

Sak nr.: 2020000422

Dato: 03.06.2020

Klager: M. Sørensen AS, Billingstadsletta 19 B, 1396 Billingstad
Prosessfullmektig: Advokat Johannes Andersen,
Advokatfirmaet Økland & Co DA, Postboks 63, 2001 Lillestrøm

Innklaget: Helsedirektoratet, Postboks 220, Skøyen, 0213 Oslo

Markedsrådets sammensetning:

1. Sørenskriver Liv Synnøve Taraldsrud
2. Lagdommer Henriette Nazarian
3. Nemndsleder Selma Ilyas

1. SAKENS BAKGRUNN

Saken gjelder M. Sørensen AS' (heretter «M. Sørensen») klage på Helsedirektoratets vedtak 17. desember 2019. I vedtaket ble M. Sørensen pålagt retting og ilagt tvangsmulkt for brudd på reklameforbudet etter tobakksskadeloven § 22 og forbudet mot salg av produkter som skjuler eller tilslører helseadvarsler etter tobakksskadeloven § 31.

Bakgrunnen for vedtaket var Helsedirektoratets tilsyn med aktører som selger tobakksvarer via internett med fokus på forbudet mot tobakksreklame som fremgår av tobakksskadeloven § 22 og reklameforskriften § 5.

Utgangspunktet er at alle former for reklame for tobakksvarer er forbudt, jf. tobakksskadeloven § 22 og reklameforskriften § 5. Reklameforbudet gjelder også tobakksutstyr, tobakksimitasjoner og tobakkssurrogater. Reklame er definert som massekommunikasjon i markedsføringsøyemed, herunder avbildninger av tobakksvarer, tobakksutstyr, tobakksimitasjoner og tobakkssurrogater, avbildninger av varemerker (logo, symbol, navn, e.l.), plakater, skilt og lignende innretninger, mv. jf. reklameforskriften § 4. Reklameforbudet er videre medienøytralt, og vil derfor ramme tobakksreklame i alle typer medier (aviser, radio, TV, internett mv.).

Ved tilsynet med M. Sørensens nettside, msorensen.no, og videre virksomhetens kontoer på Facebook og Instagram, mente Helsedirektoratet at store deler av innholdet var i strid med reklameforbudet. Dette ved at både nettsiden og kontoene i sosiale medier inneholdt bilder av tobakksvarer og tobakksutstyr.

Videre er det etter tobakksskadeloven § 31 forbudt å føre inn i Norge eller selge etuier-, esker, omslag, innpakninger og ethvert annet produkt som har til hensikt helt eller delvis å skjule eller tilsløre helseadvarsler. Ved tilsynet ble det avdekket at M. Sørensen selger ulike typer snusbokser, tobakkspunger og sigarettetuier. Noen av produktene er utformet slik at tobakksproduktet i sin helhet (med emballasje) kan puttes i beholderen, mens andre er utformet slik at man tar ut innholdet (for eksempel snusposer og sigaretter) og legger det i beholderen. Helsedirektoratet anså salg av disse produktene for å være i strid med forbudet i tobakksskadeloven § 31.

Helsedirektoratet sendte forhåndsvarsel ved brev av 25. juni 2019, som ble kommentert av M. Sørensen i e-post av 8. august 2019 og 22. august 2019. M. Sørensen gjorde gjeldende at Helsedirektoratets regelforståelse var uriktig og ville derfor ikke fjerne bildene eller avslutte salg av snusbokser, tobakkspunker eller sigarettetuier.

Helsedirektoratet fattet deretter vedtak den 17. desember 2019 med slik ordlyd:

1. M. Sørensen AS plikter senest 20. januar 2020 å fjerne alle produktbilder av tobakksvarer og tobakksutstyr på nettsiden msorensen.no, Facebook og Instagram
2. M. Sørensen AS plikter senest 20. januar 2020 å avslutte salget av produkter som har til hensikt å skjule helseadvarsler, herunder snusbokser, sigarettetuier og tobakkspunger

3. Det fastsettes etter dette en tvangsmulkt i form av en dagmulkt pålydende kr. 60 000 - sekstitusen - som begynner å løpe fra det tidspunktet fristen for retting utløper. Dagmulkten løper inntil forholdet er rettet.

