway

Deres referanse:  
201803680

Vår referanse:  
201802481

Sted, dato  
Oslo, 24.09.2018

## **HØRINGSSVAR – FORBRUKERLOVGIVNING OG GJENNOMFØRING AV FORORDNING NR. 2017/2394 OM FORBRUKERVERNSAMARBEID**

Det vises til høringsbrev fra Barne- og likestillingsdepartementet av 28.06.2018 om håndheving av forbrukerlovgivning, herunder gjennomføring av forordning 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). Videre vises det til tilhørende e-post fra Politidirektoratet av 27.08.2018 hvor det bes om innspill til høringen innen 20.09.2018. Det beklages at denne fristen er noe oversittet.

### **Innledning**

Forordningen gjelder samarbeid mellom nasjonale håndhevingsmyndigheter med ansvar for håndheving av forbrukervernlovgivning. Den ble vedtatt 12. desember 2017 og trer i kraft 17. januar 2020, som også er fristen for å gjennomføre forordningen i EU-landene.

Forordningen inneholder bestemmelser om hvordan det skal samarbeides ved grenseoverskridende overtredelser av forbrukervernregler, ved såkalt «gjensidig bistand» og «samordnede undersøkelses- og håndhevingsordninger» m.m. Den nye forordningen inneholder mer detaljerte og forpliktende regler enn gjeldende forordning, og gir utvidet myndighet til å gjøre undersøkelser og til håndhevelse av regelverket. Forordningen har særlig fokus på å undersøke og stanse digitale overtredelser av forbrukervernregler, samt å sørge for at håndhevingen holder tritt med utviklingen. Håndhevingsorganene er tiltenkt hjemler for å kunne fjerne innhold på nettsider, apper osv., og eventuelt stenge tilgangen til disse.

Slik forordningen er utformet vil det være opp til hvert enkelt land å beslutte om den også skal ha tilsvarende nasjonal virkning. På samme måte som i gjeldende forordning dreier det seg om minimumsregler og medlemsstatene kan selv velge å gi de nasjonale håndhevingsorganene ytterligere myndighet til å undersøke brudd på og håndheve forbrukervernreglene nasjonalt. På grunn av at håndhevingsorganene minimum skal ha den undersøkelses- og håndhevingsmyndighet som er angitt i artikkel 9 nr. 3, 4, 6 og 7, som er nødvendig for anvendelsen av denne forordningen, jf. artikkel 9 nr. 1, så er det nasjonale handlingsrommet i

### **Kripos/**

gjennomføringen av forordningen begrenset. Imidlertid kan det, under forutsetning av at den faktiske myndighetsutøvelsen er effektiv, besluttes å ikke tildele alle former for myndighet til alle håndhevingsorganene. Dette følger av artikkel 9 nr. 2.

I høringsbrevet har departementet særlig bedt om innspill til forslagene om undersøkelses- og håndhevingsmyndighet, og om myndigheten til å fjerne digitalt innhold og stenge tilgangen til nettsider mv.

### **Myndighet til sanksjoner**

Artikkel 9 nr. 4 bokstav a er, som det fremkommer i høringsnotatet, vagt formulert og bestemmelsen må utfylles nasjonalt for å sikre håndhevingsorganenes myndighet til å vedta midlertidige tiltak for å unngå risikoen for alvorlig skade på forbrukernes kollektive interesser. Vi vil videre vise til artikkel 9 nr. 4 bokstav h om at håndhevingsorganene skal ha myndighet til å ilegge sanksjoner. Sanksjonene kan etter bestemmelsen for eksempel bestå av bøter eller tvangsmulkt, men bestemmelsen regulerer ikke hvor stor eller liten en eventuell bot skal være.

Slik Kripos ser det likner i stor grad flere av hjemlene for undersøkelser og håndheving av både permanente og midlertidige tiltak på strafferettslige tvangsmidler og sanksjoner, uten at strafferettslige rettsikkerhetsgarantier er omtalt. Når bruken av sanksjoner og makt nærmer seg strafferettslige prosedyrer, handlinger og reaksjoner, bør det også stilles krav til rettsikkerhet og kontroll med maktutøvelsen.

