

Motkraft AS

Dokumentet blir iht. samtykke kun sendt pr. e-post

Deres ref.

Vår ref.

Dato:

Sak nr: 21/15838-19

02.05.2022

Saksbehandler: Balder Angel

Dir.tlf: 96945846

Vedtak om overtredelsesgebyr - villedende markedsføring

1 OPPSUMMERING AV VEDTAKET

Forbrukertilsynet fatter herved vedtak om illeggelse av overtredelsesgebyr på kr 400 000 mot Motkraft AS (**Motkraft**), org.nr. 927 605 538. Størrelsen på overtredelsesgebyret er altså økt i forhold til varslet størrelse, fra kr 300 000 til kr 400 000.

Overtredelsesgebyret er en sanksjon som ilegges for lovbrudd Motkraft allerede har begått. Lovbruddene gjelder Motkrafts bruk av villedende billigstpåstander i markedsføring, i strid med markedsføringsloven (mfl.) § 6, jf. § 7.

Vedtaket om overtredelsesgebyr er fattet med hjemmel i mfl. § 42, jf. § 39 første ledd.

Forbrukertilsynet varslet også forbudsvedtak med tvangsmulkt mot Motkraft. Formålet med forbudsvedtaket ville ha vært å forhindre tilsvarende lovbrudd fremover i tid. Etter en ny vurdering av saken finner Forbrukertilsynet likevel ikke grunn til å fatte forbudsvedtak. Vi gjør imidlertid oppmerksom på at Forbrukertilsynet på bakgrunn av denne saken vil anse det som særlig alvorlig dersom Motkraft i fremtiden begår lignende lovbrudd som denne saken gjelder.

Vi har inntatt en oppsummering av sakens bakgrunn i punkt 2. I punkt 3 har vi redegjort nærmere for sakens faktum. I punkt 4 - 7 har vi redegjort for de ulike rettslige sidene av saken.

Forbrukertilsynets vedtak er inntatt i punkt 8. I punkt 9 har vi informert om Motkrafts rett til å klage på vedtaket.

2 SAKENS BAKGRUNN

Saken gjelder Motkrafts markedsføring med bruk av billigstpåstander i ulike varianter, uten at Motkraft har kunnet fremlegge dokumentasjon som sannsynliggjør at disse påstandene er sanne.

Ved markedsføring med bruk av påstander om å være billigst, er det viktig for forbrukerne at påstandene er sanne. Dersom næringsdrivende markedsfører seg som billigst uten faktisk å være det, kan forbrukere risikere å ta kjøpsvalg på feil grunnlag. Bruk av udokumenterte billigstpåstander i markedsføring vil lett anses villedende og forbudt, jf. mfl. § 6, jf. § 7.

Med de høye strømprisene som har vært det siste året, anser Forbrukertilsynet det som spesielt viktig at strømleverandørene overholder markedsføringslovens forbud mot villedende markedsføring.

Forbrukertilsynet sendte derfor vinteren og våren 2021 brev til fem strømselskaper som etter vårt syn hadde fremsatt tvilsomme billigstpåstander i sin markedsføring. Forbrukertilsynet publiserte både 26.03.2021 og 29.04.2021 nettmeldinger på forbrukertilsynet.no hvor vi redegjorde for vårt syn på bruken av slike påstander i markedsføringen generelt, og i strømmarkedet spesielt.

Bilag 1 Nettmeldinger på Forbrukertilsynet.no publisert 26.03.2021 og 29.04.2021

Motkraft startet opp sin virksomhet høsten 2021. Selskapet har til nå tilbudt, og tilbyr fremdeles, kun én type strømvtale til privatkunder: Strøm til spotpris med et påslag på maks 1 øre pr/kWh og et månedlig gebyr på kr 19.

Motkrafts markedsføring med billigstpåstander fant sted i massivt omfang i perioden fra lanseringen av selskapets strømvtale i cirka midten av oktober 2021 til og med starten av desember 2021.

Forbrukertilsynet ble oppmerksom på Motkrafts markedsføring med billigstpåstander gjennom egne undersøkelser og gjennom klager. På nåværende tidspunkt har Forbrukertilsynet mottatt i alt fem klager på Motkrafts bruk av billigstpåstander i markedsføring (inntatt i bilag 5, 14, 15 og 20, samt varselet om vedtak bilag 5). Det har også kommet én ny klage i etterkant av Forbrukertilsynets varsel om vedtak.

Bilag 2 Klage innsendt 16.12.2021 med bilag

Forbrukertilsynet sendte ut varsel om vedtak i saken 07.12.2021, da vi mente det var lite sannsynlig at Motkraft kunne fremlegge dokumentasjon for at selskapets avtale var den billigste i markedet i perioden markedsføringen hadde pågått. Det vil generelt være krevende for næringsdrivende å fremlegge dokumentasjon som sannsynliggjør at billigspåstander er sanne, spesielt i strømmarkedet, og særlig når påstandene benyttes i det omfanget som Motkraft har gjort. For det tilfelle at Motkraft likevel skulle være i besittelse av dokumentasjon som sannsynliggjør påstandene, oppfordret vi selskapet til å oversende dette.

Motkraft ga sine merknader til varselet i brev av 13.01.2022. I merknadene skrev Motkraft at selskapet ville rette seg etter Forbrukertilsynets standpunkter og at de allerede hadde foretatt nødvendige endringer i sin markedsføring. Som dokumentasjon for påstandene om at Motkraft var billigst, viste selskapet til 1) at Motkraft ved en konferanse ble kåret av uavhengige konsultentselskaper til strømselskapet med lavest spot-påslag og 2) at selskapet har en prisgaranti på 80 år.

Etter at varselet var sendt, ble Forbrukertilsynet oppmerksom på flere eksempler på at Motkraft hadde fremsatt billigspåstander i uttalelser til media og i sosiale medier, samt at Motkraft fremdeles hadde billigspåstander i chatroboten på sine nettsider.

Forbrukertilsynet ga ved brev av 07.04.2022 Motkraft mulighet til å kommentere de nye opplysningene i saken. Motkraft kommenterte dette i e-post av 25.04.2021. Selskapet informerte da at de hadde fjernet alle billigspåstander fra alle kanaler, slik at de forholdene Forbrukertilsynet hadde gjort selskapet oppmerksom på dermed var rettet opp i.

Som det fremgår nedenfor, anser Forbrukertilsynet at Motkraft ikke har fremlagt tilstrekkelig dokumentasjon for at billigspåstandene er sanne. Forbrukertilsynet fatter derfor vedtak om overtredelsesgebyr.

3 FAKTUM I SAKEN

3.1 Motkraft som ideelt selskap

Motkraft har i sine merknader til varselet om vedtak vist til at det bør få betydning for vedtaket at selskapet er en «ideell organisasjon».

Motkraft er et aksjeselskap, med handel med elektrisitet som vedtektsfestet formål. Selskapet er riktignok et ideelt aksjeselskap i den forstand at selskapet har vedtektsfestet at selskapet ikke har som formål å skaffe aksjeeierne økonomisk utbytte. Selskapet har et sosialt formål og enhver utdeling fra selskapet skal skje til frivillig virksomhet.

Bilag 3 Skjerm bilde fra motkraft.no 17.02.2022 med informasjon om Motkrafts vedtekter mv.

3.2 Motkrafts bruk av billigspåstander

3.2.1 Motkraft har benyttet markedsføring med billigspåstander siden oppstart

Motkraft ble stiftet 26.07.2021 og registrert i Foretaksregisteret 02.09.2021.

Selskapet startet sin markedsføring mot forbrukere med bruk av billigspåstander senest 13.10.2021. Dette fremgår blant annet av klage til Forbrukertilsynet datert 13.10.2021 (se bilag 5), hvor skjerm bilde av Motkrafts nettside er vedlagt. I artikkel publisert på nrk.no 20.10.2021 uttaler også daglig leder i Motkraft, Bjørn Spieler, følgende:

«Vi åpna selskapet for ei uke siden og kundene strømmer til. Det er jo folk inne hele tiden. Vi får jo mange nye kunder i minuttet»

Bilag 4 Artikkel fra nrk.no publisert 20.10.2021

Dette viser at Motkraft har benyttet seg av billigspåstander helt fra de startet å tilby sine tjenester til forbrukere.

3.2.2 Billigspåstander på selskapets nettside

Motkraft har altså senest fra 13.10.2021 benyttet følgende påstand på forsiden av selskapets nettside:

«Billigst i Norge!»

