

Markeds førings ret

gad

Forord

Grundlaget for denne fremstilling af markedsføringsretten er min licentiat-afhandling »Konkurrenceret – Markedsføringsret – Forbrugerret, Studier over generalklausulen i loven af 1974 om markedsføring«. I forhold til afhandlingen er denne fremstilling dog væsentligt omarbejdet både med henblik på at kunne anvendes i undervisningen på handelshøjskoler, universiteter og andre undervisningsinstitutioner og på at være anvendelig for praktikere.

Manuskriptet til bogen er afleveret til trykning ca. 1. februar 1978, men fremstillingen er så vidt muligt ført à jour til 1. maj 1978. Indarbejdet i teksten er bl.a. ikke det forslag til EF-direktiv om vildledende og illoyal reklame, som er vedtaget af kommissionen d. 27. febr. 1978 (EFT nr. C 70 af 21.3.1978). De danske retsregler opfylder allerede på de fleste punkter forslagets krav. Enkelte af forslagets bestemmelser – f.eks. art. 5 om berigtigende reklame – vil dog stille yderligere krav til den danske lovgivning.

Forbrugerombudsmand Niels Ehrenreich har velvilligst gennemlæst manuskriptet til bogen og givet forskellige råd og bemærkninger hertil. Herfor bringes min bedste tak. Det er dog en selvfølge, at jeg alene svarer for bogens indhold.

Jeg takker endvidere sekretærerne Hanne Christensen og Mona Nørgård, som har renskrevet manuskriptet.

Århus, juni 1978

Paul Krüger Andersen

Indholdsfortegnelse

Kapitel 1 : Indledning 9

- 1.1. Markedsføringsretten som retsområde 9
- 1.2. Områdets vigtigste problemkredse – forbrugerbeskyttelse og konkurrenceregulering 9
- 1.3. Markedsføringsbegrebet 17
- 1.4. Retskilder 18
- 1.5. Terminologi 22

Kapitel 2 : Træk af den samfundsmæssige baggrund – markedsføringsrettens målsætning 23

Kapitel 3 : Retsudviklingen 38

- 3.1. Det internationale perspektiv – harmoniseringsbestræbelserne 38
- 3.2. Forskellige lovgivningsmodeller 41
- 3.3. Frankrig 42
- 3.4. Tyskland 44
- 3.5. England 48
- 3.6. USA 49
- 3.7. Norden 51
 - 3.7.1. De nordiske bestræbelser 51
 - 3.7.2. Sverige 52
 - 3.7.3. Norge 65
 - 3.7.4. Finland 71
 - 3.7.5. Den danske retsudvikling 72

Kapitel 4 : Nærmere om markedsføringsloven 84

- 4.1. Lovens opbygning og indhold 84
- 4.2. Lovens saglige område. Det juridiske markedsføringsbegreb 85
- 4.3. De beskyttede interesser 88
- 4.4. Begreberne forbrugere og erhvervsdrivende 92

- 4.5. Markedsføringsloven som civilretlig og offentligretlig lovgivning 95
- 4.6. Markedsføring i offentlig virksomhed 96

Kapitel 5 : Markedsføringslovens retshåndhævelsessystem 101

- 5.1. Organerne 101
 - 5.1.1. Forbrugerombudsmanden 101
 - 5.1.2. Domstolene – Privates søgsmålskompetence 106
- 5.2. Sanktionerne 109
- 5.3. Komparativ vurdering 112

Kapitel 6 : Om generalklausulen 118

- 6.1. Generalklausulen er markedsføringslovens hovedbestemmelse 118
- 6.2. Markedsføringslovens § 1 som generalklausul eller retlig standard 118
- 6.3. Generalklausulen som delegationsnorm 121
- 6.4. Om målestokken »god markedsføringsskik« 124
 - 6.4.1. »Markedsføring« 124
 - 6.4.2. »Skik« 126
 - 6.4.3. »God« 127
 - 6.4.4. God markedsføringsskik 129
- 6.5. Den »etiske« bedømmelse 129
- 6.6. Forholdet til monopolretten 133
- 6.7. Generalklausulens anvendelse i praksis 137
- 6.8. Retssikkerhed ctr. forbrugerpolitisk effektivitet 140

