

Raymond Henriksen

Dokumentet blir kun sendt pr. e-post

Deres ref.

Vår ref.

Dato:

Sak nr: 22/11416-4

01.12.2022

Saksbehandler: Tonje Drevland

Dir.tlf: 92621800

Varsel om vedtak om overtredelsesgebyr og forbudsvedtak med tvangsmulkt – medvirkning til urimelig handelspraksis og urimelige avtalevilkår

1 INNLEDNING

1.1 Varsel om vedtak om overtredelsesgebyr og forbudsvedtak med tvangsmulkt

Vi viser til brev av samme dato, sendt til Tinde Energi AS (**Tinde Energi**), org.nr. 9913 623 681. I brevet varsles det om at Forbrukertilsynet vil fatte vedtak om overtredelsesgebyr, samt fatte fire forbudsvedtak med tilhørende tvangsmulkt, for brudd på markedsføringsloven (mfl.) § 22 og § 6.

Bilag 1 Varsel om vedtak rettet mot Tinde Energi AS 01.12.2022 (med vedlegg)

Markedsføringsloven § 39 tredje ledd slår fast at Forbrukertilsynets vedtak også kan rettes mot medvirkere.

Forbrukertilsynet varsler med dette at vi vil fatte vedtak om overtredelsesgebyr på kr 400 000 mot Raymond Henriksen personlig for medvirkning til Tinde Energis lovbrudd.

Forbrukertilsynet varsler også at vi vil fatte fire forbudsvedtak mot Raymond Henriksen (Henriksen): For ett av forbudsvedtakene varsles en tvangsmulkt på kr 20 000 for hver kalenderuke det aktuelle forbudet brytes, mens det for de tre øvrige forbudene varsles en

tvangsmulkt på kr 10 000 for hver gang ett av forbudene brytes. Vi presiserer at vi har lagt til grunn at det å bryte ett av forbudsvedtakene én eneste gang overfor én enkelt forbruker, vil være ett brudd på forbudsvedtaket – skjer bruddet overfor flere forbrukere, vil dette anses som flere brudd, og gi grunnlag for å utløse tvangsmulkten tilsvarende antall ganger.

Vedtaket vi varsler har foreløpig følgende utforming:

1. Med hjemmel i markedsføringsloven § 39 første og tredje ledd, jf. § 42, ilegges Raymond Henriksen et overtredelsesgebyr på 400 000 – firehundretusen – kroner for medvirkning til brudd på markedsføringsloven § 6 annet ledd, jf. første ledd.
2. Med hjemmel i markedsføringsloven § 39 første og tredje ledd, jf. § 40, forbys Raymond Henriksen i kraftleveringsavtaler å nytte eller tilsikte å nytte vilkår som innebærer at kraftleverandøren tilleggsfakturerer nåværende og / eller fremtidige kunder et beløp tilsvarende eller basert på den offentlige strømstøtteordningen som kan gi forbrukeren rett til økonomisk støtte, jf. mfl. §. 22. Henriksen forbys også å medvirke til slike handlinger.
3. Med hjemmel i markedsføringsloven § 39 første og tredje ledd, jf. § 41, skal Raymond Henriksen betale 20 000 – tjuetusen – kroner i tvangsmulkt for hver kalenderuke han overtrer eller medvirker til overtredelse av forbudet i punkt 2.
4. Med hjemmel i markedsføringsloven § 39 første og tredje ledd, jf. § 40, forbys Raymond Henriksen å varsle en forbrukerkunde om endringer i eller opphør av kraftavtalen, herunder endringer i prisen som er avtalt ved inngåelsen av kraftavtalen, uten å følge kravene til varsling, samt kravene til innhold, utforming og fremgangsmåte for varsling i forskrift om prisopplysninger mv. for varer og tjenester § 22, jf. mfl. § 6 annet ledd, jf. første ledd. Henriksen forbys også å medvirke til slike handlinger.
5. Med hjemmel i markedsføringsloven § 39 første og tredje ledd, jf. § 40, forbys Raymond Henriksen å fakturere en forbrukerkunde et tilleggsbeløp knyttet til strømstøtten forbruker har krav på eller mottar, eller på annen måte gjøre gjeldende eller håndheve dette vilkåret fra en kraftleverandørs vilkår, jf. mfl. § 6 annet ledd, jf. første ledd. Henriksen forbys også å medvirke til slike handlinger.
6. Med hjemmel i markedsføringsloven § 39 første og tredje ledd, jf. § 40, forbys Raymond Henriksen å fakturere en forbrukerkunde basert på at fastprisavtalen kun dekker et begrenset forbruk inntil et visst antall kWh, med mindre kraftleverandøren kan dokumentere at kunden aktivt har samtykket til at kundens fastprisavtale kun