Fristen for retting ble ved e-post 18. desember 2019 utsatt til 31. januar 2020. M. Sørensen påklaget vedtaket den 13. januar 2020 og anmodet samtidig om utsatt iverksettelse. Anmodningen om utsatt iverksettelse ble avslått av Helsedirektoratet. M. Sørensen har senere rettet seg etter vedtaket.

Klagen ble oversendt til Markedsrådet ved ekspedisjon 2. april 2020, og partene ble deretter gitt frist for eventuelle ytterligere bemerkninger i saken. Helsedirektoratet har påpekt at unntaket i reklameforskriften § 8 nr. 8 som M. Sørensen har påberopt seg som grunnlag for at innholdet på nettsiden er lovlige, er opphevet. Ut over dette har ingen av partene inngitt ytterligere kommentarer.

Saken ble behandlet skriftlig. Markedsrådets medlemmer avholdt telefonmøte 28. mai 2020.

2. M. SØRENSENS AS ANFØRSLER

Reklameforbudet

M. Sørensen gjør gjeldende at det ikke er opptrådt i strid med reklameforbudet i tobakksskadeloven § 22. Bedriften har ikke bestridt at det er bilder på nettsidene som i utgangspunktet ville vært rammet av det generelle reklameforbudet dersom ikke noen av unntakene kommer til anvendelse. M. Sørensen har vist til at bildene av tobakksprodukter ikke er lastet ned på egne servere. Det er kun benyttet pekere til utenlandske nettsider. Bestemmelsen i reklameforskriften § 8 nr. 8 som gjør unntak for «opphenting av reklame for tobakksvarer fra internasjonale databaser og nett når reklamen ikke kopieres over til database, diskett, papir eller harddisk for videre distribusjon i eller via Norge», må da komme til anvendelse.

M. Sørensen har videre vist til Justisdepartementets lovavdelings uttalelse fra 2008 hvor unntaksbestemmelsen er berørt, samt Helse- og omsorgsdepartementets høringsnotat 27. juni 2017 hvor unntaket i reklameforskriften § 8 nr. 8 foreslås opphevet.

I høringsnotatet pkt. 4.2 uttales:

I reklameforskriften § 8 første ledd nr. 8 fremgår at det kan gjøres unntak ved «opphenting av reklame for tobakksvarer fra internasjonale databaser og nett, når reklamen ikke kopieres over til database, diskett, papir eller harddisk for videre distribusjon i eller via Norge».

...

Justisdepartementets lovavdeling har i en uttalelse fra 2008 lagt til grunn at unntaket innebærer at en midlertidig nedlastning av tobakksreklame fra hjemmesider på utenlandske servere ikke vil rammes av reklameforbudet. De uttaler imidlertid at det ikke finnes grunnlag for å tolke bestemmelsen dit hen at den legitimerer utleggelse av tobakksreklame rettet mot det norske markedet på utenlandske servere.

Direktoratet viser til at denne unntaksbestemmelsen ble tatt inn i reklameforskriften i 1995. Den teknologiske utviklingen har endret seg betraktelig siden den tid, og det vil være svært enkelt å omgå reklameforbudet dersom enhver norsk aktør skal kunne

laste ned bilder fra utenlandske servere for å reklamere for tobakksvarer på sine hjemmesider.

Til dette bemerker M. Sørensen at spørsmålet i denne saken ikke gjelder en norsk aktørs utleggelse av reklame på en utenlandsk database, men hvorvidt M. Sørensen ved å legge pekere til en utenlandsk server, har handlet innenfor unntaksbestemmelsen. Det er det første spørsmålet Lovavdelingen mener faller utenfor unntaksbestemmelsen, ikke det siste.

Når det gjelder reklame som opphentes, men ikke kopieres over til database, er bestemmelsen helt klar på at det foreligger unntak fra tobakkskadeloven § 22. Direktoratets juridiske argument for at teksten skal ses bort fra, synes å være at bestemmelsen i dag har blitt for lett å omgå og at unntaket derfor får en mer omfattende virkning enn det som var tenkt. Det er imidlertid ingen forbehold eller unntak i forskriftsteksten og kreves da klare og tunge rettskildemessige argumenter dersom en så klar ordlyd skal fravikes. I tillegg påpekes at muligheten for opphenting ikke var ny da unntaksbestemmelsen ble innført, heller ikke muligheten for å bruke pekere.

