DIREKTE

MARKEDSFØRING

Datatilsynets tolkning med utgangspunkt i personopplysningsloven § 26,
november 2003

Datatilsynet

INNLEDNING

Med utgangspunkt i personopplysningsloven § 26 følger her en gjennomgang av hvilken reservasjonsrett man har i Reservasjonsregisteret og i en virksomhets eget register når det gjelder direkte markedsføring. Særlig betegnelsen løpende kundeforhold vil belyses nærmere. Veiledningen er i hovedsak beregnet på de som ønsker å sette seg inn i de mer detaljerte tolkningene av regelverket omkring reservasjonsadgangen.

I følge personopplysningsloven (pol) § 26 kan alle privatpersoner registrere seg i Reservasjonsregisteret for unngå henvendelser som gjelder direkte markedsføring. Denne muligheten til å reservere seg gjelder også for en virksomhet sitt eget adresseregister. Det betyr at alle virksomheter som driver direkte markedsføring, plikter å gi de registrerte mulighet til reservere seg mot direkte markedsføringshenvendelser. Den registrerte har krav på å få informasjon om denne muligheten jf. pol §§ 19 første ledd bokstav e og 20 første ledd.

Direkte markedsføring er i forarbeidene definert som "*direkte henvendelser til enkeltpersoner for å selge varer, tjenester eller medlemskap"*. Bestemmelsen har dermed et vidt nedslagsfelt. For den behandlingsansvarlige (som hovedregel den virksomhet som initierer markedsføringen) betyr dette at virksomhetens eget adresseregister, eller den adresseliste som benyttes ved gjennomføring av markedsføringen, må kontrolleres (vaskes) opp mot Reservasjonsregisteret før den direkte markedsføringen iverksettes. Dette blir betegnet som gjennomføring av vaskeplikten, og er bestemmelsens hovedregel.

Den behandlingsansvarlige plikter i følge § 26 tredje ledd å vaske de adresselistene som benyttes ved direkte markedsføring mot Reservasjonsregisteret minst tre måneder før første gangs henvendelse og deretter minst fire ganger i året.

Bestemmelsen gjelder ikke for opinions- og markedsundersøkelser da dette ikke anses som direkte markedsføring. For å unngå denne type henvendelser, kan man henvende seg direkte til virksomheten og med bakgrunn i forarbeidene til § 8f, anmode om å bli sperret i det lokale adresseregisteret. I følge forarbeidene skal man ta hensyn til den registrertes ønske om at behandlingen skal opphøre dersom pol § 8f er behandlingsgrunnlag. Man kan likevel ikke kreve å bli sperret da samfunnets interesse i å gjennomføre slike undersøkelser ofte vil være stor. Men, det må kunne sies å være en forskjell på markedsundersøkelser der formålet er å kartlegge det norske folks forhold til det siste produktet fra Virksomheten AS, enn en opinionsundersøkelse som skal kartlegge de politiske forholdene i Norge.

1. Forholdet mellom markedsføringsloven og personopplysningsloven

Både personopplysningsloven og markedsføringsloven stiller krav og setter grenser for bruk av personopplysninger når slik bruk er del av en avtale eller en del av markedsføringen. Begge lovene legger vekt på at denne bruken som hovedregel skal baseres på samtykke fra den registrerte. Dette utgangspunktet er et utslag av prinsippet om at enhver skal ha kontroll over egne personopplysninger. Et annet utslag av prinsippet er informasjonsplikten som den behandlingsansvarlige er pålagt både etter personopplysningsloven og etter markedsføringsloven. Informasjon til den registrerte skal blant annet gi oversikt over hvilke personopplysninger om vedkommende som registreres og hva de skal brukes til. Det er etter markedsføringsloven et generelt krav at det i forhold til forbrukerne ikke må benyttes urimelige markedsføringsmetoder eller urimelige avtalevilkår, se lovens §§ 1, 2b og 9a. Dersom avgivelse av personopplysninger er et vilkår for å kunne inngå en avtale, kan det i noen tilfeller anses som et urimelige avtalevilkår.

