



Barne- og
likestillingsdepartementet
Postboks 8036
0030 Oslo

Dato: 22.08.2018
Vår ref.: 18-962
Deres ref.: 18/1371-11

Høring om EU-forslag til nye forbrukervernregler

Finans Norge viser til departementets høringsbrev 12.06.18 vedrørende EU kommisjonens forslag til direktivendringer for å styrke forbrukervernet – «A New Deal for Consumers» og samtaler vedrørende utsatt høringsfrist til 22.08.18.

Finans Norge er hovedorganisasjon for finansnæringen i Norge. Vi representerer om lag 240 finansbedrifter med rundt 50 000 ansatte. Våre medlemsbedrifter er primært banker/sparebanker, livsforsikringsselskap, skadeforsikringsselskap, sparebankstiftelser og finanskonsern.

Finans Norges hovedsynspunkter er:

- Det er positivt at EU reviderer sin regulering på forbrukerområdet og gir gjeldende sektorregulering en generell oppdatering. Det foreslåtte gruppesøksmåls-instituttet inneholder vesentlige elementer som allerede følger av tvisteloven kap. 15.
- Det reviderte forbudsdirektivets sanksjonsbestemmelser innebærer en vesentlig og inngripende endring i forholdet mellom offentlig og privat rett. Forslaget om at et forvaltningsvedtak skal legges til grunn uten selvstendig prøving i et senere erstatningssøksmål berører grunnleggende forvaltningsrettslige, avtalerettslige og prosessrettslige prinsipper.
- Forslaget kan også føre til en rettsliggjøring av saker som tidligere har blitt løst i minnelighet mellom tilsyn og næringsdrivende. Denne forhandlingsmodellen har stor samfunnsøkonomisk betydning.

- Departementet bør ta initiativ til utarbeidelse av en felles EØS/EFTA posisjon. I den forbindelse bør det vurderes om deler av forslaget faller utenfor EØS-avtalens virkeområde.

Finanssektoren er i dag underlagt en rekke sektordirektiver og -forordninger om finansielle tjenester som også delvis dekker en del av de forhold som EUs tversgående forbrukerdirektiver omfatter. EU-kommisjonens direktivforslag gjør ingen endringer i virkeområdet og finansielle tjenester vil derfor omfattes av endringsforslagene som nå er fremmet. Det endelige regelverket vil således få betydning for både banker, forsikringsselskaper og øvrige aktører i finansnæringen.

Finans Norge vil i denne omgang særlig konsentrere vår tilbakemelding om de foreslåtte endringer i forbudsdirektivets sanksjonsbestemmelser, og det som fremstår som en vesentlig og inngripende endring i forholdet mellom offentlig rett og privatrett. Endringene som gjøres i direktiv 2005/29/EF om urimelig handelspraksis sammenholdt med det reviderte forbrukerdirektivets nye regler om representative søksmål, vil kunne innebære betydelige endringer i norsk rett.

Endringene i førstnevnte direktiv er i seg selv ikke kontroversielle. Etter forslaget pålegges medlemsstatene å sørge for at det finnes sivilrettslige regler som gir forbrukeren rett til et visst minimum av rettigheter – både i og utenfor kontrakt – dersom han har vært utsatt for urimelig handelspraksis. Et slikt sett av regler følger allerede av norsk rett, i henholdsvis kontraktsretten og erstatningsretten.

En betydelig endring følger derimot av revisjonen som foreslås i direktiv 2009/22/EF (forbudsdirektivet) om administrative myndigheters vedtakskompetanse i forhold til privatrettslige misligholdsbeføyelser. Med grunnlag i direktivet kan i dag Forbrukertilsynet og tilsvarende myndigheter stanse og/eller forby fremtidig lovstridig markedsføring. Som departementet viser til i høringsnotatet pkt. 2.1 side 9, legger forslaget til artikkel 10 imidlertid opp til at slike vedtak også skal bli førende for evt. bindende kollektive vedtak/avgjørelser om erstatning eller misligholdsbeføyelser overfor berørte forbrukere (representert ved en «godkjent institusjon» som for eksempel Forbrukerrådet). Slike vedtak kan iht. direktivet treffes av både administrative myndigheter og domstoler, men til forskjell fra gjeldende rett skal etter forslaget en avgjørelse om for eksempel erstatning basere seg på det foranliggende vedtaket uten selvstendig prøving (anses som «uomtvistelig»).

Finans Norge viser til at direktivet etter forslaget har et vidt anvendelsesområde og bl.a. omfatter håndheving av nasjonale offentligrettslige regler som følger av EU-direktiver om markedsføring, forbrukerkreditt, urimelige kontraktsvilkår, fjernsalg, forbrukerkjøp og elektronisk handel. Tilsynet med reglene vil i Norge ligge hos ulike forbrukertilsyns-

myndigheter, med varierende mandater og arbeidsmetodikk. Saker etter markedsføringsloven behandles hos Forbrukertilsynet med klagemulighet til Markedsrådet. Finanstilsynet behandler gjennom sin ordinære tilsynsvirksomhet saker bl.a. knyttet til forbrukerkreditt og vedtakene kan klages inn til Finansdepartementet. Kun unntaksvis ender tvister knyttet til ovennevnte rettsområder i rettsapparatet.