dekker et forbruk inntil et visst antall kWh jf. mfl. § 6 annet ledd, jf. første ledd. Henriksen forbys også å medvirke til slike handlinger.

7. Med hjemmel i markedsføringsloven § 39 første ledd, jf. § 41, skal Raymond Henriksen betale 10 000 – titusen– kroner i tvangsmulkt for hver gang han overtrer eller medvirker til overtredelse av et av forbudene i punkt 4, 5 og 6. Brudd på ett av forbudsvedtakene i punkt 4, 5 eller 6 overfor én forbruker, regnes som én gang med brudd på forbudsvedtaket.

Det varslede overtredelsesgebyret er en sanksjon som vurderes ilagt for lovbrudd som Henriksen, i kraft av sine roller som daglig leder og styreleder i Tinde Energi, allerede har medvirket til. Lovbruddene består i at Henriksen har medvirket til at Tinde Energi:

- a) Ensidig har endret særvilkårene i punktet i Tinde Energis standardvilkår som heter «*Fastprisavtale*», i strid med avtalt bindingstid for gjeldende avtaler og i strid med avtalt pris, i strid med forbudet mot urimelig handelspraksis i mfl. § 6.
- b) Har varslet endringer i vilkår for Tinde Energis inngåtte avtaler på en måte som ikke oppfyller kravene til innhold i og utforming av varsling i prisopplysningsforskriften § 22, i strid med forbudet mot urimelig handelspraksis i mfl. § 6.

De varslede forbudsvedtakene har alle en tvangsmulkt som kun utløses dersom de aktuelle lovbruddene gjentar seg. Formålet med tvangsmulkten er å sørge for at Henriksen skal sørge for at Tinde Energi og andre kraftleverandører han har sentrale roller i, skal innrette sin praksis og innføre rutiner som sikrer at selskapet ikke nytter eller tilsikter å nytte vilkår overfor forbrukere som er urimelige, og heller ikke håndheve disse vilkårene overfor forbrukere, samt å sikre at selskapet overholder de forskriftsfestede kravene til varsling av i endringer i eller opphør av kraftavtalen.

1.2 Videre fremstilling

Vi vil i dette varselet hovedsakelig redegjøre for de sider av saken som kun er relevant i relasjon til Henriksens medvirkning til Tinde Energis urimelige handelspraksis og urimelige avtalevilkår. For de redegjørelser og vurderinger som ellers ligger til grunn i saken, viser vi til Forbrukertilsynets varsel om vedtak mot Tinde Energi (bilag 1), som vil gjelde tilsvarende for varselet om vedtaket mot Henriksen.

2 DE FAKTISKE FORHOLDENE I SAKEN

2.1 Sakens bakgrunn

Saken gjelder Henriksens medvirkning til Tinde Energis ensidige endring av inngåtte fastprisavtaler med bindingstid, og varsling til forbrukerne om disse endringene som ikke oppfyller loves krav.

For en oppsummering av bakgrunn og faktum i saken, samt en nærmere redegjørelse for regelverket og lovbruddene saken gjelder, viser vi til varselet om vedtak mot Tinde Energi punkt 2 og 3.