Denne påstanden ble presentert i en turkis sirkel plassert omtrent midt på forsiden av selskapets nettside.

Bilag 5 Klage innsendt 13.10.2021 med bilag

Påstanden var fremdeles på forsiden av selskapets nettside 19.10.2021, 20.10.2021, 22.10.2021, 31.10.2021, 06.11.2021, 10.11.2021, 29.11.2021 og 30.11.2021 (se også varselet om vedtak bilag 6):

Bilag 6 Skjerm bilder fra nettsiden archive.org, som viser forsiden på Motkrafts nettside 19.10.2021

Bilag 7 Skjerm bilder fra nettsiden archive.org, som viser forsiden på Motkrafts nettside 20.10.2021

- Bilag 8** Skjermbilder fra nettsiden archive.org, som viser forsiden på Motkrafts nettside 22.10.2021
- Bilag 9** Skjermbilder fra nettsiden archive.org, som viser forsiden på Motkrafts nettside 31.10.2021
- Bilag 10** Skjermbilder fra nettsiden archive.org, som viser forsiden på Motkrafts nettside 10.11.2021
- Bilag 11** Skjermbilder fra nettsiden archive.org, som viser forsiden på Motkrafts nettside 29.11.2021
- Bilag 12** Skjermbilder fra nettsiden archive.org, som viser forsiden på Motkrafts nettside 30.11.2021

Det fremgår også av artikkel på dinside.no publisert 09.11.2021 at påstanden «*Billigst i Norge*» også på dette tidspunktet var inntatt på forsiden av selskapets nettside.

- Bilag 13** Artikkel fra dinside.no publisert 09.11.2021, med skjermdump fra Motkrafts nettside

Påstanden «*Billigst i Norge!*» ble også fremhevet i en turkis sirkel på Motkrafts nettside på mobil senest 09.11.2021.

- Bilag 14** Klage innsendt 09.11.2021 med bilag

I tillegg til den turkise sirkelen med «*Billigst i Norge!*», fremgikk billigstpåstander også flere andre steder på nettsidene. Litt ned på forsiden på Motkrafts nettside fremgikk følgende tekst senest 13.10.2021 (se bilag 5):

«Norges billigste strømavtale

Motkraft er den billigste strømavtalen du kan ha! Bytter du til Motkraft trenger du aldri tenke på strøm igjen. Deilig, er det ikke?»

Denne påstanden var fremdeles på selskapets nettsider 19.10.2021, 20.10.2021, 22.10.2021, 31.10.2021, 10.11.2021, 29.11.2021 og 30.11.2021 (se bilag 6 - 12).

I tillegg fremgikk også følgende tekst i informasjonsboksen nederst på forsiden av selskapets nettsider senest 19.10.2021 og fremdeles per 20.10.2021, 22.10.2021, 31.10. 2021, 10.11.2021, 29.11.2021, 30.11.2021 og 01.12.2021 (se bilag 6 - 12 og bilag 15 og 16):

«Billig strøm, nå og i all fremtid

I Motkraft brenner vi for at du skal betale mindre for strøm. Ved å være den billigste strømleverandøren sørger vi for at du kan være trygg på at du betaler minst mulig for strømmen.» (vår understreking)

- Bilag 15** Klage innsendt 01.11.2021 med bilag
Bilag 16 Skjermbilder fra nettsiden archive.org, som viser undersiden «Om oss» på Motkrafts nettside 01.12.2021

Senest 19.10.2021, og fremdeles per 20.10.2021, 22.10.2021, 31.10.2021, 10.11.2021, 29.11.2021 og 30.11.2021 (se bilag 6-12), var det også flere andre steder på nettsiden billigspåstander, blant annet under teksten «*Det tar kun 1 min å bytte!*», hvor det under «steg 3» står følgende:

«Aldri tenk på strøm igjen
Med Motkraft kan du være trygg på at du har den beste og billigste avtalen.»

Under fanen «Om oss» på nettsiden stod også følgende, uthevet med turkis bakgrunn, senest 15.10.2021, og fremdeles per 20.10.2021 (se også varselet om vedtak bilag 7):

«Motkraft ble startet opp for å ta opp kampen med strømbransjen. Det gjør vi ved å være billigst og helt ærlig»

- Bilag 17** Skjermbilder fra nettsiden archive.org, som viser fanen «Om oss» på Motkrafts nettside 15.10.2021
Bilag 18 Skjermbilder fra nettsiden archive.org, som viser fanen «Om oss» på Motkrafts nettside 20.10.2021

Senest 01.12.2021 hadde Motkraft endret formuleringen av de fleste billigspåstandene på sine nettsider.

- Bilag 19** Skjermbilder fra nettsiden archive.org, som viser forsiden på Motkrafts nettside 01.12.2021

Denne datoen fremgikk i stedet følgende formulering på forsiden av selskapets nettside, i tilsvarende turkis, fremhevet sirkel som før (se bilag 19 og varselet om vedtak bilag 9):

«Billigst på sikt!»

Lenger ned på siden var teksten endret til følgende (bilag 19) og varselet om vedtak bilag 10):

«Norges billigste strømavtale på sikt. Motkraft er den billigste strømavtalen du kan ha over tid! Bytter du til Motkraft trenger du aldri tenke på strøm igjen. Deilig, er det ikke? Jo flere vi blir, jo lavere blir prisen»

Senest 01.12.2021 var også teksten i informasjonsboksen nederst på forsiden av selskapets nettsider endret tilsvarende (se bilag 16, bilag 19 og varselet om vedtak bilag 11), til følgende:

«... Ved å være den billigste strømleverandøren på sikt sørger vi for at du kan være trygg på at du betaler minst mulig for strømmen»

Motkraft har videre brukt billigspåstander i chatroboten på sine nettsider. Når man besøker nettsiden, kommer chatroboten automatisk opp på høyre side. I tips mottatt 25.11.2021 er det lagt ved skjermbilde fra en samtale med chatroboten. Her har en forbruker stilt følgende spørsmål: «Hva koster det?», og fått følgende som svar:

*«Strømavtalen koster 19 kr/mnd + maks 1 øre/kWh. Norges **desidert billigste** avtale, sett bort fra lokketilbud og tidsbegrensede avtaler som er dårlig på sikt.»*

Bilag 20 Tips mottatt på e-post 25.11.2021

Senest 25.11.2021 benyttet altså Motkraft billigspåstander i chatroboten. 17.02.2022 og 20.02.2022 benyttet Motkraft fremdeles billigspåstander i sin chatrobot, men da i noe endret form.

Ved å stille spørsmålet «Hva koster det?» i chatroboten, fikk man 17.02.2022 følgende som svar:

*«Strømavtalen koster 19 kr/mnd + maks 1 øre/kWh. Norges **desidert billigste** avtale. Inntektene går utelukkende til å dekke driftskostnader.»*

Bilag 21 Skjermbilde 1 fra Motkrafts nettside med chatrobot 17.02.2022

Ved å stille spørsmålet «Hva vil det si at dere er non-profit?» i chatroboten, fikk man 17.02.2022 følgende som svar:

*"(...) Derfor kan du være trygg på at du har den **billigste avtalen**»*

Bilag 22 Skjermbilde 2 fra Motkrafts nettside med chatrobot 17.02.2022

Billigspåstanden tilknyttet spørsmålet «*Hva koster det*» så ut til å være fjernet per 20.02.2022. Ved å stille spørsmålet «*Hva vil det si at dere er non-profit?*», fikk man imidlertid fremdeles følgende som svar 20.02.2022:

«(...) *Derfor kan du være trygg på at du har den **billigste avtalen!***»

Bilag 23 Skjerm bilde fra Motkrafts nettside med chatrobot 20.02.2022

Etter at Forbrukertilsynet sendte varsel om vedtak 07.12.2021, fjernet Motkraft alle billigspåstander fra nettsidens forside og øvrige undersider. Etter å ha mottatt brev fra Forbrukertilsynet 07.04.2022 med fremleggelse av nye opplysninger i saken, har Motkraft også fjernet samtlige billigspåstander fra chatroboten.

3.2.3 Billigspåstander i sosiale medier

I et reklameinnlegg for Motkraft publisert på Instagram senest 01.11.2021, blir blant annet følgende uttalt av personen i reklamen: «*Så det vil si at de [Motkraft] alltid vil være billigst på markedet*» (se bilag 15).

Senest 19.10.2021 hadde Motkraft i et innlegg på selskapets Facebook-side tilsvarende markedsføring som på nettsidene, med teksten «*Billigst i Norge!*», fremhevet i en turkis sirkel (se varselet om vedtak bilag 8).

