

Praksis og indsatsområder

v. Forbrugerombudsmand Christina Toftegaard Nielsen og
chefkonsulent Jacob Tanderup Linkis

OPLÆG FOR DANSK FORENING FOR MARKEDSFØRINGSRET, DEN 22. SEPTEMBER 2021

Vejledning om kreditværdighedsvurdering

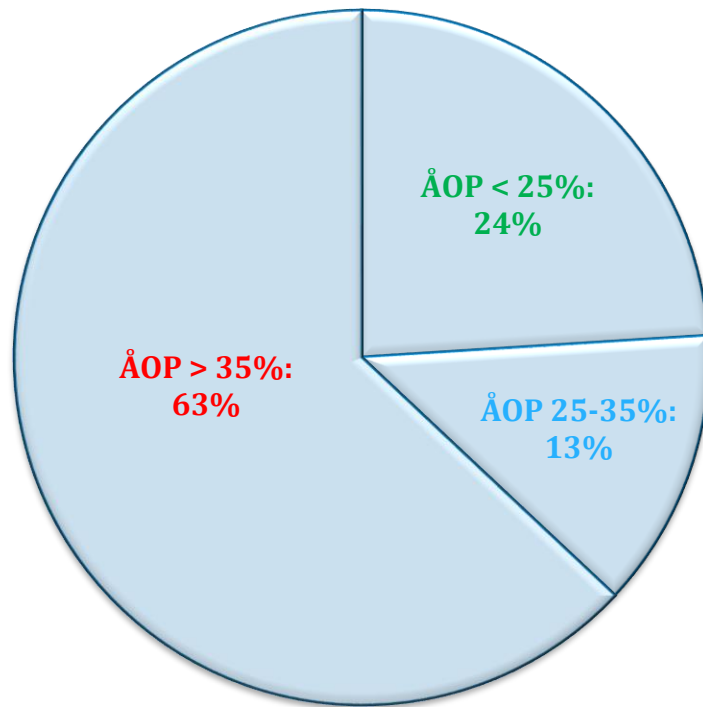
Baggrund:

- Mere end 226 lån vurderet ugyldige af Forbrugerombudsmanden
- Visse banker kreditværdighedsvurderede ikke ved lån under 75.000 kr. (påbud fra Finanstilsynet)
- Retspraksis fra EU-domstolen



ÅOP-niveauet i ca. 220 kreditvurderingssager

ÅOP-niveau	Andel	Efter kviklånsloven i dag
< 25 %	24 %	Lovlige
25-35 %	13 %	Lovlige, men markedsføringsbegrænsninger
> 35 %	63 %	Ulovlige



Pligten til at kreditværdighedsvurdere

- » Mangelfulde kreditværdighedsvurderinger medfører, at **låneaftalen bliver ugyldig**, hvis en fyldestgørende kreditværdighedsvurdering ville have vist, at forbrugeren ikke var kreditværdig og lånet faktisk har ført til (yderligere) **overgældsætning** af forbrugeren.

EU-domstolen i Ultimo Portfolio-sagen

- » Dugfrisk dom afsagt den 10. juni 2021 (C-303/20).
- » Sagen handlede om en kvindelig forbruger, der havde 23 lån og hendes mand, der havde 24 lån (!!!).
- » Dommen er en fortolkning af forbrugerkreditdirektivets artikel 8 og 23 (dvs. kreditvurderingspligten kombineret med direktivets sanktionsbestemmelse).
- » EU-domstolen fastslår, at **grundlæggende aftaleretlige sanktionsmuligheder**, navnlig reglerne om urimelige aftalevilkår, skal anvendes ved manglende kreditvurdering (**altså fuldstændigt som Forbrugerombudsmanden har gjort i sin praksis!**).

Kreditværdighedsvurderingspligten

- » Pligt til at kreditværdighedsvurdere **inden** kreditaftalen indgås
- » Vurderingen skal ske på grundlag af **fyldestgørende, dokumenterede oplysninger** (simple erklæringer ikke tilstrækkeligt, jf. C-449/13, CA Consumer Finance)
- » Kredit**værdighed** ≠ kreditrisiko
- » Den **enkelte** forbrugers økonomi skal vurderes (vurdering af et statistisk segment er ikke en kreditværdighedsvurdering)
- » Forbrugers **rådighedsbeløb** skal beregnes og være tilstrækkeligt (gældssaneringsbekendtgørelsen som pejlemærke)

Tavshedsklausuler i strid med god skik

- » En bank havde betinget et forlig med en forbruger af,
 - » 1) at han hverken privat eller offentligt måtte **udtale sig** om forliget, og
 - » 2) at han skulle **tilbagekalde sin klage** til Forbrugerombudsmanden.