### **Sporvalg – forvaltningsrettslig eller strafferettslig**

Forordningen berører i utgangspunktet ikke medlemsstatenes håndtering av strafferettslige spørsmål, jf. artikkel 2 nr. 3. Kripos mener likevel at det kan være behov for å avklare når de ulike reaksjonene i forordningen skal benyttes, særlig i hvilke tilfeller det strafferettslige sporet skal benyttes. Som eksempel kan det vises til markedsføringsloven kapittel 9 som har regler om straff og sivilrettslige sanksjoner. Lovens § 49 regulerer påtalemyndighetens adgang til å kreve dom for tiltak for å sikre at lovstridige handlinger opphører og for å hindre at de gjentas. Det fremstår som uklart når det er prosedyrene etter forordningen som skal benyttes, og når det er det strafferettslige sporet som skal benyttes. Det antas at både forbrukermyndighetene og påtalemyndigheten vil kunne ha stor nytte av slike avklaringer, f.eks. når det gjelder innstilling og avgjørelse i saker knyttet til de regelverk som forordningen omfatter.

### **Mistankegrunnlag**

I høringsnotatet kap. 9.1., som bl.a. omhandler forskjellen mellom gjeldende og ny forordning når det gjelder vilkår for undersøkelses- og håndhevingsmyndighet, er det vist til at etter gjeldende forordning kan disse myndighetene utøves når det foreligger «rimelig grunn til mistanke» om en overtredelse, jf. artikkel 4 nr. 6. Den nye forordning har ikke noe tilsvarende uttrykt krav til mistankegrunnlag. Departementet har lagt til grunn at artikkel 10 nr. 2 i ny forordning ivaretar dette vilkåret ved at den anses som en bestemmelse om prosessuell garanti som skal sikre et minimum av mistanke om lovovertrødelse før myndighetene iverksetter tiltak. Selv om artikkel 10 nr. 2 viser til generelle forvaltnings- og strafferettslige prinsipper, så er ikke Kripos ubetinget enig i at dette tilfredsstillende klarhetskravet etter legalitetsprinsippet og anser at det er behov for at dette spørsmålet avklares. Videre må mistankegrunnlaget det skal bygges på fremkomme tydelig. Departementets oppfatning synes å være at det er en forutsetning at det må foreligge "rimelig grunn til mistanke" før myndighet skal kunne utøves. Slik Kripos ser det er ikke dette tilstrekkelig klart og bør derfor presiseres.

I pkt. 9.1.4 i høringsnotatet fremgår det at ved gjennomføringen av gjeldende forordning ble forordningens vilkår om at det må foreligge "rimelig grunn" til mistanke ansett for å være i tråd med norsk rett. Videre fastslås det at denne vurderingen også gjør seg gjeldende ved ny forordning, og at myndighetsinngrep ikke skal iverksettes uten at det foreligger en "berettiget mistanke om en overtredelse". Ut over at det henvises til Grunnloven § 113 fremstår det uklart hva "berettiget mistanke" betyr sammenliknet med det begrepet som ellers benyttes: "rimelig grunn". En naturlig forståelse av begrepene er at begrepet "berettiget mistanke" er en mer kvalifisert form for mistanke en "rimelig grunn", og forutsetter en større grad av sannsynlighet. Hvorvidt dette er tilsiktet synes uklart. Dette bør avklares slik at det ikke kan oppstå tvil rundt dette, og terminologien bør eventuelt være gjennomgående enhetlig dersom det ikke er ment å skille mellom disse begrepene.

Til sammenligning så er det innledende etterforskningsstadiet for politiet regulert i straffeprosessloven (strpl.) kap. 18, hvor det fremgår at etterforskning kan foretas når det er "rimelig grunn" til å undersøke om det foreligger straffbart forhold (strpl. § 224). I dette ligger det bl.a. at ikke alle saker skal etterforskes, men at det må bero på et skjønn; dvs. om det er en viss sannsynlighet for at et straffbart forhold foreligger. Videre ligger det en alminnelig strafferettslig reservasjon i at etterforskning må være forholdsmessig, og er bl.a. basert på alvorlighetsgrad, sannsynlighet for oppklaring og tilgjengelige ressurser. Det som er presentert mht. mistankegrunnlaget i forordningen likner i stor grad på dette. Imidlertid er det slik at politiet og påtalemyndigheten ikke kan bruke tvangsmidler med mindre det foreligger "skjellig grunn til mistanke" altså at det er sannsynlighetsovervekt for skyld, dvs. mer enn 50 prosent sannsynlighet. Noen slik opptrapping av sannsynlighetsgraden fra mistanke er etablert til bruk av "tvangsmidler" finnes ikke i forordningen, eller i de norske gjennomføringsreglene. Dette fremstår som uheldig.

### **Fjerning av digitalt innhold m.m.**

Hva gjelder de mulige tekniske tiltakene mht. fjerning av digitalt innhold mv. vil ikke Kripos gå inn på dette, annet enn kort å påpeke at effektiv fjerning trolig vil by på en rekke praktiske og tekniske utfordringer. Videre vil den løsningen som eventuelt kan anvendes i dag fort kunne bli avløst eller overflødiggjort av ny teknologi i morgen. Det medfører at det er en fordel å utforme teknologinøytrale hjemler.

