

økonomiske adfærd i forhold til produktet hos gennemsnitsforbrugeren, som bliver genstand for den, eller som den er rettet imod, eller hvis den pågældende handelspraksis rettes mod en særlig gruppe af forbrugere, hos et gennemsnitligt medlem af denne.

Direktivet angår alene urimelig handelspraksis, der skader forbrugernes økonomiske interesser, jf. direktivets artikel 1. Derfor angår det foreslåede nye stk. 2 kun forbrugerforhold.

Forhold angående samfundsinteresser falder udenfor, og vil som hidtil skulle henføres under markedsføringslovens § 1, stk. 1. Det kan fx være hensyn til gennemsigthed på markedet og effektiv konkurrence.

Forhold vedrørende smag og anstændighed berøres heller ikke af den foreslåede ændring, men vil som hidtil være omfattet af markedsføringslovens § 1, stk. 1. Dette gælder fx forhold vedrørende diskrimination og etik, samt reklamer, der spiller på vold, frygt eller angst mv. eller som opfordrer til farlig adfærd.

Endelig fremgår det af direktivet, at det ikke berører aftaleretten og navnlig ikke bestemmelser om kontraktens gyldighed, indgåelse og virkning, jf. direktivets artikel 3, stk. 2. Det indebærer, at direktivet ikke er til hinder for, at der fortsat i medfør af markedsføringslovens § 1, stk. 1, kan føres offentligt tilsyn med overholdelse af den civilretlige forbrugerbeskyttelseslovgivning. Offentligretlig kontrol med fx urimelige aftalevilkår vil derfor som hidtil kun være omfattet af markedsføringslovens § 1, stk. 1, mens handlinger forud for en eventuel indgåelse af en økonomisk aftale, for eksempel reklamering eller rådgivning om aftalens indhold, vil være omfattet af det nye stk. 2 i det omfang, der er tale om forhold, der angår forbrugernes økonomiske interesser.

Som anført under bemærkningerne til den nye § 3, stk. 1, vil markedsføring i strid med fællesskabsretlige bestemmelser om reklame og kommerciel kommunikation, fx pakkerejser og forbrugercredit, forsat være i strid med markedsføringsloven og undergivet Forbrugerombudsmandens tilsyn.

Direktivets udtryk *erhvervsmæssige diligenspligt* svarer til begrebet god markedsføringssskik i markedsføringslovens § 1, stk. 1.

Bortset fra forhold omfattet af aftaleretten, svarer direktivets udtryk *handelspraksis* til begrebet *markedsføring*, som det er fortolket i gældende ret. Der er tale om markedsføring i bred forstand, hvor det ikke kun er markedsføring i teknisk forstand, der er omfattet, men enhver handling foretaget i erhvervsøjemed

(jf. bemærkningerne til § 1 i markedsføringsloven fra 1974, FT 1973-74 (2. saml.), Tillæg A 2256.)

Ifølge direktivet forstås der ved *væsentlig forvridning af forbrugernes økonomiske adfærd* en handelspraksis, som mærkbart indskrænker forbrugernes evne til at træffe en informeret beslutning, hvorved forbrugeren træffer en transaktionsbeslutning, som vedkommende ellers ikke ville have truffet, jf. direktivets artikel 2, litra e.

I den danske oversættelse af direktivet er der som oven for nævnt anvendt ordet *væsentlig*. Direktivet må imidlertid forstås således, at der skal være tale om en påvirkning, der i givet fald vil kunne manifestere sig i praksis, og er mærkbar, snarere end at der er tale om en egentlig kvalificering af, hvor stor denne påvirkning skal være. Dette underbygges yderligere af, at der i den engelske oversættelse er anvendt udtrykket "materially distorts" og i den franske tekst udtrykket "altère de manière de substantielle".

Da ordet "væsentlig" på dansk indikerer en høj grad af påvirkning, og i dansk lovgivning sædvanligvis anvendes som en betydelig kvalificering, er ordet væsentlig i lovtæksten erstattet med ordet mærkbart. Direktivet anvender ordet mærkbart i sin definition af, hvornår der er tale om en væsentlig forvridning, jf. ovenfor. Det anses derfor at være bedre i overensstemmelse med direktivets intention at anvende ordet *mærkbart* i det foreslåede 2. punktum frem for ordet *væsentlig*.

En *transaktionsbeslutning* defineres i direktivets artikel 2, litra k, som en beslutning, der træffes af en forbruger, om hvorvidt, hvordan og på hvilke vilkår den pågældende vil købe, foretage fuld eller delvis betaling for, beholde eller afhænde en vare eller tjenesteydelse eller udøve en aftalemæssig rettighed i forbindelse med varen eller tjenesteydelsen, uanset om forbrugeren beslutter at foretage en transaktion.

Det er således et krav i direktivet, at markedsføringen skal have en kommerciel effekt, der indebærer, at den retsstridige handling skal have eller må kunne forventes at have en indvirkning på forbrugernes økonomiske dispositioner. Forhold af denne karakter er allerede i dag omfattet af den eksisterende generalklausul og den retspraksis, der knytter sig hertil. Det ligger således i sagens natur, at handlinger, som vedrører en økonomisk interesse, og som er i strid med god markedsføringssskik, vil være egnet til mærkbart at forvride den økonomiske adfærd hos forbrugere eller erhvervsdrivende. Det gælder fx hvor en erhvervsdrivende udsender regninger angående et påstået telefonopkald til en indholdstjeneste baseret på en "vis