Som det fremgår av varselet om vedtak mot Tinde Energi, vurderer Forbrukertilsynet at de aktuelle handlingene fra selskapets side er i strid med kravet til god forretningsskikk, og utgjør brudd på forbudet mot urimelig handelspraksis i mfl. § 6. Som det videre fremgår av varselet om vedtak mot Tinde Energi, vurderer Forbrukertilsynet at vilkårene inntatt i Tinde Energi AS' endrede standard vilkår for kraftlevering, under overskriften «Fastprisavtale», er urimelige og bør forbys nyttet etter mfl. § 22.

Vi vurderer at Henriksen, i kraft av sine roller som daglig leder og styreleder i selskapet, er den som i realiteten står bak lovbruddene.

Forbrukertilsynet varsler derfor vedtak om overtredelsesgebyr og forbudsvedtak med tvangsmulkt mot Henriksen personlig.

2.2 Særlig om Henriksens roller i Tinde Energi AS

Henriksen er styreleder og daglig leder i Tinde Energi, og har vært det siden 28.07.2022.

- | | |
|----------------|---|
| Bilag 2 | Skjerm bilde fra Foretaksregisteret, registeropplysninger Tinde Energi AS per 01.12.2022 |
| Bilag 3 | Skjerm bilde fra kunngjøring ny daglig leder Tinde Energi AS i Foretaksregisteret 28.07.2022 |
| Bilag 4 | Skjerm bilde fra kunngjøring ny styrets leder Tinde Energi AS i Foretaksregisteret 28.07.2022 |

Henriksen har altså vært daglig leder og styreleder i selskapet i hele perioden den ulovlige handelspraksisen har funnet sted.

3 FORBRUKERTILSYNETS VURDERINGER AV OM DET FORELIGGER LOVBRUDD

Forbrukertilsynet viser til vedtaket mot Tinde Energi av samme dato punkt 3, der vi konkluderer med at Tinde Energis handelspraksis i forbindelse med endring i fastprisavtaler med bindingstid er i strid med mfl. § 6 og mfl. § 22.

4 FORBRUKERTILSYNETS VEDTAKSKOMPETANSE

4.1 Forbrukertilsynets adgang til å rette vedtak mot medvirkere

Det følger av mfl. § 39 tredje ledd at Forbrukertilsynets vedtak også kan rettes mot medvirkere.

Medvirkningsansvaret er begrunnet i hensynet til en mest mulig effektiv håndheving av markedsføringsloven, som tilsier at det er nødvendig at også personer bak den ulovlige virksomheten bør kunne rammes.¹

Når det gjelder spørsmålet om når en person kan sies å ha medvirket til en overtredelse, uttalte departementet følgende i forarbeidene til den gamle markedsføringsloven:

«Bestemmelsen vil omfatte faktisk medvirkning i form av reell innflytelse når det gjelder den aktuelle markedsføring. Dette kan være innflytelse på så vel utformingen av f.eks. en annonse som på at et tiltak skal gjennomføres eller iverksettes. Som eksempler på personer som vil kunne omfattes av bestemmelsen kan nevnes daglige ledere, disponenter, avdelingssjefer, markedsføringsjefer o l, samt styremedlemmer i et selskap som f.eks. ved utøvelse av stemmerett medvirker til at et ulovlig tiltak iverksettes eller fortsetter. Vurderingstemaet er om disse personene faktisk har medvirket, ikke nødvendigvis fysisk, men ved utøvelse av beslutningsmyndighet eller reell påvirkning. Formell stilling er ikke avgjørende, det er den reelle innflytelse som må legges til grunn. Etter lovforslaget er det heller ikke et vilkår om formell tilknytning til virksomheten. Dette innebærer at også personer som i realiteten driver en virksomhet, men der andre formelt står i ledelsen, vil rammes. Hvem vedtak i den enkelte sak kan rettes mot, må avgjøres ut fra en konkret vurdering.»²

Ved vedtakelsen av markedsføringsloven av 2009 valgte departementet å videreføre dette medvirkningsansvaret i nåværende § 39 tredje ledd. Departementet uttalte i den forbindelse følgende:

¹ Ot.prp. nr. 34 (1994-1995) s. 27 flg.