Videre delte Motkraft 09.11.2021 en lenke til artikkelen fra dinside.no (se bilag 13) på sin Facebook-side. Delingen av lenken gjør at bildene i artikkelen av Motkrafts nettside med påstanden «*Billigst i Norge*» vises på Motkrafts Facebook-side.

Bilag 24 Motkrafts innlegg på selskapets Facebook-side 09.11.2021, skjerm bilde 20.02.2022

Motkraft delte 10.11.2021 også en artikkel fra Europower Energi på sin Facebook-side, og dette innlegget lå fremdeles ute 20.02.2022. Artikkelen har tittelen «*Nykommer hevder å være billigst og gir prisgaranti på over 80 år*». Denne tittelen fremgår da også i lenken til artikkelen i Motkrafts Facebook-innlegg.

Bilag 25 Motkrafts innlegg på selskapets Facebook-side 10.11.2021, skjerm bilde 20.02.2022

Bilag 26 Artikkel på europower-energi.no 14.10.2021

Artikkelen ble publisert av Europower Energi 14.10.2021 og er av Europower logget som oppdatert 02.11.2021. Det ble imidlertid ikke gjort noen endringer i artikkelen mellom publiseringsdato og logget endringsdato.

Bilag 27 E-postkorrespondanse mellom Forbrukertilsynet og Europower Energi
20.-21.02.2022

Artikkelen i Europower Energi viser til at Motkraft «hevder (...) hardnakket å være billigst». Daglig leder i Motkraft uttaler i artikkelen følgende om selskapets strømvtale:

«At det er billigst er noe vi kan dokumentere. Ser man bort i fra kampanjer og lokketilbud, så er vi billigst».

Videre fremgår følgende:

«Da Europower snakket med Spieler tidligere i uken, påpekte vi det som kunne synes å være en uheldig bruk av uttrykkene billigst, gratis og ærligst. Etter dette har Motkraft endret teksten på sine sider, for å fremstå mest mulig ryddig.

De ønsker likevel fortsatt å markedsføre seg som den billigste leverandøren, men har fjernet at det er gratis – utover strengt nødvendige kostnader- og de har også endret ordlyden fra «ærligst» til «helt ærlig».

Hvorvidt de får lov til å fortsette å markedsføre at de har markedets billigste avtale har vi spurt Forbrukertilsynet om. Etter tre dager har de fortsatt ikke kommet med noen tilbakemelding som avklarer om dette er innenfor markedsføringsloven eller ikke.

Etter at Forbrukertilsynet sendte varsel om vedtak 07.12.2021, har Motkraft fjernet alle påstandene om å være «billigst» fra sine innlegg og annonser i sosiale medier.

3.2.4 Billigspåstand i e-post til nye kunder

I klage innsendt til Forbrukertilsynet 16.12.2021 (se bilag 2), opplyser en forbruker å ha mottatt en faktura fra Motkraft hvor følgende påstand fremgår:

«Millioner spart allerede
Strømmen koster det den koster, men hos Motkraft er den i alle fall billigst. (...)»

Klager hadde også mottatt en e-post som Motkraft sendte ut til nye kunder, hvor det står følgende:

«Vi fikser alt det praktiske for deg. Det betyr at du aldri trenger å tenke på strøm igjen, nå har du landets billigste avtale. Deilig, er det ikke?»

Bilag 28 E-post fra Motkraft til ny kunde 09.11.2021**3.3 Dokumentasjon for billigspåstandene**

Som dokumentasjon for billigspåstandene har Motkraft for det første vist til at selskapet har en «prisgaranti» på over 80 år. Med denne «prisgarantien» sikter Motkraft til at de garanterer at selskapets strømvaktale ikke vil bli dyrere i denne perioden.

Motkraft tilbyr fremdeles denne «prisgarantien».

Bilag 29 Skjerm bilde fra strømpris.no 28.04.2022

Av Motkrafts avtalevilkår fremgår det riktignok ingen slik prisgaranti, men i stedet følgende om Motkrafts mulighet til å endre prisene:

«Motkraft vil kun endre prispåslag dersom det er strengt nødvendig enten som følge av økte kostander fra underleverandøren, endringer i relevant lov eller forskrift eller andre reguleringer og praksiser vi er bundet av. Slike eventuelle endringer vil kun tre i kraft etter du har mottatt 14 dagers skriftlig varsel. Endring av prisen vil begrense seg til å dekke våre økte kostander og vil ikke økes utover det.»

Bilag 30 Skjerm bilder av Motkrafts avtalevilkår på motkraft.no 28.04.2022

Motkraft viser også til følgende som dokumentasjon for billigspåstandene:

«Under Markedskonferansen i regi av Energi Norge ble Markedsrapporten fra de uavhengige konsulentselskapene Itera og Thema Consulting fremlagt, hvor Motkraft ble kåret til vinner med laveste spot-påslag. Dette er basert på et årlig forbruk på både 10 000 og 20 000 kWh».

Motkraft har i sine merknader til varselet om vedtak oversendt en Power Point-presentasjon fra den aktuelle konferansen, som ble avholdt 09.-10.11.2021, altså lenge etter at Motkraft hadde begynt å benytte billigspåstandene i sin markedsføring. Av presentasjonen fremgår det at Motkraft ble ansett for å ha avtalen med «Best spotpåslag - årlig forbruk 10 000 kWh» og «Best spotpåslag - årlig forbruk 20 000 kWh». Kåringen er knyttet nettopp til disse to årlige forbrukene og kun til spotprisavtaler.

Bilag 31 Program Markedskonferansen 2021, skjerm bilder 20.02.2022

På Forbrukerrådets strømprisportal strømpris.no per 12.11.2021 (se varselet om vedtak bilag 12) var Motkrafts avtale kun den 14. billigste spotprisavtalen for avtaler med en prisgaranti

på minst 12 måneder for en forbruker bosatt i Oslo. Selskapet har da også vært klar over at de sjelden eller aldri har ligget på topp i denne strømprisportalen. Dette fremgår blant annet av et innlegg på Motkrafts egen Instagram-profil 02.11.2021.

Bilag 32 Innlegg på Motkrafts Instagramkonto, skjermbilde 09.02.2022

3.4 Motkrafts kjennskap til regelverket

I artikkelen fra Europower Energi av 14.10.2021 (se bilag 26) står følgende om Motkrafts kjennskap til regelverket om bruk av billigstpåstander i markedsføring:

«Det å annonsere med å være billigst er en påstand som ikke er i tråd med markedsføringsloven om man ikke kan dokumentere det. Spilær forventer derfor at de kommer til å få reaksjoner på uttalelsen om at de er billigst. Han hevder likevel at de beviselig er det på sikt.

– Men nå definerer jo du hva som er langsiktighet og hva som er lokketilbud?

– Vi ønsker å være en ny stemme som snakker om hva som er best for forbrukerne. For man må se på langsiktige avtaler for å se hva som er best. Å se på et tolv måneders-perspektiv er helt unyttig for majoriteten av forbrukerne.

– Men en gang i året klarer man kanskje å følge med og bytte leverandør?

– Det er vanskelig å orientere seg i markedet. Og når man ønsker langsiktighet får man ikke det når man etter bare 12 måneder ender med å betale tusenvis av kroner for mye til strømlleverandøren, påpeker Spilær.»

3.5 Omsetningstall og kundevekst mv. hos Motkraft

Motkraft ble stiftet i 2021, og det foreligger derfor ikke offentlig tilgjengelige regnskapstall for selskapet.

I artikkelen publisert på nrk.no 18.11.2021 (se varselet om vedtak bilag 13) opplyser Motkraft at selskapet på fem uker har kapret rundt 16 000 strømkunder fra hele landet. Fem uker regnet tilbake fra 18.11.2021 er 14.10.2021.

Videre fremgikk det av artikkel på nrk.no 19.02.2021 at Motkraft per dette tidspunktet hadde 25 000 kunder og at selskapet har hatt en omsetning på over kr 100 millioner siden lanseringen i oktober 2021.

Bilag 33 Artikkel fra nrk.no publisert 19.02.2022

I artikkel i Romerikes Blad av 21.02.2022 fremgår det at selskapet har hatt en omsetning på kr 150 millioner siden oppstarten av selskapet.