Dersom bestemmelsen ikke lengre bør gjelde, må regelendringen skje ved formell opphevelse eller endring. Så lenge en slik oppheving er foreslått, men ikke vedtatt, kan ikke direktoratet operere som om bestemmelsen har falt bort.

At departementet dessuten uttaler at det er «uklart hvilke tilfeller unntaket er ment å omfatte i dagens situasjon», tilsier at direktoratet bør være tilbakeholdne med å praktisere bastante synspunkter om hvor langt forbudet rekker ut fra en udokumentert oppfatning om at regelen har et annet innhold enn det som var tenkt ved vedtakelsen.

Forbud mot produkter som skjuler helseadvarsler

M. Sørensen bestrider også at deres snusbokser, tobakkspunger og sigarettetuier rammes av forbudet i tobakkskadeloven § 31 mot produkter som skjuler helseadvarsler.

Det er enighet om at bestemmelsen rammer produkter som «har til hensikt» å skjule helseadvarslene uavhengig av om advarselen rent faktisk blir skjult eller ikke. Også produkter som ikke skjuler reklamen, kan derfor rammes. Men for slike produkter må det kreves klare indikasjoner på at formålet er å skjule helseadvarsler.

Hensikten/formålet med samtlige av produktene er enten estetisk (ved at produktet er pent) eller å bidra til forbedret oppbevaring av tobakken etter åpning. Disse produktene kan også benyttes for å frakte tobakken i mer hensiktsmessig format. Produkttypene har vært i omsetning med disse formål lenge før de obligatoriske helseadvarslene ble innført, og det kan da vanskelig hevdes å være produkter som «har til hensikt» å skjule helseadvarsler. Det ligger en presisering i lovteksten i at det kun er i de tilfeller hvor produktet har «til hensikt» å skjule reklamen at forbudet gjelder.

Når det gjelder eksempelet i forarbeidene, har Helsedirektoratet foretatt en grunnløs antitese når det hevdes at formuleringen «for eksempel» indikerer at forbudet gjelder alle produkter hvor et etui mv. tres uten på originalemballasjen. I tillegg kan dette omfatte en rekke andre produkter hvor resultatet i praksis er at advarselen ikke fremkommer ved senere bruk av tobakken. Eksempelet kan ikke tas til inntekt for mer enn det som faktisk står

i forarbeidene. Slike etuier mv. er eksempler på tilfeller hvor forbudet typisk kan komme til å ramme produktet, gitt at produktet har til hensikt å skjule advarselen.

En rekke av produktene på M. Sørensens hjemmesider er dessuten ikke produkter som dekker til originalemballasjen, men produkter hvor kjøperen selv tar tobakksprodukter ut av originalemballasjen og inni etuiet/pungen. Formålet med disse er ikke å tildekke reklamen, men typisk å ha en pen beholder, bevare fuktighet, mulighet til å endre fasong eller bære med seg i et mer hendig kvantum enn originalemballasjen.

Direktoratets syn innebærer at alle produkter som selges fra spesialforretninger, rammes så lenge de rent faktisk har som virkning at advarselen ikke blir vist frem ved bruk, uavhengig av hva som faktisk er hensikten med produktet. En slik regelforståelse er etter M. Sørensens syn i strid med lovens ordlyd.

Det har videre formodningen mot seg at en forbruker ville brukt tid, energi og penger på å legge f.eks. snus og tobakk fra originalemballasjen og over i en annen form for beholder i den hensikt å hindre at andre (eller han selv) får se advarselen på originalemballasjen. Også dette tilsier at formålet med produktene ikke handler om advarslene.

Det som typisk vil rammes, vil etter M. Sørensens syn, være produkter der hovedpoenget/hensikten er å skjule advarselen. F.eks. klistremerker eller plastetuier som bevisst er utformet for å dekke til kun reklamen.