² Ot.prp. nr. 34 (1994-1995) s. 28

«Bestemmelser om sivilrettslig medvirkningsansvar kom inn i loven samtidig med tvangsgebyrordningen, jf. Ot.prp.nr.34 (1994–1995). I proposisjonen er det utførlig redegjort for medvirkningsansvaret, og departementet legger til grunn at gjeldende rett videreføres. Bestemmelsen rammer både juridiske og fysiske personer. Det må vurderes konkret hvem som i realiteten står bak lovbruddet, og håndhevingsmyndighetene må sannsynliggjøre sitt standpunkt på vanlig måte.»³

Departementet siterte i samme forarbeider også høringsuttalelsen fra Forbrukerombudet. I sin uttalelse hadde Forbrukerombudet blant annet uttalt følgende:

«Det vil åpenbart være en meget vanskelig oppgave for Forbrukerombudet å skulle dokumentere at en daglig leder, styreleder eller styremedlem i et selskap har gitt direkte beskjed til de ansatte om å bryte markedsføringslovens regler. Etter mitt syn er det nok å dokumentere at personen gjennom sin rolle i firmaet har hatt et ansvar i forhold til firmaets markedsføring eller avtalevilkår og dermed også mulighet til å stanse eller endre på de lovstridige forholdene. Når vedkommende ikke har klart dette til tross for at han er kjent med Forbrukerombudets standpunkt, må det være grunnlag for å kunne fatte vedtak også mot personen.»⁴

Departementet sluttet seg til denne uttalelsen:

«Departementet er enig med Forbrukerombudet i at det er nok å dokumentere/sannsynliggjøre at den aktuelle personen gjennom sin rolle i firmaet har medvirket.»⁵

Etter lovens forarbeider kreves det dermed kun at Forbrukertilsynet etter en konkret vurdering sannsynliggjør at den aktuelle personen har medvirket til lovbruddet.

4.2 Inngrep er begrunnet i hensynet til forbrukerne

Dersom Forbrukertilsynet finner at en handling er i strid med markedsføringsloven og at inngrep tilsies av hensynet til forbrukerne, kan vi fatte vedtak, jf. mfl. § 36 andre ledd og § 39 første ledd, jf. § 35 andre ledd.

Saken gjelder brudd på markedsføringsloven §§ 6 og 22. Forbrukertilsynets vurdering er videre at inngrep tilsies av hensynet til forbrukerne, se det varslede vedtaket mot Tinde Energi punkt 6.

³ Ot.prp.nr.55 (2007-2008) s. 211-212

⁴ Ot.prp.nr.55 (2007-2008) s. 211-212

⁵ Ot.prp.nr.55 (2007-2008) s. 212

Forbrukertilsynet kan da fatte vedtak om blant annet overtredelsesgebyr og forbudsvedtak med tvangsmulkt.

5 HENRIKSEN HAR MEDVIRKET TIL LOVBRUDDENE

I det varslede vedtaket mot Tinde Energi punkt 3.1 og 3.2 konkluderte Forbrukertilsynet med at Tinde Energi har her begått to lovbrudd:

- a) Ensidig endring av særvilkårene i punktet som heter «*Fastprisavtale*», i strid med avtalt bindingstid for gjeldende avtaler og i strid med avtalt pris, jf. mfl. § 6.
- b) Varsling av endringer i vilkår for Tinde Energis inngåtte avtaler som ikke oppfyller kravene til innhold i og utforming av varsling i prisopplysningsforskriften § 22, jf. mfl. § 6.

For at Forbrukertilsynet skal kunne fatte vedtak om overtredelsesgebyr mot Henriksen personlig, må det være klar sannsynlighetsovervekt for at Henriksen har medvirket til lovbruddet.⁶ Når det gjelder de varslede forbudsvedtakene, må det være sannsynlighetsovervekt for at Henriksen medvirket til lovbruddene.