2. Samtykke ved sms, e-post og faks

Markedsføringsloven § 2b krever at den behandlingsansvarlige innhenter den registrertes samtykke forut for markedsføringshenvendelser som skjer ved hjelp av telekommunikasjonsmetoder som e-post, sms, telefaks eller automatisert opprigningssystem. Dette samtykket må være en frivillig, informert og uttrykkelig erklæring, men det stilles ingen formkrav til samtykket.

Dersom disse metodene benyttes og markedsføringsloven § 2b anvendes, behøver ikke den behandlingsansvarlige å sjekke reservasjonsregisteret i tillegg til at samtykke innhentes. Dersom henvendelsen ikke faller inn under denne lovens virkeområde, må den behandlingsansvarlige vurdere plikten til å kontrollere reservasjonsregisteret etter pol § 26, da denne bestemmelsen gjelder uansett hvilket medium som benyttes i markedsføringen.

3. Vaskeplikt ved potensielle kunder

Kontaktopplysninger som kan registreres med hjemmel i pol § 8f er navn, adresse, telefonnummer og hvor opplysningene er hentet fra. Dersom adresseregisteret inneholder disse opplysningene om potensielle kunder, et såkalt prospektregister, må virksomheten **alltid** oppfylle vaskeplikten. Det er ingen unntak fra denne plikten når man henvender seg mot potensielle kunder.

4. Unntak fra vaskeplikten

4.1. Løpende kundeforhold

Personopplysningsloven § 26 femte ledd regulerer unntak fra vaskeplikten. Unntaket trer i kraft dersom virksomheten har et løpende kundeforhold til personen som den direkte markedsføringen rettes mot. Det er derfor av avgjørende betydning å fastslå hva som ligger i dette begrepet. Det gjøres oppmerksom på at begrepet ikke finnes andre steder i personopplysningsloven.

4.1.1. Hva er et løpende kundeforhold?

Selve lovteksten i pol § 26 femte ledd gir ingen pekepinn på hva lovgiver egentlig legger i betegnelsen løpende kundeforhold. Forarbeidene gir heller ingen klar definisjon, men trekker opp visse retningslinjer, og gir eksempler på hva som kan betegnes som et løpende kundeforhold. Dette gir et utgangspunkt for å forstå hva begrepet betyr, og hvilke hensyn som ligger bak unntaket fra vaskeplikten.

Begrunnelsen for unntaket er å finne i Ot.prp s. 123 (19998/99 nr. 92). Her heter det at når man har med et løpende kundeforhold å gjøre, vil det ofte fremstå som *"...vanskelig og unaturlig å sondre mellom saklig informasjon knyttet til avtaleforholdet og markedsføring av produkter med nær sammenheng til dette. Et løpende kundeforhold vil i mange sammenhenger kunne anses som et samtykke til at foretaket kan sende kunden informasjon og reklame innenfor sitt område, og kunden vil alltid ha mulighet til å reservere*

seg direkte hos markedsføreren…". Foreligger det et løpende kundeforhold har altså den behandlingsansvarlige et behandlingsgrunnlag etter pol § 8, enten gjennom samtykke fra den enkelte, eller eventuelt gjennom § 8 bokstav a, til å gjennomføre den handlingen som direkte markedsføring består i. Forholdet er vurdert av lovgiver til å være av en slik art at vaskeplikt er upraktisk. Inngrepet i den enkeltes bestemmelsesrett blir her veid opp ved at man har mulighet til å reservere seg direkte hos markedsføreren.

For å praktisere unntaket i femte ledd er det viktig å fastslå når man anser et løpende kundeforhold for å være etablert, når det løper og når det er avsluttet.

4.1.2. Klare løpende kundeforhold

Som typiske eksempler på løpende kundeforhold nevnes i forarbeidene langvarige avtaleforhold, slik som avtale om banklån eller livsforsikring. Av dette kan det utledes at lovgiver ved behandling av dette unntaket først og fremst har hatt ulike forbindelser som er av en slik art at de er ment å vare over en viss tid i tankene. Dette kan være forhold der en eksplisitt avtale er blitt inngått, der det er naturlig og nødvendig for kundepleien med en viss kommunikasjon partene imellom, og forhold der kunden har en forventning om at informasjon eller markedsføring vil komme. Et løpende kundeforhold vil være etablert idet en slik type avtale inngås eller en slik form for kontakt iverksettes. De følgende eksemplene er ikke ment som en fullstendig liste, men som en rettesnor ved anvendelse av unntaket fra vaskeplikten:

- kontoavtaler
- forsikringsavtaler
- abonnementer
- avtale om faste bidrag til ideelle organisasjoner/fast giveravtale
- medlemskap
- serviceavtaler
- bonuskortordninger

4.1.3. Uklare løpende kundeforhold

Ved vurdering av om andre forbindelser enn de ovennevnte kan anses å være løpende kundeforhold, må det blant annet tas hensyn til bransje, type aktivitet, og kundens forventninger ved etablering av kontakten. Har kunden avgitt kontaktopplysninger til den behandlingsansvarlige for at denne skal ha mulighet til å opprettholde kontakt med ham, er det et moment som taler for at det foreligger et løpende kundeforhold (se kommentarutgaven til personopplysningsloven; Johansen, Kaspersen og Skullerud, s. 197). En forutsetning er at det forelå klar informasjon om denne bruken forut for at personopplysningene ble avgitt.

Kontraktslignende forhold

Inngås det en avtale eller et kontraktslignende forhold, vil tolkningen av avtalen etter avtalerettslige prinsipper gi en pekepinn på hvorvidt et løpende kundeforhold er etablert eller ikke. Inngåelse av en avtale skjer gjerne på bakgrunn av kundens samtykke. Det stilles ikke de samme krav til dette samtykket som det gjør i pol § 2 nr. 7. Det er avtaleretten som er bestemmende for om avtaleforholdet er gyldig eller ikke. Samtykkekravene i personopplysningsloven er likevel et godt utgangspunkt.

Engangskjøp

Tilfeller der det forekommer varekjøp eller engangsstøtte i ulike former uten at det inngås noen slags forbindelse der fortsatt kontakt er nødvendig, vil vanskelig kunne karakteriseres som løpende kundeforhold. Dette gjelder selv om man bestiller pizza på samme sted hver lørdag.

A)Kapitalvarer

Ved kjøp av større gjenstander, såkalte kapitalvarer, følger det gjerne med serviceavtaler. Gjennomføringen av disse forutsetter ofte en kontinuerlig kontakt mellom kjøper og selger. Dersom dette er tilfelle, **kan** man i mange tilfeller si at det foreligger et løpende

kundeforhold. Avtaler som kun omhandler garantier eller utbedring av feil på den kjøpte varen, mot betaling eller ikke, bør likevel **ikke automatisk** forutsette et løpende kundeforhold.

I noen tilfeller inngås det ikke noen form for serviceavtale i det hele tatt. Kjøper kan likevel ha en forventning om at kontakten skal vedvare etter at kjøpet er inngått. Ved kjøp av for eksempel ny bil ønsker man ofte å bli oppdatert på nyheter knyttet til modellen man har kjøpt. Denne forventningen kan brukes som argument for at man har et løpende kundeforhold.

Datatilsynet mener at det i de ovennevnte tilfellene ikke vil være til særlig bry for forhandleren å spørre kunden på forhånd om videre kontakt er ønskelig. Samtykke bør derfor innhentes før man utsetter kunder for direkte markedsføring uten å vaske mot Reservasjonsregisteret. Det må foretas en konkret vurdering i hvert enkelt tilfelle av kundens forventning om kontinuitet og fortsatt kontakt i avtaleforholdet. Konkluderer man med at forventningen ikke er sterk nok til å kunne etablere et løpende kundeforhold, kan det bare unntas fra vaskeplikten dersom behandlingsansvarlig har innhentet samtykke fra kunden.

Det anbefales å innta en passus om bruk av personopplysninger til markedsføring i kontraktsvilkårene. I pol § 2 nr. 7 stilles en del krav for at et samtykke skal være gyldig. Disse kravene innebærer at kontraktsvilkåret som regulerer bruken fremstår som klart og lett forståelig, samtidig som kunden får nok informasjon om hva personopplysningene skal brukes til og hvordan. Dette for å få et reelt samtykke. Kunden har ifølge pol § 19 alltid krav på informasjon om at personopplysninger vil bli brukt også i markedsføringsvirksomhet. Informasjonen skal gis før kontraktinngåelse, og den må følges av adgang til å reservere seg mot direkte markedsføring i virksomhetens eget register.