I den grad lovgiver mente å innføre en bestemmelse som innebærer et forbud mot produkter som har som virkning at advarselen blir direkte eller indirekte skjult, må det kreves at bestemmelsen endres idet både ordlyd og forarbeider er klare på at forbudet kun gjelder produkter som har til hensikt å skjule advarselen.

3. HELSEDIREKTORATETS ANFØRSLER

Reklameforbudet

Utgangspunktet er at alle former for reklame for tobakksvarer forbudt, jf. tobakkskadeloven § 22 og reklameforskriften § 5. Reklameforbudet gjelder også tobakksutstyr, tobakksimitasjoner og tobakksurrogater. Reklameforbudet er medienøytralt og omfatter derfor også nettsider og sosiale medier. Det vises til Ot.prp. nr. 18 (2008-2009) hvor forslaget om oppstillingsforbud er behandlet, og internetthandel er særskilt omtalt. Det fremgår klart at avbildning av tobakksmerker (logo, symboler, navn etc.) på nettsider er i strid med reklameforbudet dersom det skjer i markedsføringsøyemed, jf. side 15. Videre fremgår det samme sted at "det foreslåtte forbudet mot synlig oppstilling av tobakksvarer og røykeutstyr på utsalgssteder innebærer ingen endring i rettstilstanden når det gjelder forbudet mot reklame for tobakksvarer på internett."

Helsedirektoratet fastholder at unntaket i reklameforskriften § 8 nr. 8 ikke kommer til anvendelse i de tilfellene hvor norske aktører selger tobakksvarer på nett rettet direkte mot norske forbrukere. Unntaksbestemmelsen er ment anvendt ved midlertidig nedlastning. Dette følger av bestemmelsens ordlyd hvor det fremgår at unntaket kun kommer til anvendelse når reklamen "ikke kopieres" for "videre distribusjon" i eller via Norge. Det vises

også til at Lovavdelingen i sin uttalelse fra 2008 har lagt til grunn at unntaket er ment å omfatte kun midlertidig nedlastning. Slik M. Sørensen har innrettet seg, ligger reklamen permanent på bedriftens nettside som er rettet mot norske forbrukere. For forbrukerne er det ikke synlig at det er benyttet en peker til en annen nettside, med mindre de klikker på bildet og på den måten får opp bildeadressen.

Helsedirektoratet bemerker også at reklameforbudet er strengt og at unntakene som er nevnt i reklameforskriften § 8, er svært snevre. Dersom unntaket i forskriften skulle komme til anvendelse i tilfeller som det foreliggende, ville dette føre til en uthuling av tobakksskadelovens reklameforbud ved at forbudet hadde vært svært enkelt å omgå for nettaktører.

Lovavdelingens uttalelse dreier seg om rekkevidden til reklameforbudet og at reklameforbudet er gjeldende selv om en virksomhet er basert i utlandet, dersom reklamen er rettet direkte mot norske forbrukere. Selv om det i uttalelsen er vist til utleggelse av reklame på en utenlandsk server, vil uttalelsen også være relevant i dette tilfellet da det dreier seg om reklame rettet mot norske forbrukere og hvor det er benyttet pekere til utenlandsk server.

Helsedirektoratet er enig i at unntaket i forskriftsbestemmelsen formelt må oppheves for at det ikke lenger skal være gjeldende. Det fremgår imidlertid av forslaget i høringsnotatet at det ikke er grunnlag for å ha et slikt unntak i regelverket, blant annet på grunn av usikkerhet knyttet til hvilke tilfeller som unntaket faktisk omfatter i dag, sett hen til den teknologiske utviklingen vi har hatt de senere årene. En slik usikkerhet knyttet til bruken av unntaket mener direktoratet ikke kan tas til inntekt for at unntaket skal komme til anvendelse ved bruk av pekere for permanent plassering av reklame på nettside rettet mot norske forbrukere.

Forbud mot produkter som skjuler helseadvarsler

Helsedirektoratet fastholder at snusboksene, tobakkspungene og sigarettetuene som M. Sørensen selger, omfattes av forbudet mot produkter som skjuler helseadvarsler.