Bilag 34 Artikkel fra Romerikes Blad publisert 21.02.2022

Av artikkel i Avisa Oslo av 27.01.2022 fremgår det at de to kundene som der omtales, valgte Motkraft som strømleverandør henholdsvis fordi «*de var nye og lovte billig strøm*» og «*lokket med uslåelige priser*».

Bilag 35 Skjermbilder av artikkel i Avisa Oslo 27.01.2022

4 FORBUDET MOT VILLEDENDE BRUK AV BILLIGSTPÅSTANDER

4.1 Om de aktuelle bestemmelsene i loven - mfl. § 6, jf. mfl. § 7

4.1.1 Generelt om bestemmelsene

Forbrukertilsynet har vurdert Motkrafts markedsføring med billigstpåstander etter forbudet mot urimelig handelspraksis, jf. mfl. § 6, jf. § 7.

Markedsføringsloven § 6 første ledd forbyr urimelig handelspraksis. Det følger av bestemmelsens fjerde ledd at en handelspraksis alltid er urimelig dersom den er villedende og i strid med mfl. § 7.

En handelspraksis er «*enhver handling, utelatelse, atferd eller framstilling, kommersiell kommunikasjon, herunder reklame og markedsføring, fra en næringsdrivendes side, som er direkte knyttet til å fremme salget av, selge eller levere en ytelse til forbrukerne*», jf. mfl. § 5 bokstav d. Markedsføring er altså en type handelspraksis. Markedsføringsloven § 5 bokstav b definerer en næringsdrivende som «*en fysisk eller juridisk person som utøver næringsvirksomhet*».

Etter mfl. § 7 første ledd bokstav d vil en handelspraksis, slik som markedsføring, være villedende dersom den er egnet til å villedde forbrukerne med hensyn til «*prisen på ytelsen eller hvordan prisen beregnes eller eksistensen av en prisfordel*». En påstand om at en næringsdrivendes vare eller tjeneste er billigst i markedet anses som et markedsføringsbudskap vedrørende «*eksistensen av en prisfordel*», og må følgelig ikke være egnet til å villedde forbrukerne.

Påstander som benyttes i markedsføring må kunne dokumenteres. Dette følger av mfl. § 3 andre ledd. Markedsrådet har i flere vedtak vurdert at et markedsføringstiltak er egnet til å villedde forbrukerne som følge av at dokumentasjonskravet ikke er oppfylt. De nærmere kravene som ligger i dokumentasjonsplikten er omtalt i punkt 4.2.

For at markedsføring skal anses villedende, er det videre et krav at markedsføringen er egnet til å påvirke forbrukerne til å treffe en økonomisk beslutning de ellers ikke ville ha truffet, jf. mfl. § 7 andre ledd. Bestemmelsene i markedsføringsloven bygger i stor grad på direktivet om urimelig handelspraksis (2005/29/EC). Begrepet «*økonomisk beslutning*» er brukt i markedsføringsloven i stedet for direktivets begrep «*transaksjonsbeslutning*», men begrepene har samme betydning. Direktivet definerer «*transaksjonsbeslutning*» i art. 2 bokstav k slik:

«enhver beslutning som forbrukeren treffer om hvorvidt, hvordan eller på hvilke vilkår vedkommende kjøper, betaler helt eller delvis, beholder eller avhender et produkt eller utøver en avtalefestet rett knyttet til produktet, enten forbrukeren beslutter å foreta en slik handling eller avstår fra det».

Det er altså ikke et krav at forbrukerne faktisk treffer en transaksjonsbeslutning/økonomisk beslutning. Det er nok at handelspraksisen er *egnet* til å påvirke forbrukerne til å treffe en slik beslutning som de ellers ikke ville ha truffet.

Bestemmelsen rammer vidt, og en økonomisk beslutning kan være alt fra en beslutning om å kjøpe en vare, en beslutning om å avstå fra å kjøpe en vare eller en beslutning om å gå inn i en fysisk butikk eller navigere til en nettbutikk, eller å avstå fra å gjøre dette.

Påvirkningsvilkåret vil lett være oppfylt i tilfeller ved villedende prismarkedsføring, jf. Markedsrådets vedtak i MR-2019-832 (Power).

4.2 Kravene til dokumentasjon ved bruk av billigspåstander i markedsføringen

4.2.1 Generelt om dokumentasjonsplikten

Det grunnleggende kravet om at påstander som benyttes i markedsføringen skal kunne dokumenteres, følger som nevnt av mfl. § 3 andre ledd:

«Påstander i markedsføring om faktiske forhold, herunder om ytelsers egenskaper eller virkning, skal kunne dokumenteres. Dokumentasjonen skal foreligge på annonsørens hånd når markedsføringen skjer.»

Det følger av lovens forarbeider og tidligere praksis at dersom dokumentasjonsmaterialet skal ha tilstrekkelig beviskraft, «*må dokumentasjonens innhold være dekkende for de påstander som fremsettes i markedsføringen*»¹.

¹ Ot.prp. nr. 55 (2007-2008) s. 27

Dersom en næringsdrivende benytter en påstand i markedsføringen som ikke kan dokumenteres, vil markedsføringen lett anses villedende etter mfl. § 7.

4.2.2 Nærmere om kravene til dokumentasjon ved bruk av billigspåstander

Markedsrådet har gjennom fast og langvarig praksis utpenslet de nærmere kravene til dokumentasjon etter mfl. § 3 andre ledd ved bruk av billigspåstander i markedsføringen. Markedsrådet oppsummerte denne praksisen på følgende måte i vedtaket i MR-2004-4 (Lefdal Elektromarked AS):

«Markedsrådet har i flere tidligere avgjørelser lagt til grunn en dokumentasjonsplikt for best pris/rimeligspåstander. I Markedsrådets sak nr. 23/96 (MR-1996-23), Osterhausgatens Farvehandel AS - Forbrukerombudet, viste Markedsrådet til at ifølge forarbeidene og Markedsrådets praksis må en påstand om å være billigst kunne dokumenteres, samt at når en generell billigspåstand fremsettes, må det dokumenteres at hvert enkelt produkt til enhver tid er rimeligere enn sammenlignbare produkter.» (vår understreking)

Det er altså ikke tilstrekkelig at ytelsene er like billig som de billigste i markedet – prisene må være lavere enn alle øvrige tilbydere som omfattes av påstanden, jf. også Markedsrådets vedtak i MR-2019-832 (Power).

Når det gjelder spørsmålet om hva en billigspåstand kan anses å gi uttrykk for, og dermed hva som eventuelt må dokumenteres, uttalte Markedsrådet i vedtak i MR-2008-787 (Ryanair Ltd) følgende:

«Spørsmålet om et reklameutsagn kan anses som en påstand om å være billigst i markedet, må vurderes konkret ut fra den enkelte situasjon. Ved vurderingen må det ses hen til hvordan en alminnelig opplyst, rimelig oppmerksom og velunderrettet gjennomsnittsforbruker vil oppfatte utsagnet.»

Dette fremgår også av Markedsrådets vedtak i MR-2008-791 (Bauhaus Norge KS).

Relevant for denne saken er også Markedsrådets avgjørelse i vedtak MR-2019-832 (Power). Her hadde den næringsdrivende for visse produkter benyttet formuleringen «Norges billigste*». Påstanden var fremsatt over prisen på produktet. Under prisen sto det forklart at man ved bruk av asterisken henviste til prisjakt.no på en angitt dato («*prisjakt 16.07»). Markedsrådet fant likevel at dette måtte anses som en generell påstand om å tilby den aktuelle ytelsen til den laveste prisen i markedet. Følgelig var det dette den næringsdrivende måtte dokumentere:

«Markedsrådet legger til grunn at en markedsføringspåstand som «Norges billigste» er egnet til å gi forbrukerne inntrykk av at Power selger den aktuelle varen billigere enn alle andre forhandlere i Norge, i motsetning til f.eks. formuleringen «blant Norges billigste». (...) Power kan ikke høres med at markedsføringspåstanden skal forstås slik at prissammenligningen bare gjelder i forhold til Prisjakt på den angitte datoen, og at den derfor gir et korrekt bilde. Forbrukerne vil utvilsomt oppfatte markedsføringspåstanden som et generelt budskap om at Power er Norges billigste på den aktuelle datoen». (vår understrekning)

I markeder med mange aktører og hyppige prisendringer, som strømbransjen er et eksempel på, vil det kunne være vanskelig for en næringsdrivende å dokumentere at man er billigst. Det at dokumentasjonskravet vanskelig kan oppfylles, kan gjøre at det i enkelte bransjer i praksis vil bli svært vanskelig å bruke billigstpåstander på en lovlig måte. Markedsrådet kommenterer dette i vedtaket i MR-2004-4 (Lefdal Elektromarked AS):

«Markedsrådet er oppmerksom på at vedtaket vil føre til at det i praksis vil bli vanskelig for Lefdal å markedsføre seg som «Alltid billigst». Dette fordi selskapet neppe til enhver tid vil kunne vite om konkurrentene fører tilsvarende produkter [i så fall ville det være villedende å omtale seg som billigst]. Markedsrådet er oppmerksom på at det vil kunne gå en tid fra prisundersøkelsen til utsendelse av annonse, samt at situasjonen hos konkurrentene kan endre seg i denne perioden. Konkurrenten kan for eksempel slutte å føre varen eller bli utsolgt på annonsetidspunktet. Det vil derfor ikke kunne foreligge noe sammenligningsgrunnlag for forbruker.»