Kapitel 7 : Vildledende angivelser og oplysningspligt 144

- 7.1. Generelt 144
- 7.2. Det nye syn på reklamen 145

- 7.3. Vildledningskriteriet i markedsføringslovens § 2 146
- 7.4. Bevisspørgsmål 147
- 7.5. Betydningen af adressatens forhold 151
- 7.6. Reglerne om vildledning i markedsføringsloven 153
 - 7.6.1. Markedsføringslovens § 2 og supplerende regler 153
 - 7.6.1.1. Vildledende produktløfter 154
 - 7.6.1.2. Vildledende prisangivelser 155
 - 7.6.1.3. Realisationer, tvangssalg og lignende 156
 - 7.6.1.4. Vildledende angivelser om udmærkelser, afprøvninger, officielle anbefalinger, autorisationer, eneret og lignende 157
 - 7.6.1.5. Sammenligninger 158
 - 7.6.1.6. Vildledning om geografisk oprindelse 160
 - 7.6.1.7. Almen sikkerhed/børn og unge 162
 - 7.6.1.8. Reklame for alkohol eller tobak 163
 - 7.6.1.9. Integritetsbeskyttelse – udnyttelse af billedmateriale, personligt renommé og lignende 164
 - 7.6.1.10. Ikke lovligt indhold i øvrigt 166
 - 7.6.1.11. Vildledende fremgangsmåder 167
 - 7.6.1.12. Utilbørlig form 168
 - 7.6.1.13. Uvedkommende forhold 169
 - 7.6.1.14. Urimeligt mangelfulde oplysninger 171
 - 7.6.1.15. Identifikation af reklame 173
 - 7.6.2. Vildledende garantier 173
- 7.7. Regler om vildledning i andre love 176
 - 7.7.1. Vildledende kendetegn 176
 - 7.7.2. Levnedsmidlers betegnelse, mærkning m. v. 179
 - 7.7.3. Reklame for lægemidler m. v. 181
 - 7.7.4. Friluftsklamer 184
 - 7.7.5. Andre regler om reklame. Kollegiale regler m. v. 185
 - 7.7.6. Presselovens regler om ansvaret for annoncer 187
- 7.8. Regler om positiv oplysningspligt 188
 - 7.8.1. Indledning 188
 - 7.8.2. Bestemmelser om varedeklARATIONER, kvalitetsmærkning m. v. 188
 - 7.8.3. Mærkningsloven 189
 - 7.8.4. Oplysningspligt efter markedsføringsloven 191
- 7.9. Berigtigende reklame 194

Kapitel 8 : Særlige afsætningsmetoder 195

- 8.1. Kombinationssalg (Markedsføringslovens kap. 2) 195
- 8.2. Tilgift 197
- 8.3. Urimelig forhandlerpåvirkning 204
- 8.4. Fiktive prisberegninger 206
- 8.5. Rabatmærker m. v. 209
- 8.6. Præmiekonkurrencer m. v. 210
- 8.7. Aggressive eller manipulerende salgsformer m. v. 212

Kapitel 9 : Kontraksreguleringen 217

- 9.1. Samspillet mellem offentligretlige og civilretlige normer 217
- 9.2. Reguleringen efter markedsføringsloven 218
 - 9.2.1. Kontraksreguleringen efter generalklausulen 218
 - 9.2.2. Særligt om garantier 223
 - 9.2.3. Markedsføringens betydning for aftalerelationerne. Vildledning og oplysningspligt 225
- 9.3. Den civilretlige regulering 227
 - 9.3.1. Revision af den civilretlige lovgivning 227
 - 9.3.2. Generalklausulen i aftalelovens § 36 227
 - 9.3.3. Loven om visse forbrugerftaler 230

Kapitel 10 : Loven om forbrugerklagenævnet 232

- 10.1. Almindeligt om klagenævnens virksomhed 232
- 10.2. Lovgrundlaget 233
- 10.3. Forbrugerklagenævnets kompetence 233
- 10.4. Domstolsbehandling ctr. nævnsbehandling 235
- 10.5. Klagenævnsbehandlingen. Afgørelserne er ikke eksegible 236

Kapitel 11 : Produktkontrol og produktsikkerhed 238

- 11.1. Den offentligretlige lovgivning 238
 - 11.1.1. Levnedsmiddeloven 240
 - 11.1.2. Lægemiddeloven 241

- 11.1.3. Regler om miljøbeskyttelse 243
- 11.2. Reguleringen efter markedsføringsloven 244
 - 11.2.1. Farlige og utjenlige produkter 244
 - 11.2.2. Andre faktiske forbedringer for forbrugeren 244
- 11.3. Produktansvar 246