Ytringsfrihed og adgang til håndhævelse og juridisk bistand er centrale rettigheder

- » Forbrugerombudsmanden vurderede, at de to klausuler var urimelige og i strid med hæderlig forretningsskik, fordi de **fratog forbrugeren centrale rettigheder som ytringsfriheden og adgangen til håndhævelsesmyndigheder og juridisk bistand**. Virksomheder kan efter Forbrugerombudsmandens opfattelse ikke forpligte forbrugerne til at give afkald på disse rettigheder.
- » Det var alene de to klausuler i forliget, som var ugyldige – forbrugeren kunne støtte ret på afslutningen af den civile tvist, jf. AFTL § 38 c, stk. 1, 2. pkt.:
 - » “[...] gælder de i § 36, stk. 1, nævnte retsvirkninger også, **idet forbrugeren dog i så fald kan kræve, at den øvrige del af aftalen skal gælde uden ændringer**, hvis dette er muligt.”

”Targeted advertising” og god skik

Et socialt medie gør det (i et selvbetjent annoncesystem) muligt for annoncører at foretage målrettet markedsføring (”targeted advertising”) af lån specifikt til forbrugere, som det sociale medie har **kategoriseret som interesseret i spil**, herunder hasardspil.

En kreditformidler anvendte systemet til at målrette annoncer for lån til mænd på mellem 28-45 år, der er bosat i Danmark og interesseret i ”*online gambling, action games, browser games, first-person shooter games, online games, online poker*”.

Generalklausulen i MFL § 3, stk. 1

I henhold til markedsføringslovens § 3, stk. 1, skal erhvervsdrivende udvise god markedsføringsskik under **hensyntagen til forbrugere, erhvervsdrivende og almene samfundsinteresser.**

Lovbemærkningerne til MFL § 3:

”Bestemmelsen finder endvidere anvendelse på forhold vedrørende **smag og anstændighed**. Hensynet til smag og anstændighed skal forstås i en bred samfundsmæssig kontekst og beskytter bl.a. forbrugerne mod handelspraksis, som krænker **almene samfundshensyn**. Bestemmelsen omfatter endvidere beskyttelse mod handelspraksis som krænker forbrugerens personlige integritet, privatlivets fred, eller som er påtrængende, **udnyttende**, generende eller på anden måde krænkende. [...] Det kan endvidere være handelspraksis, der strider mod **social ansvarlighed** [...]. Bestemmelsen i stk. 1 vil ligeledes fortsat omfatte **uetisk handelspraksis.**”

Forbrugerombudsmandens vurdering

- 1) Kreditformidlerens markedsføring var **i strid med almene samfundshensyn og social ansvarlighed** samt uetisk, ligesom det var påtrængende, udnyttende, generende eller på anden måde krænkende at markedsføre lån til det pågældende forbrugersegment.
- 2) Det sociale medie **OGSÅ** overtræder god skik ved at **medvirke** til og **muliggøre** den pågældende målretning.
- 3) Det er **udnyttende** og **uetisk** at bidrage til ludomani, overgældsætning af forbrugere og optagelse af lån til hasardspil (smh. DL 5-14-55 og nu også MFL § 11 b).
- 4) E-handelsloven er **ikke til hinder** for Forbrugerombudsmandens håndhævelse direkte over for det sociale medie.

Inkassofirmaers inddrivelse af lån

- » Politiets Administrative Center (PAC) og Rigspolitiet fører tilsyn med overholdelsen af inkassoloven.
- » Forbrugerombudsmanden har også kompetence til at føre tilsyn med overholdelsen af bl.a. inkassoloven, jf. **U 2013.2941 H:**
 - » *”Inden for markedsføringslovens anvendelsesområde er Forbrugerombudsmandens tilsynskompetence generel og omfatter alle typer af erhvervsdrivende. [...] **sektorspecifik lovgivning med et særskilt tilsyn er uden betydning for Forbrugerombudsmandens kompetence efter markedsføringsloven, medmindre andet er fastsat ved lov.**”*



God inkassoskik – undersøgelsespligten

Forarbejderne til inkassolovens § 9:

- » *Det forudsættes endvidere at ville være i strid med god inkassoskik, hvis inkassobureauet iværksætter inkassoskridt **uden forinden at vurdere kravets berettigelse**. Det skal altid påses, at der må antages at bestå et skyldforhold, i praksis f.eks. ved at bede om fremlæggelse af kopi af en faktura. Ligeledes vil det være i strid med god inkassoskik at forsøge at inddrive krav, som endnu ikke er forfaldne til betaling. **Hvis inddrivelse forudsætter komplicerede opgørelser** – f.eks. ved tilbagetagelse af genstande solgt med ejendomsforbehold – **skærpes kravene til inkassobureauets grundighed med hensyn til vurderingen af kravets berettigelse.***

Advokater skal overholde god inkassoskik – og selvfølgelig god advokatskik

§ 1. Loven gælder for inkassovirksomhed, jf. dog stk. 2 og 3.

Stk. 2. **Med undtagelse af §§ 9-11, § 12, stk. 1-3, § 13 og § 29** gælder loven ikke for inkassovirksomhed, der udøves af advokater som led i udøvelsen af selvstændig advokatvirksomhed eller af pengeinstitutter, samt undtagelsesvis efter justitsministerens bestemmelse for inkassovirksomhed, der udøves af andre.

[stk. 3]

Indsigelser om ugyldighed

- » Inkassovirksomheder og advokater **SKAL UNDERSØGE** forbrugerens indsigelse om ugyldighed, som følge af at manglende kreditværdighedsvurdering har ført til overgældsætning af forbrugeren.
- » Der gælder en **skærpet undersøgelsespligt**, fx hvis:
 - » En myndighed har konstateret, at kreditor har overtrådt kreditværdighedsvurderingspligten
 - » Det er offentligt kendt, at kreditor har sendt krav til inkasso, uanset at de var forældet
 - » Opgørelsen af kravet er kompliceret, jf. lovbemærkningerne
 - » Skyldner giver oplysninger, der indikerer, at han ikke var kreditværdig på aftaletidspunktet (fx hvis han oplyser, at han "ikke havde råd til lånet")
- » Kan indsigelsen ikke afvises, må man standse inkasseringen og **prøve spørgsmålet ved domstolene.**

Vilkår om indsamling af data kan være urimelige

- » Brugervilkårene for 15 forskellige Blue-ray afspillere og højttalere gav Sony en ubegrænset adgang til at indsamle og overvåge data fra de computere og enheder, som brugerne havde koblet til Sonys produkter.
- » Brugerne fik først kendskab til vilkårene, når produktet var købt og de skulle acceptere vilkårene for at tage produkterne i brug.
- » Vi vurderede, at vilkårene var urimelige og derfor kunne tilsidesættes som ugyldige efter aftaleloven.
- » Sony fjernede vilkårene.

Indsamling af data skal oplyses til forbrugerne

- » Indsamling af data ved brug af et produkt er en væsentlig oplysning om produktet og det er derfor vildledende at markedsføre produktet uden at oplyse herom, jf. markedsføringslovens §§5-6.
- » På opfordring fra ICPEN har Apple tilpasset App Store, så det nu gerne skulle fremgå, hvilke oplysninger leverandørerne bag appen indsamler om dem.
- » Google vil derimod først gøre dette obligatorisk fra 2022.

Oplysninger om faktisk forhold skal kunne dokumenteres

- » En webshop markedsførte slankeplaster med en påstand om, at plastret kunne øge stofskiftet på 30 dage.
- » Efter at have modtaget fire klager bad vi webshoppen om at dokumentere denne effekt. Det kunne webshoppen ikke, da producenten ikke havde dokumentation for producentens markedsføring, som webshoppen havde anvendt.
- » Vi vurderede, at vildledningen kunne tilregnes webshoppen og indskærpede forbuddet.

Urimelige aftalevilkår om betaling

- » Et parkeringselskab anvendte betalingsautomater, som modtog kortbetaling, hvor forbrugerne skulle vælge betalingsbeløb ved at klikke på forskellige ”mønter” på automaten. Automaten virkede som en kontantautomat, der ikke kunne give penge tilbage. Vi vurderede, at opkrævning af beløb ud over prisen er et urimeligt aftalevilkår og forbrugerne havde derfor krav på tilbagebetaling.
- » Et teleselskab beholdt kunders tilgodehavende på 100 kr. eller mindre i overensstemmelse med et aftalevilkår, som vi vurderede var i strid med forbrugeraftaleloven og god skik.