Tilsvarende bemerkning ble gitt av Markedsrådet i vedtak MR-2008-787 (Ryanair Ltd), som gjaldt markedsføring av flyreiser:

«Markedsrådet vil bemerke at markedet for flyreiser synes å være et svært vanskelig marked å operere med prisgarantier av den art Ryanair legger opp til. Flyselskapenes priser endrer seg til stadighet, ikke minst i perioden rett før avgang.»

I alle de nevnte avgjørelsene fra Markedsrådet, fremgår det at virkningen av at kravet til dokumentasjon ikke er oppfylt, er at markedsføringen anses som villedende etter mfl. § 7, og dermed en urimelig og forbudt handelspraksis etter mfl. § 6.

5 FORBRUKERTILSYNETS VURDERING

5.1 Motkraft er næringsdrivende etter loven

Motkraft har vist til at de er et ideelt aksjeselskap i den forstand at selskapet ikke har utdeling til aksjonærene som formål. Forbrukertilsynet finner derfor grunn til å påpeke at det ikke er tvilsomt at Motkraft utøver næringsvirksomhet gjennom sitt tilbud om strømavtaler til

forbrukere, jf. mfl. § 5 bokstav b. Markedsføringsloven § 6 flg. gjelder derfor fullt ut for den handelspraksis Motkraft driver overfor forbrukere.

5.2 Spesielt om Motkrafts deling av redaksjonelt innhold i sosiale medier som markedsføring

I artikkelen inntatt i bilag 26 fremgår klare billigspåstander fra selskapet side. Overskriften på artikkelen er at Motkraft «hevder å være billigst», og Motkraft uttaler i artikkelen følgende:

«At det er billigst er noe vi kan dokumentere. Ser man bort i fra kampanjer og lokketilbud, så er vi billigst.»

Denne artikkelen har Motkraft delt på sin Facebook-side (se bilag 25). Ved å dele artikkelen vises artikkelens overskrift «Nykommer hevder å være billigst (...)» på Motkrafts Facebook-side.

I tillegg har Motkraft delt artikkelen fra dinside.no (se bilag 13) på sin Facebook-side (se bilag 24). Ved å gjøre denne delingen har Motkraft sørget for at bildene i artikkelen av Motkrafts nettside med påstanden «*Billigst i Norge*» vises på Motkrafts Facebook-side.

Både medieuttalelsen fra Motkraft inntatt i artikkelen i Europower Energi og Motkrafts deling av de to nevnte artiklene på sin Facebook-side er å anse som markedsføring, og er direkte knyttet til å fremme salget av selskapets strømvtales til forbrukerne. Forbrukertilsynet mener derfor at alle disse handlingene utgjør handelspraksis etter markedsføringsloven.

5.3 Omfanget av dokumentasjonskravet: En gjennomsnittsforbrukers oppfatning av de fremsatte påstandene

Etter Forbrukertilsynets vurdering er det klart at forbrukerne som har blitt eksponert for de ulike variantene av Motkrafts billigspåstander, har oppfattet budskapet slik at Motkraft tilbyr den billigste strømvtales på det norske markedet. En slik påstand må kunne dokumenteres. Hvor omfattende dokumentasjonskravet er, avhenger av hvordan påstanden har blitt presentert, det vil si om gjennomsnittsforbrukeren vil oppfatte påstanden som en *generell* påstand om å være billigst, eller som en påstand med forbehold.

Når det gjelder påstanden om å være «*billigst i Norge*» og Motkrafts tilsvarende formuleringer (eksempelvis «*den billigste strømvtales du kan ha*» og «*den beste og billigste avtales*», se bilag 6-12), vil dette etter Forbrukertilsynets vurdering utvilsomt oppfattes av gjennomsnittsforbrukeren som en generell påstand om at Motkraft på markedsføringstidspunktet tilbyr den rimeligste strømvtales på det norske markedet. Motkraft har ikke tatt noen forbehold i denne påstanden. Påstanden er for eksempel ikke begrenset til å gjelde en bestemt avtaletype, en bestemt dato, enkelte geografiske områder

eller et visst forbruk av strøm. Forbrukertilsynet vurderer derfor at Motkrafts billigspåstander vil oppfattes å gjelde uten forbehold og uavhengig av avtaletype, forbrukers bosted, forbruk osv.

Etter å ha benyttet helt generelle billigspåstander, endret Motkraft på et tidspunkt de fleste påstandene til «*billigst på sikt*» (se bilag 16, bilag 19 og varselet om vedtak bilag 11). Forbrukertilsynet vurderer at en gjennomsnittsforbruker ikke vil forstå hva Motkraft mener med avgrensningen «*på sikt*», utover at påstanden synes å avgrense mot i hvert fall helt kortvarige tilbud. Etter vårt syn kan formuleringen på ingen måte forstås som en henvisning til eksempelvis avtaler av typen spotpris med varighet på minimum 12 måneder, som er den avtalen Motkraft tilbyr, eller til Motkrafts «prisgaranti» på 80 år. Forbrukertilsynet vurderer derfor at gjennomsnittsforbrukeren vil tolke påstanden «*billigst på sikt*» tilsvarende som «*billigst i Norge*», men da slik at påstanden ikke omfatter en påstand om være billigere enn helt kortvarige tilbud / kampanjetilbud.

Tilsvarende vurdering gjelder påstanden «*Norges desidert billigste avtale, sett bort fra lokketilbud og tidsbegrensede avtaler som er dårlig på sikt*» og tilsvarende formuleringer.

Samtlige påstander omtalt under punkt 3.2 er derfor billigspåstander som utløser krav til dokumentasjon på Motkrafts hånd. For at billigspåstandene ikke skal anses som villedende og dermed forbudt, må Motkraft kunne fremlegge dokumentasjon som sannsynliggjør at Motkrafts strømvtales på ethvert tidspunkt den aktuelle markedsføringen har funnet sted, har vært billigere enn samtlige strømvtales på markedet, og da for samtlige forbrukere i Norge.

Kravet til dokumentasjon på det tidspunktet markedsføringen ble endret til «*billigst på sikt*» og tilsvarende formuleringer, omfatter riktignok ikke dokumentasjon for at Motkrafts strømvtales var billigere enn helt kortvarige tilbud / kampanjetilbud på markedet.

5.4 Vurdering av dokumentasjonen Motkraft har fremlagt

Som dokumentasjon for sine billigspåstander har Motkraft for det første vist til at de på Markedskonferansen i regi av Energi Norge 09.-10.11.2021 ble kåret til å ha avtalen med beste spotpris påslag.

I Power Point-presentasjonen Motkraft har fremlagt står det ikke noe om når undersøkelsene som ligger til grunn for kåringen ble utført – altså på hvilket tidspunkt kåringen gjelder. Kåringen gjelder videre kun for to bestemte mengder strømforbruk, og omfatter kun avtaler med prising i form av spotpåslag.

Ingen av Motkrafts billigspåstander viser til denne kåringen eller til de vesentlige begrensningene som åpenbart ligger i kåringen. Det er dermed åpenbart at kåringen ikke er

tilstrekkelig dokumentasjon for billigspåstandene. Motkraft har da også fremsatt billigspåstander i lang tid både før og etter at den aktuelle kåringen ble fremlagt på Markedskonferansen.

Selv om den aktuelle kåringen ikke er egnet til å oppfylle dokumentasjonskravet, bemerker Forbrukertilsynet at Motkraft heller ikke har gitt noen opplysninger om hva som har vært kriteriene for kåringen eller hvem som deltatt i denne osv. Formålet med «kåringen» som Motkraft har fremlagt virker for øvrig å være få frem at det er en utvikling i bransjen at spotpåslaget er synkende, ikke å faktisk kåre hvem som er billigst av alle aktører på strømmarkedet i Norge på det tidspunktet kåringen ble gjort. Dette forsterker ytterligere at kåringen ikke er tilstrekkelig dokumentasjon for Motkrafts billigspåstander.

