

Minihøring Folketingets erhvervsudvalg L 101 ændringer i markedsføringsloven

Tak for invitationen til at komme her i dag og fremlægge mine tanker om erhvervsministerens forslag om at udvide Forbrugerombudsmandens kompetence over for finansielle institutioner.

Som I måske ved, er jeg professor i forvaltningsret og ikke i markedsføringsret. Så jeg går ud fra, at formålet med at invitere netop mig er at få en mere generel belysning af de retssikkerhedsmæssige fordele og ulemper, som det foreslåede system giver anledning til.

Det naturlige sted at starte en sådan diskussion er at se på de bevæggrunde, der lå bag, at man i 2002 fraveg markedsføringslovens almindelige ordning og undtog de finansielle institutioner fra Forbrugerombudsmandens ellers generelle kompetence.

Baggrunden herfor var efter forarbejderne ikke, at der var behov for andre markedsføringsregler for de finansielle institutter. Pointen var heller ikke, at der netop på dette område var behov for en særlig sagkundskab, som Forbrugerombudsmanden ikke selv besad. Nej, bag lovændringen lå i stedet en betragtning om, at de finansielle tilsynsmyndigheders og Forbrugerombudsmandens overlappende kompetence skabte retsusikkerhed, og at der var behov for en klar kompetencefordeling.

Hertil kan man sige to ting:

For første, at man nok ikke helt kan udelukke, at de problemer, som lovbemærkningerne henviste til, havde en vis sammenhæng med netop de personer, der beklædte de relevante embeder i 2002, og det samarbejds-klima, der var opstået mellem disse personer.

I hvert fald benyttede man ikke lejligheden til at fjerne den tilsvarende overlappende kompetence mellem Forbrugerombudsmanden og Radio- og TV-nævnet. Endvidere har lovgivningsmagten efterfølgende introduceret nye overlappende kompetencer i forhold til bl.a. Spillemyndigheden og Sundhedsstyrelsen. Så jeg tror nok, at man kan sige, at lovgivningsmagten i en række andre sammenhænge har anerkendt det tilsynssystem, som foreslås med L 101.

For det andet må man ikke tro, at der i dag er en enkel enstrenget kompetencefordeling på det finansielle område. Forbrugerombudsmanden kan nemlig

anlægge civile sager ved domstolene mod finansielle virksomheder vedrørende netop de markedsføringstiltag, som Finanstilsynet ellers fører tilsyn over for. Og når en virksomhed skal opnå viden om, hvorvidt en given reklame er lovlig, kan den naturligvis ikke blot afdække på de strafferetlige vinkler. Den må også undersøge, om kampagnen kan resultere i civile retlige sagsanlæg.

Allerede i dag er der derfor principielt set en risiko for, at de forskellige myndigheder vurderer det selvsamme markedsføringstiltag forskelligt – en risiko, der kun kan undgås ved, at myndighederne hører hinanden og koordinerer deres indsats. Jeg køber derfor ikke helt præmissen bag den kritik af lovforslaget, som I er blevet præsenteret for fra de finansielle institutioners side.

Efter min opfattelse er der ud fra generelle forvaltningspolitiske betragtninger oplagte fordele ved, at Forbrugerombudsmanden igen får almindelig kompetence over for de finansielle institutioner.

Når man vælger, hvilken myndighed der skal administrere et givent område, lægger man normalt vægt på, hvad der skal reguleres, og ikke hvem der bliver reguleret. Man fordeler altså myndighedsopgaverne efter lov og emne og ikke efter subjekt. Ingen ville hævde, at kontrollen med al lovgivning, der regulerer en bank, skal ligge hos Finanstilsynet. Finanstilsynet påser f.eks. ikke, at de finansielle institutioner overholder arbejdsmiljølovgivningen. Og det ville da heller ikke være en god ide.

Det naturlige er, at kompetencen lægges hos den myndighed, der i øvrigt påser overholdelsen af den pågældende lov. Ved at samle kompetencen vedrørende alle sager efter en given lovgivning på ét sted, får man oparbejdet den største ekspertise. Man sikrer en højere grad af ensartethed i retsbehandlingen og dermed en større retssikkerhed for de berørte borgere og virksomheder. Og man sparer ressourcer, når alle sager administreres af den myndighed, der via de fleste sager har det største forhåndskendskab til praksis. Så allerede derfor giver det god mening at give Forbrugerombudsmanden kompetencen tilbage.