I tråd med forarbeidsuttalelsene gjengitt over, er vurderingstemaet da om Henriksen faktisk har medvirket til overtredelsene i form av reell innflytelse på den lovstridige handelspraksisen.

Henriksen er daglig leder og styreleder i Tinde Energi. Disse rollene har han hatt i det tidsrommet den lovstridige praksisen har pågått.

Som følge av rollen som *daglig leder* har Henriksen det overordnede ansvaret for selskapets daglige drift, jf. aksjeloven § 6-14. Daglig leders ansvar vil dermed blant annet omfatte ansvaret for forvaltningen av selskapets i samsvar med lovbestemmelser og forskrifter, herunder ansvar for tilstrekkelig gode rutiner mv. for å sikre at selskapet overholder markedsføringslovens bestemmelser. Selskapets avtalevilkår og rutiner for kundehåndtering vil normalt være noe som klart går inn under selskapets daglige drift, og er derfor noe som vil høre inn under daglig leders ansvar. Dette gjelder utvilsom i et relativt lite selskap som Tinde Energi, som ut fra offentlig tilgjengelige opplysninger for regnskapsåret 2021 ikke hadde noen ansatte. Vi vurderer derfor at Henriksen gjennom sin rolle som daglig leder har hatt det overordnede ansvaret for selskapets avtalevilkår mot forbrukere og rutiner for endringer og varslinger av endringer i disse, herunder ansvar og mulighet til å sikre at selskapet har tilstrekkelig gode rutiner for å sikre at selskapet ikke bryter markedsførings regler samt rutiner for å stanse eller endre lovstridige forhold.

⁶ Jf. f.eks. Markedsrådets avgjørelse i sak MR-2021-1947 (Route66usa Info AS)

Ansvarer som *styreleder* omfatter blant annet en plikt til å sørge for forsvarlig organisering av virksomheten og til å føre tilsyn med den daglige ledelse og selskapets virksomhet for øvrig, jf. aksjeloven §§ 6-12 og 6-13. Henriksen har dermed hatt en reell innflytelse på selskapets praksis, også utover ansvaret som følger av å være daglig leder.

Det ligger åpenbart en større jobb og mange vurderinger bak vilkårsendringene som er foretatt av Tinde Energi. Dette taler gjør etter vår vurdering at det er klar sannsynlighetsovervekt for at Henriksen kjente til og godkjente den ulovlige praksisen. Det er videre klar sannsynlighetsovervekt for at lovbruddet ikke ville ha skjedd dersom Henriksen i kraft av sin rolle som daglig leder og/ eller styreleder hadde handlet for å avverge eller stanse lovbruddene.

Når Henriksen ikke har sørget for gode nok rutiner, som sikrer at selskapet overholder grunnleggende krav i til næringsdrivende som følger av markedsføringsloven, og likevel kjente til og godkjente at selskapet endret sine vilkår og varslet endringene på den måten som her er gjort, har han medvirket til den ulovlige praksisen.

Forbrukertilsynet kan da fatte vedtak om overtredelsesgebyr, samt forbudsvedtak med tvangsmulkt mot Henriksen som medvirker til lovbruddene.

6 VURDERING AV BEHOVET FOR VEDTAK MOT HENRIKSEN PERSONLIG

I vurderingen av om Forbrukertilsynet skal bruke sin hjemmel til å fatte vedtak mot Henriksen personlig, vil særlig hensynet til effektiv håndheving og behovet for vedtak mot Henriksen som medvirker være relevant.

Henriksen har den sentrale rollen i Tinde Energi, og er den som kunne hindre lovbruddene. I tillegg vurderer Forbrukertilsynet at det er sannsynlig at Tinde Energi har en anstrengt likviditet og soliditet, hvilket i verste fall kan ende med at Tinde Energi går konkurs. Dette vil igjen medføre at Tinde Energi i praksis slipper unna med lovbruddene, fordi det ikke vil være noe overtredelsesgebyr å inndrive, samtidig som alle forbrukere som har vært utsatt for lovbruddene vil miste sine fastprisavtaler for resten av avtaleperioden. Hensynet til en effektiv håndheving, samt individual- og allmennpreventive hensyn, tilsier da at vedtak også bør rettes mot Henriksen som medvirker.