Kapitel 12 : Monopol- og priskontrol 249

- 12.1. Lovgivningen 249
- 12.2. Monopolloven 249
 - 12.2.1. De økonomiske markedsf forhold – Monopollovens hovedprincipper 249
 - 12.2.2. Monopollovens formål og område 251
 - 12.2.3. Anmeldelse og registrering 252
 - 12.2.4. Godkendelse af mindstepriser eller -avancer – Bruttopriser 254
 - 12.2.5. Monopoltilsynets beføjelser 255
 - 12.2.6. Særligt om kontraheringspligt 256
 - 12.2.7. Monopolmyndighedernes organisation 257
 - 12.2.8. Sanktioner 257
 - 12.2.9. Fællesmarkedets konkurrenceregler 257
- 12.3. Pris- og avanceloven 259

Kapitel 13 : Forholdet mellem de erhvervsdrivende 260

- 13.1. Hovedsynspunkter. Inddelingskriterier 260
- 13.2. Handlinger vendt mod konkurrenterne 261
 - 13.2.1. Misrekommandering 261
 - 13.2.2. Andre tilfælde 264
- 13.3. Udnyttelse af fremmed indsats. Udgangspunktet 265
 - 13.3.1. Oversigt over immaterialretten 266
 - 13.3.1.1. Ophavsretten 268
 - 13.3.1.2. Patent 271
 - 13.3.1.3. Mønsterretten 273
 - 13.3.1.4. Kendetegnsretten 275
 - 13.3.1.5. Udnyttelse af immaterialretten. – Konkurrencebegrænsning og territorialitetsprincippet 280

13.3.2.	Efterligningsbeskyttelsen efter markedsføringsloven	281
13.3.2.1.	Forholdet til ophavsretligt beskyttede fænomener	284
13.3.2.2.	Mønstre- Formgivningens retsbeskyttelse	287
13.3.2.3.	Forholdet til patentretten	288
13.3.2.4.	Forhold til kendetegnsreglerne – Mfl. § 5	289
13.3.3.	Kontraktsforhold og konkurrenceadfærd	289
13.3.4.	Erhvervshemmeligheder m. v.	293
13.3.5.	Know-How	297
13.4.	Atypiske tilfælde	299
13.5.	Retsmidler	299
	Lov om markedsføring	302
	Bekendtgørelse om regler for forbrugerombudsmandens virksomhed	309
	Litteraturfortegnelse	312
	Domme i efterligningssager 1937-1978	322
	Domsregister	324
	Stikordsregister	328
	Forkortelser	342

Indledning

1.1. Markedsføringsretten som retsområde

Afgrænsningen af emnet for denne fremstilling er først og fremmest bestemt af *markedsføringslovens* – lov nr. 297 af 14. juni 1974 – saglige områder. De emner, der behandles, har i hovedsagen den tilknytning til markedsføringsloven, at de i en eller flere relationer (også) kan bedømmes efter denne lovs regler. Markedsføringsloven er en del af den økonomiske lovgivning. Sammen med anden lignende lovgivning er den i betydelig grad bestemt af økonomisk dominerede synspunkter om, hvorledes det markedsøkonomiske system, i den blandingsform, hvori dette eksisterer i Danmark, bør fungere. Markedsføringsloven kan hverken efter lovens karakter eller efter dens saglige område placeres entydigt inden for den gængse juridiske disciplinopdeling. Således heller ikke denne fremstilling. Emneafgrænsningen foretages derfor efter praktisk-funktionelle synspunkter,¹⁾ d. v. s. med udgangspunkt i de enkelte erhvervsforhold, der er undergivet regulering eller i overensstemmelse med de formål, lovgivningen forfølger.

Der er ikke noget umiddelbart udenlandsk tilsvarende til det område, der her benævnes *markedsføringsretten*. Dette er en følge af, at den danske markedsføringslov må siges at udgøre en selvstændig dansk lovmodel i modsætning til den tidligere konkurrencelov, der stort set var kalkeret af efter tysk forbillede. Nærmest kommer det område, som *Bernitz* i sin disputats²⁾ kalder »marknadsrätt«, og som defineres som den del af retsordenen, som har til opgave at regulere erhvervsvirksomheder og deres optræden på markedet gennem rammeregler om virksomheders etablering,

1) Om de indvendinger af juridisk-systematisk art, der kan rejses herimod, se bl. a. min licentiatafhandling: *Konkurrenceret-Markedsføringsret-Forbrugerret*, Århus 1976, især kap. 3 p. 21 f.

2) *Ulf Bernitz*, *Marknadsrätt*, Stockholm 1969, jfr. *sammes*: *Svensk och internationell marknadsrätt* 2. uppl. Stockholm 1973.