Det gælder så meget desto mere, fordi Forbrugerombudsmanden som allerede nævnt har en civilretlig kompetence over for de finansielle institutioner. Det er en underlig konstruktion, at én myndighed behandler de forvaltningsretlige og de strafferetlige vinkler på en sag, mens en anden står for de civile retlige vinkler af samme sag. Ved at lægge alle disse opgaver hos den samme myndighed, får man bedre styringsmuligheder, ligesom man gør det enklere for både borgerne, virksomheder og myndigheder.

Hvis I kan følge mig i, at det giver god mening, at Forbrugerombudsmanden skal kunne påse, at også de finansielle virksomheder overholder markedsføringsreglerne, bliver spørgsmålet, om det er et problem, at Forbrugerombudsmanden får denne kompetence, uden at man samtidig ophæver Finanstilsynets kompetence. Eller anderledes udtrykt: Giver et system med overlappende kompetencer anledning til retssikkerhedsmæssige betænkeligheder? Eller er det i øvrigt noget rod ud fra ud fra almindelige forvaltningsorganisatoriske betragtninger?

På de fleste retsområder er et system med overlappende kompetencer næppe en anbefalelsesværdig måde at organisere forvaltningen på. Et sådant system kan være ressourcekrævende og kan resultere i divergerende praksis mellem de to myndigheder. Endvidere kan det undertiden resultere i en slags konkurrence om at tage sagerne op, ligesom det i andre tilfælde kan lede til passivitet ud fra en betragtning om, at også andre har ansvaret. Endelig kan det – som vi har set i høringsvarene – gøre det mere vanskeligt for de berørte virksomheder at få en klar fremadrettet vejledning om, hvad der vil være lovligt at gøre.

Uden for forbrugerbeskyttelsesområdet finder man da heller ikke mange eksempler på overlappende kompetencer.

Når det er sagt, har jeg imidlertid svært ved at se, at der skulle være retssikkerhedsmæssige problemer ved L 101. Vi har jo ikke at gøre med sociale klienter, som har et særligt behov for et enkelt system, hvor man kan afklare alle spørgsmål på et borgercenter. Vi taler om virksomheder af en vis størrelse, der må være bekendt med, at lovligheden af deres markedsføringstiltag både i dag og efter en eventuel gennemførelse af L 101 påses af to myndigheder. Og hvis der undtagelsesvist måtte opstå tvivl herom, har myndighederne en vejledningspligt efter FVL § 7.

Evt. retssikkerhedsmæssige problemer vil derfor alene bestå i en usikkerhed med hensyn til, om tilkendegivelser fra den ene af de to myndigheder nu udgør hele sandheden, eller om det tillige vil være nødvendigt at indhente den anden myndigheds vurdering.

Som jeg allerede har nævnt, er denne usikkerhed allerede indbygget i det nuværende system. De koordinationsspørgsmål, som følger af en dobbeltkompetence, er med andre ord ikke en særlig følge af lovforslaget, men noget, der som også være der, hvis Folketinget afviser at forøge Forbrugerombudsmandens kompetence.

For det andet mindskes problemet af lovforslagets tilkendegivelser af, at de to myndigheder skal fortsætte med arbejde tæt sammen, og at Forbrugerombudsmanden i hvert ikke strafferetligt vil reagere over for tilfælde, hvor en virksomhed handler

efter tilkendegivelse fra Finanstilsynet. Der er ingen grund til at frygte, at dette samarbejde ikke vil kunne virke efter hensigten. Myndighederne er jo vant til at koordinere deres udmeldinger til virksomhederne. Og de vil som sagt være nødt til at forsætte samarbejdet, uanset om lovforslaget gennemføres, eller den gældende retstilstand videreføres.

For det tredje findes der som allerede nævnt tilsvarende overlappende kompetencer i forholdet mellem Forbrugerombudsmanden og andre specielle tilsynsmyndigheder, uden at dette mig bekendt har givet anledning til problemer. Der er ingen holdepunkter for at tro, at sådanne problemer nemmere skulle kunne opstå i forhold til netop finansielle institutioner.

Endelig for det fjerde er der grund til, at både Forbrugerombudsmanden og Finanstilsynet er inde over den pågældende type sager, som de hver især kan tilføre deres respektive kompetence.

Så alt i alt vil jeg anbefale udvalget at støtte op omkring forslaget. For mig er det det nuværende system og ikke det, der foreslås med L 101, der udgør den største anomali. Efter min bedømmelse vil lovforslaget øge forbrugerbeskyttelsen og samtidig sikre virksomhederne rimelige arbejdsvilkår.