Forbrukertilsynet finner etter dette at det er nødvendig å varsle vedtak mot Henriksen som medvirker.

7 OVERTREDELSESGBYR

7.1 Hjemmel og grunnlag

Som det fremgår av redegjørelsen ovenfor, legger Forbrukertilsynets til grunn som klart sannsynliggjort at Henriksen har medvirket til Tinde Energis overtredelser av mfl. §§ 6 og 22. Henriksen har konkret medvirket til at Tinde Energi i) har foretatt ensidige endringer av inngåtte fastprisavtaler med bindingstid, ii) benyttet urimelige avtalevilkår og iii) ikke oppfylt kravene til varsling av endringer i eller opphør av kraftavtalen i henhold til prisopplysningsforskriftens § 22.

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»

For en redegjørelse for lovens krav om vesentlig overtredelse, se det varslede vedtaket mot Tinde Energi punkt 5.2.

Forbrukertilsynet vurderer at overtredelsen Henriksen har medvirket til, er å anse som vesentlig. Vurderingene i det varslede vedtaket mot Tinde Energi punkt 5.2 gjelder tilsvarende overfor Henriksen.

Vilkåret om vesentlig overtredelse er dermed 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).⁷

Forbrukertilsynet mener at Henriksen 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.

⁷ Jf. også Lunde/Michaelsen, *Markedsføringsloven med kommentarer*, 3. utgave, 2019, s. 444

Forbudet mot villedende prismarkedsføring er en sentral regel i markedsføringsssammenheng. De aktuelle bestemmelsene i markedsføringsloven må også anses klare med tanke på hva som kreves av den næringsdrivende. På tilsvarende måte som at det er uaktsomt dersom Tinde Energi eventuelt ikke forstod de aktuelle reglene i markedsføringsloven, legger vi til grunn at det er uaktsomt dersom Henriksen i kraft av sine roller i selskapet ikke kjente til eller ikke forstod de aktuelle reglene i markedsføringsloven, se varsel om vedtak mot Tinde Energi punkt 5.3.2.

En eventuell uvitenhet hos Henriksen om kravene som stilles til næringsdrivendes handelspraksis og avtalevilkår i markedsføringsloven kan derfor ikke tillegges vekt ved skyldvurderingen.

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

Henriksen har handlet med forsett dersom han har medvirket til at de aktuelle lovbruddene angitt i punkt 1.1 a) og b) er begått av Tinde Energi i) i den hensikt at Tinde Energi skulle å opptre i strid med markedsføringslovens forbud mot urimelig handelspraksis, ii) med viten om at Tinde Energi ved å foreta endringene / å sende ut varselet sikkert eller mest sannsynlig opptrådte i strid med markedsføringslovens forbud mot urimelig handelspraksis, iii) ved at Henriksen har holdt det for mulig at Tinde Energi ved foreta endringene / å sende ut varselet opptrådte i strid med markedsføringslovens forbud mot urimelig handelspraksis, og likevel har valgt å foreta endringene / å sende ut varselet selv om det skulle være tilfellet at handlingene ville være i strid med markedsføringsloven.

Dokumentasjonen i saken viser at Tinde Energi åpenbart var kjent med at endringene som ble gjort og at varselet ble sendt ut. Det er følgelig klart at handlingene var bevisste valg fra selskapets side, og da naturlig nok fra ledelsens, dvs. Henriksens, side.

Vi vurderer tilsvarende at det er klar sannsynlighetsovervekt for at Henriksen var kjent med at foretatte vilkårsendringer og utsendte varslere om endringer ville være i strid med god forretningsskikk og egnet til vesentlig å endre forbrukernes økonomiske atferd slik at de treffer beslutninger de ellers ikke ville ha truffet, i strid med mfl. § 6.

Kravet til forsettlig opptreden er etter dette oppfylt.