Som dokumentasjon for billigspåstandene har Motkraft videre vist til at selskapet har en «prisgaranti» på over 80 år. Det å garantere for en pris i en viss tid, innebærer imidlertid ikke at selskapet dermed kan *dokumentere* at de vil være *billigst* nå eller frem i tid. En garanti fra selskapet for at prisen ikke vil endres på over 80 år, er dermed åpenbart ikke egnet til å dokumentere noen av de fremsatte billigspåstandene. Selv om det ikke har direkte betydning i saken, viser Forbrukertilsynet også til at det kan stilles spørsmål ved om Motkrafts prisgaranti er reell, all den tid Motkrafts avtalevilkår åpner for at Motkraft på visse vilkår ensidig kan foreta prisendringer med virkning for allerede inngåtte avtaler.

På denne bakgrunn vurderer Forbrukertilsynet at dokumentasjonen Motkraft har fremlagt ikke egnet til å sannsynliggjøre noen av billigspåstandene selskapet har benyttet i sin markedsføring.

Forbrukertilsynet vurderer derfor at påstandene i markedsføringen er egnet til å villedde forbrukerne med hensyn til eksistensen av en prisfordel, jf. mfl. § 7 første ledd bokstav d.

5.5 Kravet om at markedsføringen er egnet til å påvirke forbrukerne til å treffe en økonomisk beslutning som de ellers ikke ville ha truffet

For at Motkrafts billigspåstander kan anses som urimelige og dermed forbudt etter mfl. § 6, jf. § 7, må markedsføringen være egnet til å påvirke forbrukerne til å treffe en økonomisk beslutning som de ellers ikke ville ha truffet, jf. mfl. § 7 andre ledd.

Som nevnt følger det av praksis fra Markedsrådet at påvirkningsvilkåret i mfl. § 7 andre ledd i utgangspunktet lett vil være oppfylt ved villedende prismarkedsføring, se Markedsrådets vedtak i MR-2019-832 (Power). Forbrukertilsynet mener at dette *særlig* gjelder ved villedende markedsføring av prisfordeler i strømmarkedet, da pris gjerne er den viktigste faktoren for forbruker ved valg av strømvaktale. Strøm er et nødvendighetsgode, og et generisk produkt i den forstand at forbruker vil motta akkurat samme strøm i stikkontakten

uavhengig av hvilken strømleverandør forbruker inngår avtale med. Det er dermed hovedsakelig pris strømselskapene kan bruke overfor forbrukerne som virkemiddel for å skille seg ut.

Markedsføringen med bruk av billigspåstander på sosiale medier og i medieuttalelser kan ha medført at forbrukere har klikket seg inn på Motkrafts nettsider, og eventuelt ha inngått strømvatle med selskapet. Det siste gjelder også for markedsføringen på selve nettsiden. Slike handlinger er å anse som økonomiske beslutninger (både det å oppsøke nettsiden på bakgrunn av markedsføring i andre kanaler og eventuelt inngå en strømvatle). De to forbrukerne omtalt i artikkelen i bilag 35 er eksempler på påvirkningen Motkrafts bruk av billigspåstander rent faktisk har hatt ved at forbrukere har valgt å inngå avtale med Motkraft som følge av markedsføringen. Forbrukertilsynet vurderer derfor at billigspåstandene på selskapets nettsider, i sosiale medier og i medieuttalelser, klart var egnet til å få kundene til å treffe en økonomisk beslutning de ellers ikke ville ha truffet.

På bakgrunn av klagen i bilag 2 og e-posten i bilag 28, legger Forbrukertilsynet til grunn at Motkraft også har inntatt billigspåstander i e-poster som er sendt ut til nye kunder. Denne markedsføringen vil naturlig nok kun ha skjedd mot kunder som allerede har inngått avtale med Motkraft. Det at billigspåstandene gjentas også her, eventuelt opp mot det kunden har fått opplyst tidligere, vil være egnet til å påvirke forbrukere til ikke å undersøke om det eventuelt finnes mer gunstige strømvatler, og dermed til ikke å skifte strømleverandør. En slik eventuell unnlattelse av å undersøke andre strømvatler vil også være å anse som en økonomisk beslutning.

Forbrukertilsynet vurderer derfor at Motkrafts markedsføring med påstander om å være «billigst», i ulike varianter, var egnet til å påvirke forbrukerne til å treffe en økonomisk beslutning som de ellers ikke ville ha truffet, jf. mfl. § 7 andre ledd.

5.6 Konklusjon

Motkraft kan ikke dokumentere at billigspåstandene benyttet i markedsføring på selskapets nettsider, i sosiale medier, i medieuttalelser og i e-poster til kunder er sanne.

Forbrukertilsynet konkluderer derfor med at billigspåstandene fremsatt av Motkraft er villedende etter mfl. § 7 og dermed utgjør en urimelig handelspraksis i strid med forbudet i mfl. § 6 fjerde ledd, jf. første ledd.

6 FORBRUKERTILSYNETS VEDTAKSKOMPETANSE

Som vi har redegjort for ovenfor, har Motkraft begått handlinger som er i strid med mfl. § 6, jf. § 7, ved å benytte villedende billigspåstander.

Forbrukertilsynet kan da blant annet fatte vedtak om overtredelsesgebyr, dersom inngrep tilsies av hensynet til forbrukerne, jf. mfl. § 39 første ledd, jf. § 35 andre ledd.

Vilkåret «*hensynet til forbrukerne*» er først og fremst tatt med for å avgrense mot andre hensyn, som for eksempel hensynet til andre næringsdrivende.² Vilkåret er ikke i seg selv ment å stille kvalifiserende krav til terskelen for inngrep. Det er derfor ikke grunnlag for et generelt prinsipp om at det ikke kan gripes inn før det for eksempel foreligger et større antall klager.

Formålet med lovbestemmelsene som Motkraft har overtrådt i denne saken, er nettopp begrunnet i hensynet til forbrukervern. Forbrukertilsynets vurdering er derfor at inngrep tilsies av hensynet til forbrukerne.

Forbrukertilsynet har etter dette grunnlag for å fatte vedtak i saken.

7 OVERTREDELSESGBYR

7.1 Hjemmel og grunnlag

Som det fremgår av redegjørelsen over, legger Forbrukertilsynet til grunn som klart sannsynliggjort at Motkraft har overtrådt mfl. § 6, jf. § 7 bokstav d, ved å benytte villedende billigstpåstander.

Vedtak om overtredelsesgebyr kan fattes ved forsettlig eller uaktsom overtredelse av mfl. § 6, jf. § 7, som enten anses som vesentlig eller har skjedd gjentatte ganger, jf. mfl. § 42 første ledd.

7.2 Kravet om «vesentlig» overtredelse

Forbrukertilsynet er av den oppfatning at både lovbruddenes art, omfang og skadepotensiale taler for at Motkraft har begått en «*vesentlig*» overtredelse av markedsføringsloven.

Markedsrådet uttalte i vedtaket i MR-2019-832 (Power) at påvirkningsvilkåret lett vil være oppfylt i tilfeller ved villedende prismarkedsføring, slik som i denne saken. I Power-saken begrunnet Markedsrådet dette standpunktet på følgende måte:

«(...) fordi forbrukere lett vil kunne la seg påvirke av slik markedsføring til å treffe beslutninger om kjøp, eller andre avgjørelser direkte knyttet til slike beslutninger, som de ellers ikke ville ha foretatt».

² Ot.prp. nr. 55 (2007-2008) s. 211

Markedsrådet uttaler her at villedende prismarkedsføring er særlig egnet til å påvirke forbrukernes økonomiske beslutninger, og dette er direkte overførbart til vurderingen av om Motkrafts lovbrudd er å anse som vesentlig. Forbrukertilsynet legger til grunn at villedende prismarkedsføring i strømmarkedet er spesielt egnet til å påvirke forbrukernes økonomiske beslutninger, fordi strømmarkedet er et prissensitivt marked preget av svært stor konkurranse mellom strømleverandørene. Det er etter Forbrukertilsynets vurdering også klar sannsynlighetsovervekt for at debatten rundt strømmarkedet det siste året – hvor det både har vært fokus på strømselskapenes markedsføringsmetoder og uvanlig høye strømpriser – har økt forbrukernes bevissthet om pris på strømvtaler. Strømmarkedet er videre preget av til dels kompliserte prisstrukturer for enkelte avtale typer, som det kan være vanskelig for forbrukerne å sette seg inn i. Dette gjør det igjen vanskelig for forbrukerne å sammenligne ulike strømleverandører og avtale typer. Påstander om å være «billigst» vil derfor kunne ha en særlig stor effekt på forbrukere i strømmarkedet. Disse særegne forholdene gjør etter Forbrukertilsynets oppfatning at villedende billigstpåstander på strømmarkedet må bedømmes særlig strengt.

