



Barne- og likestillingsdepartementet



Avgis elektronisk

Dato: 28.11.2016  
Vår ref.: 16-1419  
Deres ref.: 16-2012

## **Endringer i markedsføringslovens håndhevingsregler - høringsuttalelse**

Det vises til høringsbrev datert 17.10.16 om endringer i markedsføringslovens håndhevingsregler som har høringsfrist allerede 28.11.16. Finans Norge representerer 240 finansbedrifter som borti mot alle markedsførere og selger tjenester til forbrukere. Forslaget har følgelig stor betydning for våre medlemmer.

### **Finans Norges hovedsynspunkt:**

- Kravet om at Forbrukerombudet må forsøke å komme til frivillig ordning før det fattes vedtak må opprettholdes.
- Finans Norge er av den oppfatning at ombudsrollen ikke lar seg forene med at Forbrukerombudet skal ha primær vedtakskompetanse.
- Finans Norge støtter forslaget om en navneendring.
- Opplysningsplikt etter markedsføringsloven må - i likhet med i dag - stå tilbake for lovbestemt taushetsplikt, herunder finansforetaksloven § 16-2.
- Forbrukerombudet må ikke gis kompetanse til å ilegge overtredelsesgebyr ved brudd på de skjønsmessige bestemmelsene i markedsføringsloven §§ 6 til 9.

### Primær vedtakskompetanse

Finans Norge kan se at det hadde vært fordelaktig for Forbrukerombudet å ha primær vedtakskompetanse i saker med åpenbare brudd på markedsføringsloven, eksempelvis i «negative salgs-saker». Vi vil imidlertid stille spørsmål ved om slik kompetanse lar seg forene med ombudsrollen, særlig i saker som gjelder spørsmål om overtredelser av de mer skjønsmessige bestemmelsene i markedsføringsloven, eksempelvis mfl. §§ 6 til 9.

Finans Norges oppfatning er at dagens håndhevingsapparat i hovedtrekk fungerer godt og balanserer forbrukerens beskyttelsesbehov og næringslivets behov på en god måte.

### Kravet til "frivillig ordning"

Departementet foreslår å fjerne kravet om at Forbrukerombudet må forsøke å komme til frivillig ordning med den næringsdrivende før det fattes vedtak. Forhandlingsmodellen skal imidlertid beholdes som en *arbeidsform*.

Dersom frivillig ordning kun skal videreføres som en arbeidsform, vil Finans Norge stille spørsmål i hvor reelle forhandlingene blir ettersom ombudet når som helst vil kunne fatte et vedtak. Finans Norge mener følgelig at kravet om at Forbrukerombudet må forsøke å komme til frivillig ordning før det fattes vedtak må opprettholdes.

### Navneendring

Finans Norge støtter forslaget om å endre navnet på Forbrukerombudet slik at det i større grad gjenspeiler arbeidsoppgavene til organet og slik at det blir enklere for andre å skille mellom Forbrukerombudet og Forbrukerrådet. Vi er usikre på om «Forbrukertilsynet» i så måte vil være et egnet navn.

### Markedsrådets sammensetning

Departementet foreslår å endre sammensetningen av Markedsrådet slik at antallet medlemmer som treffer vedtak reduseres fra 9 til 3. I særlige tilfeller skal Markedsrådet settes med fem medlemmer. Finans Norge ser at hensynet til effektivitet og ressursbruk kan tilsa en reduksjon i antall medlemmer ved behandlinger av enkeltsaker. Samtidig vil vi stille spørsmål ved om departementet går for langt i sitt forslag når det foreslår at Markedsrådet kun skal settes med tre medlemmer. Vi vil her vise til at Markedsrådet skal behandle et bredt spekter av ulike saker, og at det kan være nyttig med flere medlemmer med ulik kompetanse. Vi vil oppfordre departementet til å vurdere en mellomløsning, for eksempel at fem medlemmer treffer ordinære vedtak.

Finans Norge noterer seg at departementets intensjon er at Markedsrådet ikke skal gjenspeile ulike interesser, men derimot være et fagkyndig interesseorgan. Vi legger til grunn at dette vil komme tydelig frem gjennom utnevning av medlemmene da sammensetningen er viktig for å sikre Markedsrådets legitimitet. Finans Norge mener like fullt at Kongen som i dag, og ikke departementet - bør utnevne leder og øvrige medlemmer.

### Uavhengighet

Departementet foreslår at Forbrukerombudets og Markedsrådets uavhengige rolle lovfestes, slik at organene ikke kan instrueres politisk. Finans Norge støtter dette forslaget.

### Opplysningsplikt

Barne- og likestillingsdepartementet foreslår en presisering i markedsføringsloven § 33 om at opplysninger skal gis Forbrukerombudet uten hinder av lovbestemt taushetsplikt. Finans Norge er uenig i dette forslaget. Etter vår oppfatning må opplysningsplikten etter markedsføringsloven stå tilbake for lovbestemt taushetsplikt.