I alle tilfeller vurderer Forbrukertilsynet Henriksens medvirkning til overtredelsene av mfl. § 6, jf. § 7 første ledd bokstav d, som grovt uaktsomme.

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 Markedsrådet⁸ 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 reglene i markedsføringsloven.

På bakgrunn av de samme momentene som gjør at Forbrukertilsynet anser at Henriksen har opptrådt forsettlig, vurderer Forbrukertilsynet at Henriksen 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.

Av forarbeidene til markedsføringsloven⁹ 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 medvirkers 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.

Når det gjelder vurderingen av lovbruddenes grovhet, omfang og virkninger mv., viser vi til våre vurderinger i det varslede vedtaket mot Tinde Energi punkt 5.4, som gjelder tilsvarende ved utmålingen av gebyret overfor Henriksen. Disse momentene tilsier at overtredelsesgebyret bør settes høyt.

Som daglig leder og styreleder i Tinde Energi har Henriksen en betydelig innflytelse over selskapets drift, herunder fastsettelse av avtalevilkår og selskapets opptreden overfor forbrukere, og det er viktig at myndigheten og ansvaret som ligger disse rollene faktisk

⁸ For eksempel MR-2011-865 (Living)

⁹ Ot.prp.nr. 55 (2007-2008) s. 214

utøves for å hindre lovbrudd som i denne saken. Sterke individual- og allmennpreventive hensyn gjør seg dermed gjeldende ved utmålingen av gebyret.

Ifølge skattelistingene for 2020 står Henriksen oppført med en inntekt på kr 133 591. Forbrukertilsynet er i en prosess med å få innhentet nærmere opplysninger om Henriksen skatteoppgjør for 2021 fra Skatteetaten. På bakgrunn av informasjonen som er tilgjengelig vurderer Forbrukertilsynet at opplysningene hentet fra skattelistingene nok ikke gir et tilstrekkelig sannferdig bilde av Henriksens inntekter. Etter Forbrukertilsynets vurdering er det sannsynlig å legge til grunn at Henriksen har en høyere inntekt, selv om dette ikke viser seg i skattelisten. For at det ikke skal lønne seg for Henriksen å overtre vedtaket, anser Forbrukertilsynet at det er nødvendig med en høy tvangsmulkt.

Bilag 5 Skjerm bilde av resultat fra søk i skattelistingene for 2020 på Raymond Henriksen

På bakgrunn av det ovennevnte må det påregnes at Forbrukertilsynet vil fatte vedtak om overtredelsesgebyr mot Henriksen i størrelsesorden kr 400 000. Dette er imidlertid kun et anslag basert på ovennevnte momenter og Forbrukertilsynet vil kunne opp- eller nedjustere beløpet etter en endelig vurdering av saken.

8 FORBUDSVEDTAK MED TVANGSMULKT

8.1 Behovet for forbudsvedtak

Etter mfl. § 40 kan Forbrukertilsynet nedlegge forbud for å sikre at bestemmelser som nevnt i mfl. § 35 første ledd overholdes.

Det følger av mfl. § 39 tredje ledd at Forbrukertilsynets vedtak også kan rettes mot medvirkere.

Når det gjelder behovet for forbudsvedtak, viser vi til varsel om vedtak mot Tinde Energi punkt 6.1. Tilsvarende som der er angitt, gjelder behovet for å fatte forbudsvedtak mot Henriksen personlig.

Forbrukertilsynet anser derfor at det er nødvendig med tilsvarende forbudsvedtak overfor Henriksen som overfor Tinde Energi. Vedtakene innebærer også et forbud mot at Henriksen *medvirker* til denne typen lovbrudd. Forbudene vil for Henriksens del ikke bare omfatte hans rolle i Tinde Energi, men også i andre virksomheter hvor han må anses å ha et medvirkningsansvar for at lovens krav overholdes.

8.2 Tvangsmulkten

For å sikre at forbudsvedtaket blir overholdt, skal Forbrukertilsynet som hovedregel fastsette en tvangsmulkt som Henriksen skal betale dersom han overtrer vedtaket, jf. mfl. § 41 første ledd. Fastsettelse av tvangsmulkt kan unnlates dersom særlige grunner tilsier det.