Lovbruddets art taler derfor med tyngde for at overtredelsen er å anse som vesentlig.

Forbrukertilsynet anser på bakgrunn av bevisene i saken at det er klar sannsynlighetsovervekt for at udokumenterte billigstpåstander har vært en helt sentral del av Motkrafts markedsføring på deres nettsider og i sosiale medier mv. helt siden selskapet startet salget av strømvtaler mot forbrukere senest 13.10.2021 og til og med at Forbrukertilsynet sendte varselet om vedtak i desember 2021. Vi vurderer at forbrukerne i denne perioden ikke ville kunne besøke selskapets nettsider uten å få med seg billigstpåstandene som da ble presentert på nettsiden. I tillegg er billigstpåstandene fremsatt i sosiale medier, i media og i e-poster direkte til kunder. Omfanget av lovbruddene taler derfor for at overtredelsen er å anse som vesentlig.

Vi vurderer videre at det er klar sannsynlighetsovervekt for at svært mange forbrukere har vært utsatt for Motkrafts villedende markedsføring. Forbrukertilsynet mener at det er klar sannsynlighetsovervekt for at nettsiden har blitt besøkt av et stort antall forbrukere, ettersom det kun er på denne plattformen at forbrukerne kan inngå avtale med selskapet. Motkraft har da også vært svært aktive i media fra lanseringen av selskapet (se eksempler i bilag 4, 13, 2, 33 og 34), og selskapet har benyttet reklamekampanjer (se bilag 15). Dette innebærer en risiko for, og har også medført, at svært mange forbrukere har oppsøkt Motkrafts nettsider. I en artikkel publisert på nrk.no 18.11.2021 (se varselet om vedtak bilag 13), står det blant annet at selskapet har «*kapret 16 000 strømkunder på fem uker*». Dette sammenfaller med perioden selskapet benyttet billigstpåstander. Den nevnte artikkelen fra Avisa Oslo (bilag 35) illustrerer at det særlig er det forhold at selskapet ble oppfattet som billigst som trakk kunder.

Selskapet opplyste også senest 21.02.2022 at det «renner inne med kunder hele tiden» (se bilag 34).

Ved at billigstpåstander har vært i kjernen av Motkrafts markedsføringsbudskap i lang tid, og svært mange forbrukere har vært utsatt for den villedende markedsføringen, er det klar sannsynlighetsovervekt for at markedsføringen har medført at svært mange forbrukere som har blitt kunder av Motkraft ikke har sjekket eller sjekket nøye om det kan foreligge billigere avtaler for dem. En slik sjekk kan ha vært spesielt viktig for forbrukere å gjøre i året som har vært med høye strømpriser.

Motkrafts handlinger har dermed hatt et stort omfang og et stort skadepotensiale. Dette taler for av lovbruddene er vesentlige.

Etter dette er Forbrukertilsynet kommet til vilkåret om «vesentlig» overtredelse av mfl. § 6, jf. § 7, er oppfylt.

7.3 Kravet om «forsettlig eller uaktsom» overtredelse

7.3.1 Overordnet

De materielle kravene til skyldformene forsett og uaktsomhet følger av alminnelige juridiske grunnprinsipper, som blant annet er nedfelt i definisjonene i straffeloven (strl.) §§ 22 (forsett) og 23 (uaktsomhet).³

Forbrukertilsynet mener at Motkraft har opptrådt forsettlig ved overtredelsen, subsidiært grovt uaktsomt.

7.3.2 Uaktsom uvitenhet om markedsføringslovens regler fritar ikke fra ansvar

Et grunnleggende prinsipp ved skyldvurderingen etter norsk rett er at uvitenhet om at en handling er ulovlig, ikke fritar for ansvar *når uvitenheten er uaktsom*, jf. blant annet straffeloven § 26 og Markedsrådets vedtak i MR-2011-865.

Dette gjelder også overfor nyetablerte virksomheter, jf. bl.a. Markedsrådets vedtak i MR-2014-439, hvor Markedsrådet uttalte at:

«(...) den næringsdrivende, før virksomheten starter opp, må sette seg inn i hvilken lovgivning som gjelder på området, og innrette virksomheten i samsvar med de rammer som følger av det aktuelle regelverket. At selskapet er en relativt ny aktør på markedet, og av den grunn kan ha visse oppstartsproblemer, er etter Markedsrådets vurdering ikke forhold som gir grunn til å anvende en mildere aktsomhetsnorm enn

³ Jf. også Lunde/Michaelsen, *Markedsføringsloven med kommentarer*, 3. utgave, 2019, s. 444

ellers. De aktuelle lovbestemmelsene er både klare og sentrale, og det må generelt forventes at næringslivsaktører setter seg godt inn i hvilke bestemmelser som gjelder før næringsvirksomheten påbegynnes».

Forbudet mot villedende fremstilling av prisfordeler og kravet til dokumentasjon for påstander som benyttes i markedsføring er sentrale bestemmelser i markedsføringsammenheng. De aktuelle bestemmelsene i markedsføringsloven må også anses klare med tanke på hva som kreves av den næringsdrivende.

Det må derfor anses som uaktsomt om Motkraft, før næringsvirksomheten ble påbegynt, ikke satte seg nærmere inn eller eventuelt ikke forstod i innholdet av reglene for bruk av billigstpåstander i markedsføringsammenheng. Motkraft hadde da også all mulig oppfordring til å sette seg inn i dette regelverket, jf. blant annet uttalelsene fra daglig leder i artikkelen i Europower Energi allerede 14.10.2021 (se bilag 26).

Vi vurderer derfor at en eventuell uvitenhet om reglene for bruk av billigstpåstander i markedsføring må anses som uaktsom og derfor ikke kan tillegges vekt ved skyldvurderingen.

7.3.3 Vurdering av om Motkraft har opptrådt forsettlig, subsidiært grovt uaktsomt

Motkraft har handlet med forsett dersom selskapet har fremsatt billigstpåstander i sin markedsføring som selskapet ikke kan dokumentere at er korrekte i) med hensikt, ii) med viten om at påstandene sikkert eller mest sannsynlig ikke kan dokumenteres eller iii) ved at selskapet har holdt det for mulig at påstandene ikke kan dokumenteres og likevel har valgt å fremsette påstandene selv om det skulle være tilfellet at de ikke ækunne dokumenteres.

Det fremgår klart av selskapets egne uttalelser i artikkelen fra Europower Energi av 14.10.2021 (se bilag 26) at Motkraft med hensikt benyttet billigstpåstander i sin markedsføring. Motkraft har da også vært full klar over hvilken dokumentasjon de hadde og ikke hadde for sine påstander. Selskapet uttalte allerede i nevnte artikkel fra Europower Energi 14.10.21 følgende: «*At det er billigst er noe vi kan dokumentere.*» Til tross for dette har selskapet ikke kunnet fremlegge tilstrekkelig dokumentasjon for billigstpåstandene. Likevel har billigstpåstander vært kjernen i selskapets markedsføringsbudskap siden oppstarten av selskapet.

I Motkrafts Instagram-innlegg av 02.11.2021 (se bilag 32), skriver selskapet følgende: «*Vi driver ikke lokketilbud over kortere perioder. Derfor topper vi ikke lista [Forbrukerrådets prisportal strømpris.no]*». Motkraft inntar her et slags forbehold – selv om også forbeholdene er svært uklare - i relasjon til spørsmålet om de er billigst eller ikke. Dette underbygger at Motkraft visste at billigstpåstandene de fremsatte var uriktige, men likevel valgte å fremsette

påstandene. Påstandene som ble benyttet i selskapets markedsføring kan ikke forstås med en slik begrensning som Motkraft her gir uttrykk for, se punkt 5.3.

Forbrukertilsynet anser det derfor som utvilsomt at Motkraft i hele den aktuelle perioden har hatt til hensikt å formidle at deres avtale var billigst, gitt utformingen av de aktuelle påstandene, uten å ha dokumentasjon for dette.