Kripos vil understreke at det er nødvendig å sikre grunnleggende rettigheter, herunder at ytringsfriheten blir ivaretatt på en tilstrekkelig god måte. Det er derfor vår klare oppfatning at rettssikkerhetshensyn tilsier at det er domstolene som bør forvalte den avgjørende myndigheten til å fjerne digitalt innhold. Det klare utgangspunktet i alle rettsstater er at staten har enerett til å utøve politimyndighet, og i Norge er det bare politiet som har fullmakt til å gjennomføre myndighetsbeslutninger ved bruk av makt. Denne forordningen endrer ikke på dette. Det betyr at selv om "håndhevingsorganene" får myndighet til å pålegge fjerning av digitalt innhold, stenge tilgang eller fjerne digitalt innhold på nett, så vil de ikke ha myndighet til fysisk å få gjennomført en pålagt handling som f.eks. en motstridig teletilbyder nekter å etterkomme. Det medfører at selv om f.eks. Forbrukertilsynet har et gyldig vedtak eller en dom for "stengning" så vil ikke tilsynet selv kunne bruke makt for å tvangsgjennomføre vedtaket/dommen. Selv om maktbruk trolig vil være aktuelt svært sjeldent, og teletilbyderne mv. normalt vil følge de pålegg de blir gitt, så bør disse problemstillingene og politiets maktmonopol etter Kripos' syn presiseres.

Håndhevingsorganenes myndighet til å fjerne digitalt innhold eller stenge tilgangen til nettsider, apper, m.m. er regulert i artikkel 9 nr. 4 bokstav g. Bestemmelsen er ny og det finnes ingen tilsvarende myndighet i gjeldende forordning.

Det er ønske om at digitale overtredelser skal kunne stanses raskt og effektivt, særlig dersom næringsdrivende som selger varer eller tjenester skjuler sin identitet, eller flytter innenfor unionen eller til en tredjestat for å unngå håndheving. Kripos ser behovet for at det i situasjoner med risiko for alvorlig skade på forbrukernes kollektive interesser, bør kunne vedtas midlertidige tiltak som verner forbrukerne, men at de norske reglene i størst mulig grad må utvikles i tråd med tilsvarende regler og prosesser for myndighetsbruk. For Kripos er det sentrale spørsmålet hvorvidt det er forbrukermyndigheten eller domstolene som skal ha denne myndigheten. Vårt synspunkt på dette fremgår nedenfor.

### **Hvem bør ha myndighet til å beslutte fjerning mv.?**

Etter Kripos' oppfatning må rettssikkerhetshensyn veie tungt i spørsmålet om hvem som skal ha myndighet til å beslutte fjerning mv.; håndhevingsorganene eller domstolene? I høringsnotatet er det et sentralt spørsmål om håndhevingsorganene skal gis myndighet til håndheving etter artikkel 9 nr. 4 bokstav g, eller om det er tungtveiende hensyn som taler for en domstolsbehandling. Det er i forordningen overlatt til medlemsstatene selv å avgjøre om denne myndigheten skal utøves av de nasjonale håndhevingsorganene direkte, eller om den skal avgjøres av domstolene, jf. artikkel 10 nr. 1. Kripos ser behovet for at det forvaltningsorganet som skal ha myndighet til å initiere eller beslutte slike inngripende tiltak må kunne sikre kvaliteten i sitt arbeid. Dette bør gjøres ved at de har tilstrekkelig kompetanse og ressurser, samt en god organisering av virksomheten. Imidlertid, og helt uavhengig av hvor god kompetansen i håndhevingsorganene blir, så støtter ikke Kripos en løsning som innebærer at håndhevingsorganene selv tar avgjørelser om fjerning. Rettssikkerhetshensyn tilsier at denne kompetansen bør ligge hos domstolene. Saker om blokkering av nettilgang o.l. kan til dels være kontroversielle og reiser vanskelige og prinsipielle spørsmål, noe som også har fremkommet i de sakene som til nå har vært prøvd i domstolene. Kripos antar at håndhevingsorganene på sikt vil bli faglig styrket ved å måtte presentere sakene for en domstol, og vil da gjennom rettspraksis (både nasjonalt og fra Europa forøvrig) kunne utvikle gode standarder for når slike svært inngripende tiltak kan benyttes.

Selv om avveiningen mellom effektivitet og rettssikkerhet kan være ulik innen de forskjellige rettsområdene som håndhevingsorganene arbeider på, taler sterke grunner for å velge én felles løsning. Kripos anser det som uheldig dersom det blir innført flere ulike løsninger ved implementeringen av én og samme forordning.