Vi kan ikke se at det er forhold i denne saken som tilsier at Forbrukertilsynet ikke skal fastsette en tvangsmulkt ved brudd på forbudsvedtakene.

Tvangsmulktens størrelse skal fastsettes etter en konkret vurdering, hvor Forbrukertilsynet skal legge vekt på sakens art og Henriksens økonomiske forhold.¹⁰ Ved fastsettelsen av mulkten skal det legges vekt på at det ikke skal lønne seg å overtre vedtaket, jf. mfl. § 41 andre ledd.

Ved fastsettelse av tvangsmulktens størrelse gjelder Forbrukertilsynets vurderinger slik de fremgår i varselet om vedtak mot Tinde Energi punkt 6.2 tilsvarende overfor Henriksen.

Så lenge Henriksen har sentrale roller som daglig leder og styreleder i næringsvirksomhet rettet mot forbrukere, plikter han å følge reglene i markedsføringsloven. Han plikter herunder å sørge for at den næringsdrivende har tilstrekkelige rutiner og systemer på plass for å sikre at loven ikke brytes. Det bør derfor være enkelt for Henriksen å overholde forbudsvedtaket, slik at Henriksen lett kan unngå tvangsmulkt. Også dette taler for at tvangsmulktens størrelse ikke settes for lavt.

Når det gjelder Henriksens økonomiske forhold, viser vi til våre vurderinger rundt dette i punkt 7.4. Etter Forbrukertilsynets vurdering er det sannsynlig å legge til grunn at Henriksen har en høyre inntekt enn det skatteliste viser, selv om dette ikke viser seg i skattelisten. For at det ikke skal lønne seg for Henriksen å overtre vedtaket, anser Forbrukertilsynet at det er nødvendig med en høy tvangsmulkt.

På denne bakgrunn vurderer vi foreløpig at tvangsmulkten for brudd på forbudet mot å nytte vilkåret om betalinger til den næringsdrivende basert på strømstøtteordningen, bør ligge i størrelsesorden kr 20 000 for hver kalenderuke vilkåret nyttes eller tilsiktes nyttet. De øvrige forbudene bør være knyttet opp mot lovbrudd overfor den enkelte forbruker for å sikre tilstrekkelig preventiv effekt, og da i størrelsesorden kr 10 000 per brudd.. Dette er imidlertid kun et anslag basert på vår foreløpige vurdering. Forbrukertilsynet vil i vedtaket kunne opp- eller nedjustere tvangsmulkten dersom vi blir kjent med andre forhold som kan ha betydning for utmålingen.

¹⁰ Jf. Ot.prp. nr 34 (1994-1995) s. 21

9 FRIST FOR FREMLEGGELSE AV DOKUMENTASJON ELLER KOMMENTARER TIL VARSELET

Dersom Henriksen har ytterligere informasjon i saken eller kommentarer til varselet, ber vi om at dette sendes oss **snarest og senest 01.01.2023**. Aktuelle punkter for Henriksen å sende inn opplysninger om og dokumentasjon for, kan for eksempel være antall fastpriskunder varselet om endringer i vilkår er sendt ut til, Henriksens skalleoppgjør for 2021, eller opplysninger som underbygger Henriksens standpunkt dersom Henriksen mener vi har lagt til grunn feil faktum i saken.

Har du informasjon som kan si noe om din økonomiske stilling, oppfordrer vi deg til å sende en kopi av dette til Forbrukertilsynet.

Vi gjør oppmerksom på at du på dette stadiet i saken har rett til å nekte å avgi forklaring eller utlevere dokumenter dersom svaret eller utleveringen vil kunne utsette deg for overtredelsesgebyr eller straff, jf. forvaltningsloven § 48 (taushetsrett).

Med hilsen

Bente Øverli
avdelingsdirektør

Tonje Drevland
underdirektør

Dokumentet er godkjent elektronisk og har derfor ingen håndskrevet signatur