Hovedregelen i norsk rett i dag er at forvaltningens avgjørelser ikke er bindende for domstolene. Dersom det foreligger et vedtak fra Forbrukertilsynet, Markedsrådet, Finanstilsynet eller Finansdepartementet som stadfester at det foreligger «ulovlig handelspraksis» - må forbrukere som mener de har lidt økonomisk tap gå til sivil søksmål ved en domstol og påberope seg relevante misligholdsbeføyelser. Det forutgående vedtaket (evt. dom) i saken vil være et av flere rettslige argumenter som påberopes og vurderes i det sivile søksmålet. I en etterfølgende sak vil det i motsetning til behandlingen administrativt være åpent for både skriftlig og muntlig bevisførsel og retten står fritt til å vurdere bevisene etter full kontradiksjon.

I forslaget til revidert forbudsdirektiv gjøres imidlertid som nevnt det forutgående vedtaket til et mer sentralt bevis i den privatrettslige oppfølgingen. Slik departementet beskriver direktivforslaget vil vedtaket utgjøre et «ugjendrivelig bevis» i den etterfølgende prosessen. Kort oppsummert innebærer forslaget en umiddelbar kopling mellom offentligrettslige og privatrettslige sanksjoner, som er nytt i norsk rett. Dette innebærer en vesentlig endring av gjeldende rettstilstand.

Det er en rekke grunner til at man i dag har et system hvor det administrative og rettsvesenets behandling av offentligrettslige vedtak og privatrettslige sanksjoner skjer i selvstendige prosesser. Tilsynets håndheving av den offentligrettslig regulering skal beskytte forbrukerfelleskapet kollektivt og ikke det konkrete avtaleforhold til enkeltforbrukere. Dersom et vedtak fra et administrativt organ (som Forbrukertilsynet) alene skal bli førende som rettslig grunnlag for erstatning, må den vurdering som tilsynsorganet fatter også tilpasses dette. En klar konsekvens vil være at de forvaltningsregler som i dag gjelder for vedtak må bygges ut med grunnleggende sivilprosessuelle regler om bevisumiddelbarhet og muntlighet. Dette vil igjen kunne medføre vanskelige avveininger hos de tilsyn som skal fatte vedtakene, knyttet til ressursbruk og prosessøkonomi.

Forslaget innebærer videre en fare for at forhandlingsmodellen, som er hovedregelen for behandlingen hos Forbrukertilsynet, blir utfordret. En åpenbar konsekvens av forslaget er en rettsliggjøring av saker som tidligere har blitt løst i minnelighet mellom tilsyn og næringsdrivende. Forhandlingsmodellen har også den fordelen i seg at næringsdrivende kan gå med på å endre sin handelspraksis i tråd med tilsynets anmodninger, selv om den næringsdrivende ikke er enig i den rettslige vurderingen av saken. På denne måten kan forbrukerne som kollektiv oppnå en bedre rettstilstand enn de ellers ville gjort gjennom et

formelt vedtak. Det er derfor ikke nødvendigvis til forbrukernes beste samlet sett dersom gjeldende praksis må vike for en mer formalisert vedtaksmodell.

Næringsdrivende kan ha mange beveggrunner for å etterkomme et tilsyns anmodning om endringer selv om det ikke er noen innrømmelse av å ha brutt loven i utgangspunktet. Dette er en smidig og god løsning som ikke bør utfordres. Dersom også tilsynsvedtak innebære en endelig juridisk avgjørelse av det rettslig grunnlag i forhold til etterfølgende misligholdsbeføyelser, vil dette medføre at slike vedtak konsekvent ankes inn for domstolsbehandling.

Finans Norge vil på denne bakgrunn anmode om at norske myndigheter går imot denne rettslige konstruksjonen.

Etter det vi er kjent med er det blant annet i Danmark – hvor både institusjoner og regelverk er sammenlignbart med Norge – også et engasjement for å få endret denne del av regelverksforslaget. Vi ber derfor departementet ta et initiativ til at det utarbeides en felles EFTA/EØS-posisjon som understøtter de inngripende regler i nasjonale sivilprosessuelle regler som. I motsetning til de tilsvarende bevisregler i konkurransedirektiv 2014/104/EU – som forslaget åpenbart er inspirert av - er virkeområdet for bevisreglene i direktivforslagets artikkel 10 ikke begrenset til grenseoverskridende saker som berører samhandelen i EØS-området. Det kan derfor også reises spørsmål om direktivets forslag til regulering av nasjonale saker vil falle utenfor EØS-avtalens virkeområde.

Med vennlig hilsen

Finans Norge

sign.

Gry Nergård

forbrukerpolitisk direktør

sign.

Carl Flock

juridisk direktør