B) Loddkjøp/pengestøtte/bidrag

Ved visse enkeltkjøp eller engangsforbindelser slik som kjøp av lodd eller ytelse av et støttebeløp til en ideell organisasjon per telefon, fordres det ofte at man avgir personopplysninger for at avtalen skal kunne bli gjennomført. Disse handlingene får dermed en noe annen karakter enn de typiske enkeltkjøpene vi gjør i en butikk, eller når vi bestiller pizza. Utgangspunktet er likevel at et eller flere enkeltkjøp i løpet av et år ikke er det samme som et løpende kundeforhold. Selv om den registrerte har kjøpt lodd ti ganger av samme organisasjon i løpet av et år, betyr det ikke at et løpende kundeforhold er etablert. Det må ligge noe mer fast i bunn. Vedkommende må ha ytret ønske om å bli kontaktet neste gang eller ha takket ja til å motta informasjon eller å stå i virksomhetens giverregister. Det er ikke nødvendig med en avtale som sier at vedkommende skal motta henvendelser fra Virksomheten AS hver måned eller hver jul, men en eller annen form for et dispositivt utsagn må foreligge. Her er det viktig å huske på at løpende kundeforhold er et begrep som kun har betydning i forhold til reservasjonsregisteret og vaskeplikten. Behandlingsgrunnlag må ikke blandes inn her. Det betyr at det ikke nødvendigvis må foreligge et gyldig samtykke etter personopplysningsloven for at man skal kunne snakke om et løpende kundeforhold. Dette er to forhold som må holdes atskilt fra hverandre.

C) Selskap med monopolstilling

Noen selskap har monopolstatus innenfor enkelte bransjer. Dersom man på bakgrunn av dette er nødt til å være knyttet til et bestemt selskap, kan dette ikke automatisk anses som et løpende kundeforhold. Det kan ikke likestilles med et samtykke til å motta både informasjon og markedsføring uten at reservasjonsregisteret kontrolleres. Dette er spesielt tydelig i bransjer der en tjeneste som tidligere ble levert av ett selskap nå er splittet opp i flere tjenester levert av flere aktører. Enkelte tjenester kan fortsatt være beholdt av monopolaktøren, mens andre er

overlatt til de nye selskapene. Det kan vanskelig forsvares at kundeforhold til slike selskap kan kalles løpende, og vaskeplikten vil derfor inntre i disse tilfellene.

4.1.4. Oppbevaring av personopplysninger **før** et løpende kundeforhold er etablert

Flere av enkelthandlingene som har vært omtalt ovenfor vil være starten på et mer fast og etablert forhold som med tiden kan anses som løpende kundeforhold. Person-opplysninger og informasjon om at man har hatt kontakt med virksomheten (ikke detaljert kjøpshistorikk) kan med hjemmel i pol § 8f kunne oppbevares i inntil ett år. Forutsetningen for oppbevaring av informasjon om kjøp eller støttebeløp i tillegg til kontaktopplysningene, er at opplysningene kun benyttes til å henvende seg til vedkommende med ønske om å etablere et løpende kundeforhold. Dette kan være i form av en fast giveravtale, avtale om fast loddkjøp eller lignende. Det anses altså ikke nødvendig å innhente samtykke til denne oppbevaringen, men informasjonsplikten må overholdes. I forhold til sletteregelen i pol § 28, kan det sies at den videre oppbevaring er nødvendig for å fastslå om et løpende kundeforhold vil bli etablert. Ett år antas å være nok tid til å få avklart om et løpende kundeforhold er etablert, og er heller ikke en for lang periode med tanke på de personvernkrenkende aspekter. Informasjon om denne oppbevaringen må selvfølgelig gis ved innhenting, jf. pol § 19.

4.1.5. Vaskeplikten **før** et løpende kundeforhold er etablert

Mer problematisk er forholdet til vaskeplikten før det løpende kundeforholdet er etablert. Skal man kunne unntas fra denne dersom man henvender seg til de registrerte kort tid etter at man var i kontakt med dem første gang? Når henvendelse nummer to skjer kort tid etter førstegangskontakt, vil den trolig ikke oppleves som like inngripende som andre henvendelser. Lovens ordlyd taler derimot ikke i den retning; unntak fra vaskeplikten gjelder kun for løpende kundeforhold, og i disse tilfellene er ikke et slikt etablert.