Forbudet vil gjelde ethvert produkt som har til hensikt helt eller delvis å skjule helseadvarslene. Det er ikke avgjørende om selve tobakksinnpakningen faktisk blir skjult. Også i de tilfeller hvor man kan ta ut innholdet av originalemballasjen og legge dette i et annet etui, er bestemmelsens formål; å hindre at helseadvarslene på selve snusboksen blir skjult, oppfylt.

I forarbeidene til bestemmelsen, Prop. 55 L (2012 – 2013) fremgår det på s. 85 at disse produktene typisk vil være etuier, esker mv. i ulike materialer som for eksempel tres utenpå slik at sigarettpakken/snusboksen/rulletobakken faktisk skjules, men at det også kan gjelde produkter hvor innholdet flyttes fra snusboksen/sigarettpakken/rulletobakken og over i aktuelt produkt.

Bestemmelsen i tobakksskadeloven § 31 ble vedtatt som følge av at Norge innførte kombinasjonsadvarsler på tobakksvare ved gjennomføringen av direktiv 2001/37/EF. I kommisjonsbeslutning av 5. september 2003 fremgikk det i artikkel 5 nr. 2 (norsk oversettelse): «Dersom medlemsstatene beslutter å kreve bruk av kombinerte advarsler på

tobakspakker, skal de vedta de nødvendige regler for å hindre at det brukes noen form for innpakning, pose, futteral, eske eller annen innretning som helt eller delvis skjuler eller forstyrrer de kombinerte advarslene eller noen av deres elementer." Det fremgår altså av beslutningen at Norge skal vedta nødvendige regler for hindre at det brukes "noen form" for slik innpakning, og dette trekker derfor også i retning av at alle slike produkter vil være omfattet av forbudet.

Det bemerkes at når M. Sørensen anfører at hensikten med produktene er dels estetisk, vil dette innebære at produktene nettopp har til hensikt å skjule helseadvarslene på den originale innpakningen, spesielt for innpakning som også har helseadvarslere i form av bilder. Det vises i den forbindelse til at bakgrunnen for forbudet er å sikre at helseadvarslene ikke mister sin effekt (se Prop. 55 L (2012-2013) s. 104). Av samme grunn kan anførselen om at forbrukere ikke ville brukt penger, tid og energi på slike produkter for å skjule helseadvarslere, ikke føre frem. Dersom man kjøper et produkt for å ha en penere innpakning rundt tobakksvaren, vil et underliggende formål være å skjule helseadvarslene.

Direktoratet er av den oppfatning at det vesentlige for vurderingen er om produktet faktisk skjuler helseadvarselen på tobakksvarer. Hvorvidt dette var den opprinnelige hensikten med produktet, er dermed underordnet.

Når det gjelder anførselen om at forbudet kun gjelder produkter som kan tres eller plasseres utenpå originalpakningen, bemerkes at selve lovteksten ikke gir en slik begrensning. I lovteksten omtales både etuier og omslag som eksempler på produkter som er omfattet av forbudet. Med omslag må forstås noe som tres utenpå original innpakning. Etuier benyttet for sigaretter er derimot vanligvis flate, slik at en sigarettpakke ikke ville fått plass.

4. MARKEDSRÅDETS BEMERKNINGER

Saken gjelder vedtak fra Helsedirektoratet 17. desember 2019 om pålegg om retting og tvangsmulkt mot M. Sørensen. Markedsrådet skal ta stilling til to forhold. Det første gjelder spørsmålet om det er lovlig med produktbilder av tobakksvarer og tobakksutstyr på nettsiden msorensen.no, Facebook og Instagram. Det andre er om M. Sørensen plikter å avslutte salg av produkter som har til hensikt å skjule helseadvarslere, herunder snusbokser, sigarettetuier og tobakkspunkter.

Utgangspunktet for forbud mot tobakksreklame følger av tobakkskadeloven § 22 der det heter i første ledd:

Alle former for reklame for tobakksvarer er forbudt.