Kravet til forsettlig opptreden er etter dette oppfylt.

I alle tilfeller vurderer Forbrukertilsynet at Motkraft har opptrådt grovt uaktsomt ved overtredelsen av mfl. § 6, jf. § 7 første ledd bokstav d.

Det følger av straffeloven § 23 at *«den som handler i strid med kravet til forsvarlig opptreden på et område, og som ut fra sine personlige forutsetninger kan bebreides, er uaktsom»*. Uaktsomheten er grov *«dersom handlingen er svært klanderverdig og det er grunnlag for sterk bebreidelse»*.

Hvorvidt det foreligger avvik fra forsvarlig opptreden, beror på hvilket aktsomhetskrav som stilles. Det følger av tidligere praksis fra Markedsrådet⁴ at det er et grunnleggende krav at næringsdrivende må forventes å innrette næringsvirksomheten slik at denne drives i samsvar med gjeldende lover og forskrifter innenfor det aktuelle forretningsområdet. Det er på det rene at næringsdrivende har ansvaret for å initiere og iverksette nødvendige tiltak og kvalitetssikringsrutiner for å overholde lovkrav, herunder for å overholde reglene i markedsføringsloven.

På bakgrunn av de samme momentene som gjør at Forbrukertilsynet anser at Motkraft har opptrådt forsettlig, vurderer Forbrukertilsynet at selskapet i alle tilfeller har handlet grovt uaktsomt.

Skyldkravet i mfl. § 42 er etter dette oppfylt.

7.4 Utmåling

Overtredelsesgebyret skal utmåles etter en konkret vurdering i det enkelte tilfelle. Ved fastsettelse av gebyrets størrelse skal det legges vekt på overtredelsens grovhet, omfang og virkninger, jf. mfl. § 42 andre ledd.

⁴ For eksempel MR-2011-865 (Living)

Av forarbeidene til markedsføringsloven⁵ fremgår det at det er et overordnet prinsipp at gebyret bør settes så høyt at det ikke skal lønne seg økonomisk å bryte loven. Ved utmålingen vil det i tillegg være relevant å se hen til blant annet selskapets økonomiske situasjon og en eventuell økonomisk fortjeneste som er oppnådd ved lovbruddet jf. også forvaltningsloven § 44 tredje ledd jf. § 46 andre ledd. Det skal også ses hen til allmenn- og individualpreventive hensyn.

Oppsummert gjelder denne saken vesentlige brudd på det grunnleggende kravet om at påstander i markedsføring ikke skal være egnet til å villede forbrukerne. De villedende påstandene gjelder i tillegg noe så sentralt som prisen på tjenesten. Den aktuelle lovbestemmelsen som er overtrådt, er viktig at overholdes overfor forbrukere ved markedsføring generelt og ved markedsføring av prisfordeler ved strømavtaler spesielt. Overtredelsene er etter Forbrukertilsynets vurdering begått med forsett, og i alle tilfeller anses overtredelsene som grovt uaktsomme. Forbrukertilsynet anser på denne bakgrunn Motkrafts lovbrudd som grove.

Forbrukertilsynet anser videre at det er klar sannsynlighetsovervekt for at lovbruddet er av et stort omfang, sett hen til markedsføringskanalene som er benyttet, varigheten av markedsføringen og at markedsføringen har pågått siden lanseringen av Motkrafts strømavtale.

Når det gjelder virkningene av Motkrafts lovbrudd, vurderer vi at det er klar sannsynlighetsovervekt for at svært mange forbrukere har valgt å bytte til Motkraft som følge av den lovstridige markedsføringen, og da på uriktig grunnlag, se vurderingen av lovbruddenes skadepotensiale i punkt 7.2.

Forbrukertilsynet viser også til at selskapet er registrert som et selskap med et ideelt formål («non-profit») i selskapets vedtekter, og derfor etter eget utsagn ikke skal tjene penger på kundene, se blant annet varselet om vedtak bilag 13. Salgsargumentene med «billigst» og «non-profit» synes å henge sammen, ved at det kan fremstå som særlig troverdig for forbrukere at selskapet kan være billigst når selskapet i motsetning til øvrige strømselskaper ikke skal gå med overskudd.

Forbrukertilsynet vurderer at det basert på bevisene i saken er klar sannsynlighetsovervekt for at Motkraft har oppnådd en stor økonomisk gevinst som en direkte følge av lovbruddene, jf. vurderingene også vurderingene av lovbruddenes skadepotensiale i punkt 7.2

Forholdene over taler for å utmåle et høyt overtredelsesgebyr.

⁵ Ot.prp.nr. 55 (2007-2008) s. 214

Markedsføring med billigspåstander er spesielt egnet til å påvirke forbrukere til å foreta kjøp. Det er derfor særlig viktig at næringsdrivende, herunder Motkraft, har sterke incentiver til å ikke begå lovbrudd. Både allmenn- og individualpreventive hensyn tilsier etter vår vurdering derfor at gebyret bør settes høyt.

Samtidig legger Forbrukertilsynet en viss vekt på at det ikke tidligere har vært dialog mellom Motkraft og Forbrukertilsynet forut for varselet om vedtak og at selskapet er relativt nystartet, noe som kan tilsi at gebyret ikke bør settes for høyt.

Motkraft har valgt å ikke etterkomme Forbrukertilsynets oppfordring i varselet om vedtak om å sende inn eventuelle regnskapstall. Siden selskapet er stiftet i 2021, foreligger det ikke offentlig tilgjengelige regnskapstall for selskapet. I lys av opplysningene om den sterke kundeveksten i selskapet (se bilag 33 og 34 og varselet om vedtak bilag 13), vurderer vi at det er klar sannsynlighetsovervekt for at Motkraft har rukket å opparbeide seg en ikke ubetydelig kundemasse etter at selskapet ble etablert og derfor har relativt god økonomi, til tross for at selskapet er en ny aktør i markedet.

Etter Forbrukertilsynets vurdering taler disse forholdene for å sette størrelsen på overtredelsesgebyret til kr 400 000. På bakgrunn av en konkret helhetsvurdering av lovbruddenes grovhet, omfang og virkninger, er overtredelsesgebyret dermed økt i forhold til den varslede størrelsen på gebyret.

7.5 Konklusjon

Forbrukertilsynet konkluderer med at overtredelsesgebyret settes til kr 400 000.

8 VEDTAK

På denne bakgrunn og med hjemmel i markedsføringsloven § 42, jf. § 39 første ledd, fatter Forbrukertilsynet følgende vedtak:

Motkraft AS ilegges overtredelsesgebyr på 400 000 – firehundretusen – kroner for brudd på markedsføringsloven § 6, jf. § 7.

9 RETTEN TIL Å KLAGE PÅ VEDTAKET

Motkraft kan klage på vedtaket. Klagen skal sendes til Forbrukertilsynet på e-post: postmottak@forbrukertilsynet.no eller per post: Forbrukertilsynet, Postboks 2862 Kjørbekk, 3702 Skien.

Dersom vi ikke tar klagen til følge, vil saken bli sendt til Markedsrådet for klagebehandling, jf. mfl. § 37 første ledd.

Klagefristen er tre uker regnet fra den dag Motkraft har mottatt vedtaket.

Vedtaket kan ikke bringes inn for de alminnelige domstoler uten at saken først er forelagt Markedsrådet, jf. forvaltningsloven § 27 b.

Dersom Motkraft ikke klager på vedtaket, vil overtredelsesgebyret forfalle til betaling fire uker etter den dato vedtaket er fattet, jf. mfl. § 42 tredje ledd. Overtredelsesgebyret vil i så fall bli fakturert og krevd inn av Statens Innkrevingsentral på vegne av Forbrukertilsynet. Endelig vedtak om overtredelsesgebyr er tvangsgrunnlag for utlegg, jf. mfl. § 42 tredje ledd.

Vi gjør også oppmerksom på adgangen Motkraft har til å be om at gjennomføringen av vedtaket utsettes etter forvaltningsloven § 42 første ledd. Motkraft kan altså be om at vedtaket ikke skal iverksettes før klagefristen er ute eller klagen er avgjort, og vi vil ved slik anmodning snarest mulig ta stilling til dette spørsmålet.

Med hilsen

Trond Rønningen
direktør

Bente Øverli
avdelingsdirektør

Dokumentet er godkjent elektronisk og har derfor ingen håndskrevet signatur