Datatilsynet er blitt gjort oppmerksom på flere tilfeller der pårørende har reservert eldre, syke, demente og sosialklienter i Reservasjons-registeret. Dette fordi disse kan ha vanskelig for å avslå telefonhenvendelser, og ender opp med å inngå økonomisk forpliktende avtaler som overstiger det de har mulighet til å betjene. Sistnevnte argument taler for at man heller ikke ved rask annen gangs henvendelse skal kunne unntas fra vaskeplikten. Hensynet til mindre ressurssterke individers personvern veier klart tyngre enn hensynet til at etableringen av et løpende kundeforhold skal gjøres enklere. Konklusjonen må derfor bli at **vaskeplikten vil gjelde** også når virksomheten foretar en annengangs henvendelse kort tid etter det første enkeltkjøpet.

Tidsangivelsen på ett år har ingen ting med det løpende kundeforholdet å gjøre, men er av betydning i forhold til hvor lenge opplysningen om tidligere kontakt kan oppbevares i påvente av å etablere et slikt kundeforhold. Er et slikt forhold kommet i stand, vil det vare til andre forhold tyder på at det er opphørt.

4.1.6. Når opphører et løpende kundeforhold?

Idet et løpende kundeforhold opphører, vil den behandlingsansvarlige ikke lenger være omfattet av unntaket i pol § 26 femte ledd. Han vil altså ikke være unntatt fra vaskeplikten ved direkte markedsføringsvirksomhet.

Når opphører så et løpende kundeforhold slik at denne hjemmelen forsvinner? Dette er greit i de tilfellene som ovenfor er karakterisert som klare løpende kundeforhold. Disse forholdene anses opphørt når:

- kontoavtalen sies opp
- forsikringsavtalen sies opp
- abonnementet sies opp
- støtteavtalen sies opp

- medlemskap sies opp
- serviceavtalen går ut
- bonuskortordningen avsluttes

Vanskeligere avgrensninger kan forekomme der kunden ikke eksplisitt har avsluttet forholdet. Eksempler på dette kan være der støtteavtalen ikke er sagt opp, men siste støttebidrag ikke er innbetalt, eller i de tilfellene der avisabonnementet ikke eksplisitt er avsluttet, men siste regning ikke er betalt. Hvor lenge kan markedsføring mot denne kunden eller giveren fortsette uten at vaskeplikten inntrer? Dersom behandlingsansvarlig ser seg nødt til å sende ut en eller annen form for purring, er dette noe som tyder på at kontinuiteten i forholdet er brutt. Nettopp kontinuitet er et karakteristisk trekk ved et løpende kundeforhold, og brudd i denne kan bety at kundeforholdet ikke lenger anses som løpende. Relativt kort tid etter at regning er forfalt, spesielt sett i sammenheng med de utsendte purringer, vil det som hovedregel være naturlig å anse forholdet som avsluttet. Har vedkommende sluttet å få avisen tilsendt fordi regningen ikke er betalt, er det lite som tyder på at kundeforholdet fortsatt løper. Behandlingsansvarlig har uansett i disse tilfellene fått et incitament til å henvende seg til kunden for å få avklart om kontinuitetsbruddet betyr at vedkommende ikke lenger ønsker å ha et løpende kundeforhold til den behandlingsansvarlige. Dersom det er klart at kunden ikke lenger ønsker å være bundet til noen fast avtale, har den behandlingsansvarlige likevel muligheten til å innhente et eksplisitt samtykke til å fortsette med markedsføring overfor vedkommende på dette tidspunkt. Dersom kunden har samtykket i å motta direkte markedsføringshenvendelser, trenger man ikke å vaske mot reservasjonsregisteret. Det må i denne sammenheng påpekes at avtalevilkårene ofte vil gi en pekepinn på hvordan kundeforholdet skal avsluttes. Er kravet skriftlig oppsigelse, vil kundeforholdet i regelen bestå inntil dette er gjort.

Videre må alle kontaktopplysninger kunne oppbevares og benyttes til innfordring av forfalte krav uten hinder av Reservasjonsregisteret, selv om det løpende kundeforhold anses for å være opphørt. Det er bruk av opplysningene til markedsføring som medfører vaskeplikt.