I § 22 sjetten ledd er det gitt hjemmel for at departementet kan gi forskrifter om gjennomføring og utfylling av lovens bestemmelser. I forskrift om forbud mot tobakksreklame mv. § 4 er det gitt en bestemmelse om hva som er å forstå som «reklame». Av § 4 bokstav b fremgår:

Reklame: Massekommunikasjon i markedsføringsøyemed, herunder avbildninger av tobakksvarer, røykeutstyr, tobakksimitasjoner og tobakksurrogater, avbildninger av varemerker (logo, symbol, navn e.l.), plakater, skilt og lignende innretninger, utstillinger, lavprisannonsering, samt distribusjon til forbrukere av trykksaker, vareprøver mv.

Markedsrådet viser til at det på de aktuelle nettsider fremkommer bilder av blant annet snusbokser, sigarer og sigarillos. Markedsrådet finner at dette er avbildninger av tobakksvarer som omfattes av reklameforbudet i § 22, noe som for øvrig ikke er bestridt av M. Sørensen.

M. Sørensen har vist til at forskriften § 8 nr. 8 gjør unntak fra forbudet mot reklame ved «oppheving av reklame for tobakksvarer fra internasjonale databaser og nett, når reklamen ikke kopieres over til databaser, diskett, papir eller harddisk for videre distribusjon eller via Norge». Markedsrådet påpeker at unntaket i forskriften § 8 nr. 8 ble opphevet med umiddelbar virkning i forskrift 20. april 2020 nr. 848 om endringer i forskrift om innhold i og merking og utforming av tobakksvarer mv. og forskrift om forbud mot tobakksreklame mv. Markedsrådet kan etter dette ikke se at det foreligger noe unntak fra forbudet mot reklame på de nettsider som er omfattet av vedtaket fra Helsedirektoratet. Markedsrådet treffer derfor avgjørelse i samsvar med Helsedirektoratets vedtak.

M. Sørensen har i sin klage til Markedsrådet bedt om oppsettende virkning av forbudet. Markedsrådet har i sin saksbehandling ikke tatt stilling til dette før nå. Markedsrådet har imidlertid blitt informert om at M. Sørensen har innrettet seg etter vedtaket. Markedsrådet påpeker at forbudsvirkningen i samsvar med endringen av forskriften § 8 nr. 8 utvilsomt har trådt i kraft. Ettersom M. Sørensen har innrettet seg etter vedtaket, vil ikke Markedsrådet gå inn i en vurdering av rettstilstanden som var frem til 20. april 2020, men Markedsrådets avgjørelse gis virkning fremover i tid.

Når det gjelder forbudet mot salg av produkter, fremgår følgende av tobakkskadeloven § 31:

Det er forbudt å føre inn i Norge eller selge etuier-, esker, omslag, innpakninger og ethvert annet produkt som har til hensikt helt eller delvis å skjule eller tilsløre helseadvarslene i § 30 a første ledd.

I sakens dokumenter er det fremlagt illustrasjoner av produkter fra M. Sørensen som omfatter etui og esker som kan inneholde ulike typer tobakksvarer. Ved bruk av disse produktene skjules helseadvarslene på den originale innpakningen av tobakksvarene. Spørsmålet blir om disse produkter fra M. Sørensen omfattes av forbudet i § 31.

Markedsrådet viser til at formuleringen «som har til hensikt helt eller delvis å skjule eller tilsløre helseadvarslene i § 30 a første ledd» i utgangspunktet synes å ha et snevert anvendelsesområde ut fra bestemmelsens ordlyd. Ordlyden «har til hensikt» taler for at produktets formål må være å skjule helseadvarselen. Markedsrådet ser at anvendelsen til de produktene det her er tale om, kan begrunnes ut fra andre formål. Det vil da være vanskelig å påvise at «hensikten» med produktene er å skjule helseadvarselen.

På den annen side peker loven konkret på at produkter som «etuier-, esker og omslag» omfattes av forbudet. Markedsrådet mener at denne presiseringen taler for at ordlyden ikke kan tolkes for snevert, men at den åpner for at det er virkningen av produktet som har betydning og at «til hensikt» må forstås som konsekvensen av produktets anvendelse.