Finansforetak har taushetsplikt om kunders forhold, jf. finansforetaksloven § 16-2. Hovedformålet bak taushetsplikten er å beskytte den private integritet, herunder beskytte fysiske personers private og hemmelige sfære og bidra til å sikre privatlivets fred. For juridiske personer gjør de økonomiske hensyn seg gjeldende i større grad, likevel slik at taushetsplikten utgjør et vern for forretningshemmeligheter mv.

Det fremgår av høringsnotatet at ombudet ønsker å få opplysninger «knyttet til bankkontoer» tilhørende fysiske og juridiske personer. Vi antar at det i første rekke er tale om opplysninger om det foreligger kundeforhold eller ikke, og om tilgang til kontoutdrag. Finans Norge savner en vurdering av de personvernrettslige sidene av forslaget, både personvernet til mulige overtredere, herunder daglige ledere og styreformenn, samt personvernet til de/den som eventuelt har blitt utsatt for ulovlig markedsføring/svindel. Særlig kontoutdrag vil etter omstendighetene gi ombudet langt mer informasjon enn det som er relevant for ombudets sak.

Dersom departementet likevel mener at opplysningsplikt etter markedsføringsloven bør gå foran opplysningsplikt etter annen lovbestemt taushetsplikt, er det Finans Norges oppfatning at vilkårene, prosedyrene og rekkevidden for slik innsynsrett må presiseres nærmere, enten i lovtekst eller i forskrift.

Finans Norge mener for det første at det må oppstilles krav om at en begjæring om opplysninger etter markedsføringsloven § 33 skal være skriftlig. Som nevnt er finansforetaket underlagt særskilt taushetsplikt, og det vil følgelig ha behov for å kunne undersøke at vilkårene for å fravike taushetsplikten er tilstede. Etter vår oppfatning er det den som ber om innsyn som må godtgjøre at vilkårene for å fravike taushetsplikten er oppfylt. Banken har videre et behov for å kunne dokumentere både overfor Finanstilsynet og kunden at foretaket ikke bryter taushetsplikten ved utlevering av opplysninger til Forbrukerombudet.

I tillegg til et skriftlighetskrav, mener Finans Norge at det må angis konkret hvilke opplysninger ombudet vil ha innsyn i, henvisning til en relevant lovhjemmel og en begrunnelse for at vilkårene i hjemmelen er oppfylt. Det må videre følge med dokumentasjon for at vedkommende som ber om opplysningene har den rette kompetansen

samt en anvisning for hvordan opplysningene kan gis uten å kompromittere kravene til informasjonssikkerhet.

Formkrav gjelder også utgangspunktet ved utlevering til påtalemyndigheten, se straffeprosessloven § 210 tredje ledd og fjerde ledd, jf. § 197 tredje ledd. Vi kan vanskelig se at Forbrukerombudet skal ha behov for lempeligere regler for tilgang til opplysninger enn påtalemyndigheten. Krav om begrunnelse er også inntatt i ekomloven § 10-3 tredje ledd.

Finans Norge vil understreke at den fristen ombudet fastsetter i begjæringen må være rimelig ut fra det omfanget og kompleksitet av opplysninger som kreves utlevert. Vi ber om at dette presiseres i merknadene.

Finans Norge vil dessuten stille spørsmål ved om det ikke burde inntas en bestemmelse i markedsføringsloven, som supplement til forvaltningsloven § 13 (taushetsplikt), som fastslår at kundeopplysninger fra finansforetak er undergitt særskilt taushetsplikt. Vi ber også om forholdet til lov om rett til innsyn i dokument i offentlig verksemd (offentleglova) vurderes og omtales i proposisjonen.

#### Overtredelsesgebyr

Finans Norge er skeptisk til å utvide hjemmelen til å ilegge overtredelsesgebyr til skjønnsmessige bestemmelser som markedsføringsloven §§ 6 til 9. Disse bestemmelsene gir anvisning på svært skjønnsmessige vurderinger. Finans Norge er av den oppfatning at bestemmelsene er for uklare til at brudd skal kunne sanksjoneres med en straffelignende sanksjon som overtredelsesgebyr.

Etter vår oppfatning vil en utvidet rett til å ilegge overtredelsesgebyr i kombinasjon med en endret forpliktelse til å oppnå frivillig ordning, kunne føre til økt uforutsigbarhet og et mer konfliktfylt forhandlingsklima mellom tilsyn og næringsdrivende.

Med vennlig hilsen

**Finans Norge**



Evy Ann Hagen  
direktør



Charlotte Tvedt  
juridisk seniorrådgiver