Det er vanskelig å fastsette et generelt skjæringspunkt for når løpende kundeforhold som ikke eksplisitt avsluttes skal anses som opphørt. Igjen må hvert tilfelle vurderes konkret, med det ovennevnte som retningslinjer. Dersom man som behandlingsansvarlig er usikker på om forholdet til en kunde fortsatt kan kalles løpende, bør man uansett ta kontakt med vedkommende for å få dette avklart.

4.1.7. Sletting av personopplysninger

Kontaktopplysninger og informasjon om at man har vært i kontakt med vedkommende kan oppbevares i inntil ett år uten at det innhentes samtykke fra de registrerte (sak nr. 2002/391 og 2002/385 i Datatilsynet). Dersom opplysningene stammer fra et løpende kundeforhold som er opphørt, taler dette for at opplysningene slettes på et tidligere tidspunkt. Har man avsluttet medlemskapet eller abonnementet, har man ingen forventning om at foreningen, avisen eller lignende skal oppbevare ens personopplysninger i lang tid fremover. Muligheten for å overføre vedkommendes navn til et prospektregister er selvfølgelig til stede, men dette vil kreve samtykke. § 8f er ikke en tilfredsstillende hjemmel. Et løpende kundeforhold opphører som hovedregel ved en aktiv handling fra den registrertes side. Skal personopplysninger fortsatt oppbevares, krever det en tillatelse gjennom en aktiv handling fra den registrerte.

Oppbevaringsplikt etter andre lovverk, for eksempel regnskapslovgivningen, vil her gå foran. Opplysningene vil da kunne benyttes kun til dette formål og ikke til markedsføringshenvendelser.

5. Markedsføring av tredjepartsprodukter

Markedsføring av tredjepartsprodukter blir mer og mer vanlig. Dette må baseres på et eget behandlingsgrunnlag, i tillegg til at informasjonsplikten må være oppfylt. En slik behandling etablerer få personverntrusler, og kan normalt hjemles i pol § 8f. Den enkeltes personvern blir ikke spesielt krenket da det ikke oppstår noen utlevering av opplysninger, og personverntrusselen består kun i at man mottar en uønsket henvendelse. Med en god reservasjonsmulighet hos virksomheten oppveies hensynet til den enkeltes personvern, og § 8f må anses som hjemmelsgrunnlag godt nok. Informasjonsplikten kan enkelt oppfylles ved at det inntas i kontrakten eller avtalen dersom dette er grunnlaget for kundeforholdet. Eventuelt kan slike opplysninger inntas i en organisasjons vedtekter dersom dette fremstår som naturlig.

Personopplysningene er i utgangspunktet innhentet med tanke på et annet formål enn å sende ut reklame eller informasjon om tredjepartsprodukter. I den forbindelse må det også foretas en vurdering av om slik utsendelse er uforenlig med det opprinnelige formålet, jf. pol § 11 bokstav c.

Personopplysningsloven § 26 femte ledd gjør kun unntak fra vaskeplikten ved markedsføring av egne produkter. Det betyr at ved markedsføring av tredjepartsprodukter, vil vaskeplikten igjen inntre. Om man har med tredjepartsprodukter å gjøre, vil stort sett fremstå som entydig. I de tilfeller der det oppstår tvil, bør man se på hvilken virksomhet som er ansvarlig for det aktuelle produktet. Har man med et konsern å gjøre, kan det ikke anses å være markedsføring av egne produkter dersom sparebankdelen skal markedsføre forsikringsprodukter overfor en bankkunde som ikke også er forsikringskunde. Kriteriene er heller ikke oppfylt selv om partene har inngått en samarbeidsavtale. Dette betyr at ved utsendelse av markedsføringsmateriell for tredjeparter, må eget adresseregister vaskes mot reservasjonsregisteret.

Innstikk i aviser, medlemsblad og lignende regnes ikke som direkte markedsføring av tredjepartsprodukter og er ikke omfattet av vaskeplikten.

5.1. Ulike sammenslutninger

De siste årene har flere store sammenslutninger forhandlet frem avtaler med tredjeparter som gir gunstige tilbud til medlemmene i sammenslutningen. Dette kan blant annet anses som en av fordelene ved å være med i for eksempel en bestemt fagforening.