Bestemmelsen er omtalt i forarbeidene til loven. I kommentaren til § 31 i Prop. L. 55 (2012-13) fremgår følgende:

Bestemmelsen er ny og er nærmere omtalt i punkt 5.5. Bestemmelsen forbyr innførsel, salg og utdeling av alle produkter som er ment å skjule de påbudte helseadvarslene på tobakkspakninger. Typiske produkter vil være etuier, esker, omslag, innpakninger mv. av ulikt materiale som har til hensikt å skjule helseadvarslene slik at de mister sin effekt.

Forarbeidene problematiserer ikke ordlyden «har til hensikt», men viser i stedet til at forbudet gjelder produkter som er «ment å skjule» helseadvarsler. Dette trekker etter Markedsrådets oppfatning i samme retning.

Bestemmelsen har sin bakgrunn i direktiv 2001/37/EF om kombinasjonsadvarsler på tobakksvarer. I kommisjonsbeslutning 5. september 2003 fremgikk det i artikkel 5 nr. 2:

Dersom medlemsstatene beslutter å kreve bruk av kombinerte advarsler på tobakkspakker, skal de vedta de nødvendige regler for å hindre at det brukes noen form for innpakning, pose, futteral, eske eller annen innretning som helt eller delvis skjuler eller forstyrrer de kombinerte advarslene eller noen av deres elementer.

I samsvar med dette var Norge forpliktet til å vedta nødvendig lovverk for å hindre at advarsler på tobakksinnpakning skjules. Markedsrådet mener at lovteksten sammen med forarbeidene, herunder direktivet og kommisjonsbeslutningen, tilsier at forbudets formål er å hindre at advarsler dekkes til, uavhengig av hva som er produktets funksjon. Dersom produktet rent faktisk skjuler helseadvarselen på pakningen, vil produktet være omfattet av forbudet i § 31. Markedsrådet mener at en slik rettsanvendelse er mindre betenkelig ettersom det her er tale om å nedlegge et forbudsvedtak og ikke idømme et overtredelsesgebyr.

Markedsrådet er etter dette kommet til at M. Sørensen plikter å avslutte salg av produkter som skjuler helseadvarsler på tobakksinnpakning, herunder snusbokser, sigarettetui og tobakkspunger. Også for denne delen av vedtaket ble det bedt om oppsettende virkning. Markedsrådet viser til at M. Sørensen har innrettet seg etter vedtaket fra Helsetilsynet og går derfor ikke inn i en vurdering av om oppsettende virkning skulle vært gitt. Markedsrådet gir sitt vedtak virkning fra vedtakstidspunktet.

Helsedirektoratet har ilagt en tvangsmulkt på kr 60 000 pr. dag for overtredelser. Markedsrådet finner at vilkårene for å ilegge overtredelsesgebyr er oppfylt og at slikt gebyr bør ilegges. Markedsrådet skal også ta stilling til størrelsen på gebyret. Markedsrådet bemerker i den forbindelse at ileggelse av tvangsmulkt er basert på et korrekt rettslig grunnlag, og at direktoratet har anvendt skjønnsmomenter som er i samsvar med lovens ordlyd, forarbeider og praksis. Allmennpreventive håndhevingshensyn tilsier at tvangsmulkten må settes relativt høyt, og så høyt at det ikke skal lønne seg å overtre forbudsvedtaket. Markedsrådet har etter dette ikke innvendinger til tvangsmulktens størrelse på kr 60 000 pr. dag.

Vedtak:

1. M. Sørensen AS plikter å fjerne alle produktbilder av tobakksvarer og tobakksutstyr på nettsiden msorensen.no, Facebook og Instagram.
2. M. Sørensen AS plikter å avslutte salget av produkter som skjuler helseadvarsler, herunder snusbokser, sigaretttui og tobakkspunger.
3. Det fastsettes en tvangsmulkt i form av dagmulkt på kr 60 000 ved overtredelser av punkt 1 og 2 i vedtaket.

Liv Synnøve Taraldsrud (sign.)

Selma Ilyas (sign.)

Henriette Nazarian (sign.)

Rett utskrift:



Anne Helene Bentzen Kværne - saksbehandler

MARKEDSRÅDET
Postboks 4596 Nydalen
0404 OSLO