Ettersom Forbrukertilsynet fører tilsyn med størsteparten av regelverket som ny forordning omfatter kan det være naturlig å gi Forbrukertilsynet myndighet til å begjære alle saker for domstolene, også på vegne av de øvrige håndhevingsorganene som omfattes av ny forordning. Imidlertid vil Kripos, på grunn av manglende kunnskap om hvilken kompetanse de ulike organene besitter, ikke kommentere dette nærmere, annet enn å påpeke behovet for god og effektiv behandling av slike saker.

### **Håndhevingsmyndighet - midlertidige tiltak**

Det følger av forordningen artikkel 9 nr. 4 bokstav a at håndhevingsorganene skal ha myndighet til å vedta midlertidige tiltak for å unngå risiko for alvorlig skade på den kollektive forbrukerinteressen. Begrunnelsen for dette er at de raskt og effektivt bør kunne stanse overtredelser når f.eks. en næringsdrivende skjuler sin identitet, eller flytter rundt. All den tid departementets forslag blir opprettholdt mht. at dette kan løses ved at det rettes en begjæring om midlertidige forføyninger til domstolene, har ikke Kripos noen innvendinger mot forslaget.

### **Gjennomføring av pålegg**

Det følger av artikkel 9 nr. 4 bokstav g at en avgjørelse om fjerning av digitalt innhold m.m. må rettes til tredjeparter eller en annen offentlig myndighet, og betyr at det er tredjepartene som skal gjennomføre påleggene fra domstolene. Selv om at det følger delvis av forordningen hvilke tredjeparter dette gjelder for etter artikkel 9 nr. 4 bokstav g romertall ii og iii, så sier forordningen ingenting om hvilke tredjeparter eller offentlig myndigheter som skal gjennomføre tiltak etter romertall i. Dette bør avklares nærmere.

### **Sensur av ytringer**

Som det fremgår over anser Kripos det som helt nødvendig at grunnleggende rettigheter, herunder ytringsfriheten, blir ivaretatt på en god måte. Ytringsfriheten har et sterkt vern, men det er samtidig klart at det også er en rekke hensyn som gjør at enkelte inngrep er nødvendig og kan rettferdiggjøres med hjemmel i både Grunnloven og menneskerettighetene. For eksempel begrenses tilgangen til enkelte nettsider for å bekjempe spredning og deling av overgrepsmateriale mot barn. Kripos har i samarbeid med flere teletilbydere utviklet et filter som bl.a. blokkerer nettsider som viser overgrepsmateriale. Kripos vil i tilknytning til dette bemerke at det ikke finnes noen tilstrekkelig effektive metoder ("instrumenter") for å fjerne innhold basert på at det er overgrepsmateriale, som etter loven er ulovlig. Det etablerte filteret er basert på frivillig deltakelse fra teletilbyderne, og tvangsmessig fjerning gjennomføres svært sjelden ved bruk av makt fra politiet. Selv om det rettslige grunnlaget for å pålegge fjerning foreligger er det svært utfordrende å få effektivt et eventuelt pålegg om fjerning. Avslutningsvis vil vi i denne sammenheng nevne at det i høringsnotatet benyttes begrepet "barnepornografi". Dette er en foreldet begrepsbruk. Overgrepssbilder er ikke pornografi. Betegnelser som overgrepssbilder, dokumenterte seksuelle overgrep eller overgrepsmateriale illustrerer bedre at det dreier seg om straffbare handlinger.

### **Myndighet til å gjennomføre testkjøp med skjult identitet**

Vi noterer oss at det fastslås i høringsnotatet (pkt. 7.3) at Forbrukertilsynet har en ulovhjemlet myndighet til å gjennomføre testkjøp med skjult identitet, og at ny forordning ikke krever noen lovendring. Det foreslås likevel inntatt en bestemmelse i markedsføringsloven om at tilsynet har denne myndigheten. Kripos støtter forslaget, da det vil bidra til klarhet og tydeliggjøring. Det fremgår av den foreslåtte nye bestemmelsen (markedsføringsloven § 34 nytt fjerde ledd) at testkjøp kan foretas med "*skjult*" identitet. I høringsnotatet under pkt. 7.3.3.2 står imidlertid følgende: "*Med skjult identitet menes en annen identitet enn tilsynets. Det trenger likevel ikke å være en falsk identitet*". Kripos vil påpeke at bruk av falsk identitet reiser en rekke spørsmål av så vel rettslig som praktisk karakter.

Med hilsen

**Ketil Haukaas**

Saksbehandler:  
Knut Jostein Sætнан  
*Politiadvokat*

Kopi: Det nasjonale statsadvokatembetet