OBOS har for eksempel forhandlet frem flere gunstige avtaler for sine medlemmer. Det samme gjelder ulike energiselskaper som samarbeider med andre selskaper innenfor blant annet tjenester som telefoni.

Dersom organisasjonen eller virksomheten der man er registrert forestår utsendelse av markedsføringsmateriell på vegne av en tredjepart, eller annonserer for disse i eget informasjonsmateriell, vil handlingen ha hjemmel i pol § 8f.

Plikten til å vaske ved selvstendig utsendelse av materiellet vil like fullt gjelde. Dersom det er ønskelig å unngå vaskeplikten, kan man innhente samtykke fra det enkelte medlem. Virksomheten kan enkelt ta med informasjon i avtalen eller kontrakten om at den samarbeider med flere andre selskaper eller organisasjoner, og at dette vil bety at man som medlem eller kunde kan motta markedsføringsmateriell fra disse tredjepartene. Ved inngåelse av en slik avtale må medlemmene få anledning til å samtykke spesielt til denne behandlingen, for eksempel gjennom en avkrysningsboks. En forutsetning er også her at informasjonen er forelagt medlemmet eller kunden på en tilfredsstillende måte og anses tilstrekkelig i henhold til personopplysningslovens krav til gyldig samtykke, jf. pol § 19 og § 2 nr. 7. Det må blant annet spesifiseres hvem tredjepartene er. Dersom samtykket sammenholdt med den informasjon som er gitt gir inntrykk av å være en blankofullmakt, vil det ikke være et gyldig samtykke i personopplysningslovens forstand.

5.2. Lag , foreninger og klubber

Markedsføring av tredjepartsprodukter er interessant også for ulike lag, foreninger og klubber. Utsendelse av informasjon om tredjeparts produkter kan skje med hjemmel i pol § 8f på samme måte som i avsnittet over. Forutsetningen er at det finnes en reservasjonsrett for den registrerte i markedsførerens eget register. Vaskeplikten mot Reservasjonsregisteret vil gjelde her like fullt som i de ovennevnte tilfeller.

Samtykke for utsendelse av denne type reklame kan innhentes på samme måte som i tilfellene over. En praktisk måte å gjøre det på er å innlemme informasjonen i lagets eller foreningens vedtekter. Dersom vedtektene må endres for dette formålet, må endringen skje i samsvar med reglene for vedtektsendringer. Samtykke til markedsføring spesielt kan avgis ved innmelding gjennom for eksempel avkrysning. Markedsføringslovens § 9a setter grenser for hvilke vilkår som kan inntas i en slik medlemsavtale. Vedtektene anses gjerne som en del av denne.

Dersom markedsføringen retter seg mot barn, vil saken stille seg annerledes.

5.3. Markedsføring mot barn

Barn er sjelden registrert i Reservasjons-registeret. Dette registerets reparasjonseffekt i forhold til bruken av § 8f som behandlings-grunnlag for adressemekling vil derfor være minimal. Det faktum at barn generelt er dårligere utrustet enn de fleste voksne til å ivareta sitt eget personvern, tilsier også at bruken av § 8f som behandlingsgrunnlag er vanskeligere å forsvare i disse tilfellene. Det er dessuten mindre sannsynlig at barn klarer å formidle den nødvendige informasjon til sine foresatte i forhold til å iverksette tiltak for å unngå direkte markedsføring.

Barn og unge er ofte et yndet markedsførings-objekt. Markedsføring gjennom virksomheter og organisasjoner der barn er registrert, fremstår som svært attraktivt, og etablerer en reell trussel med hensyn til inngrep i deres integritet. Dette tatt i betraktning, mener Datatilsynet at markedsføring av tredjeparts-produkter i de ovennevnte situasjonene må begrenses til de tilfellene der samtykke er innhentet fra foresatte. Dette samtykket må oppfylle de stilte krav i pol § 2 nr. 7 (sak nr. 2002/1494 i Datatilsynet).

Dersom det markedsføres direkte mot de foresatte, må vaskeplikten oppfylles i forhold til dem. Det må vaskes opp imot den av de foresatte som markedsføringen rettes mot.

Datatilsynet

Postboks 8177, Dep. 0034 Oslo
Telefon: 22 39 69 00
Telefaks: 22 42 23 50
E-post: postkasse@datatilsynet.no