Betalinger kræver klart og aktivt samtykke

- » En udbyder af en parkeringsapp trak 300 kr. fra sine kunders konti efter at have varslet det, fordi udbyderen ønskede "forudbetaling" i stedet for at få betaling samtidig med parkeringen. Men det kræver klart og aktivt samtykke, både efter alm. aftaleretlige principper og betalingslovens § 82, hvorefter en betaling kun er autoriseret, hvis betaleren har givet samtykke. Udbyderen tilbagebetalte de hævede beløb.
- » På "fastpris-parkeringspladser" hævede en anden udbyder af en parkeringsapp parkeringsprisen + **gebyret for at anvende appen på 15 % af parkeringsprisen** ved parkeringer, men uden at oplyse anden pris end parkeringsprisen til forbrugeren. Opkrævningen af gebyret var derfor uautoriseret og konceptet i strid med både forbrugeraftaleloven og forbuddet mod vildledning i MFL.

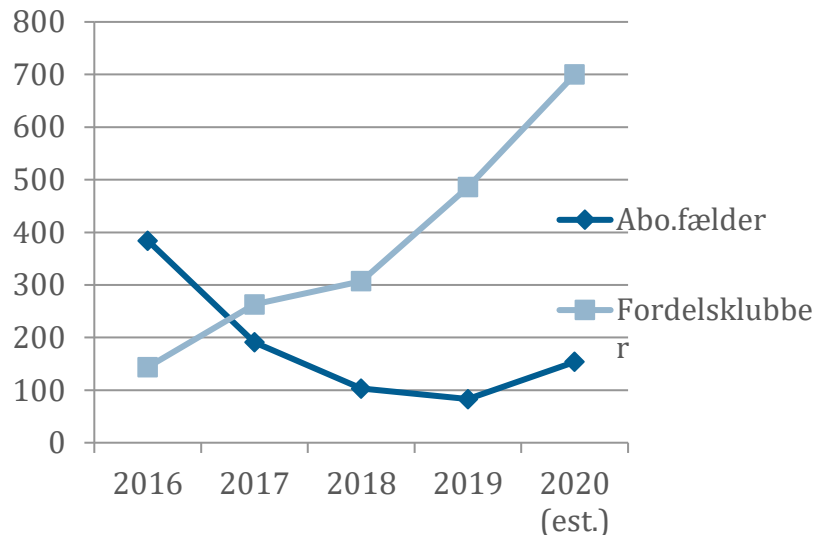
Klager over uønskede abonnementer

Abonnementsfælder

- » 2020: ca. 150, sender klager til politiet

Abonnementsbaserede webbutikker

- » 2020: ca. 700
- » Politianmeldte syv netbutikker
- » ØL – netop idømt 50.000 kr. i bøde, lang sagsbehandlingstid
- » **Stævnet tre webbutikker med påstand om tilbagebetaling af abonnementsbetalinger**

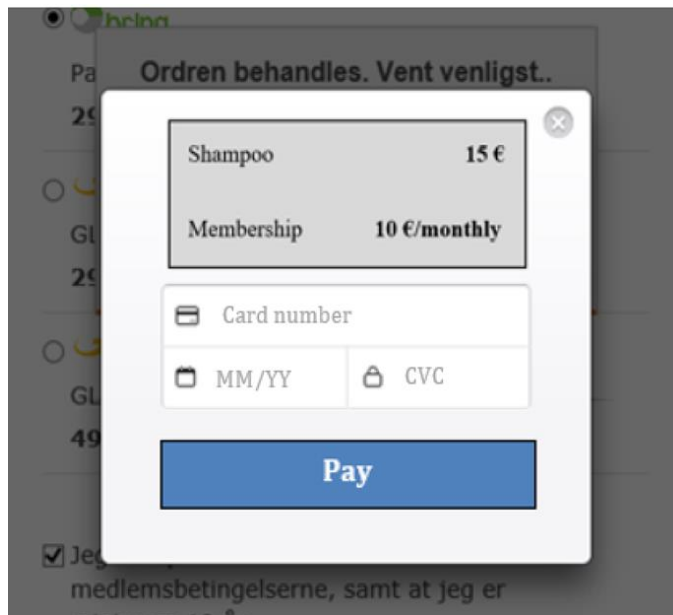


Tilbagebetal abonnementsbetalinger

Betalingslovens § 82:

Stk. 1. En **betalingstransaktion er kun autoriseret**, hvis betaleren har meddelt samtykke til at gennemføre hævningsen. Er der ikke meddelt samtykke, skal hævningsen anses for **uautoriseret**.

Stk. 2. Samtykke **meddeles i den form**, der er aftalt mellem betaleren og udbyderen.



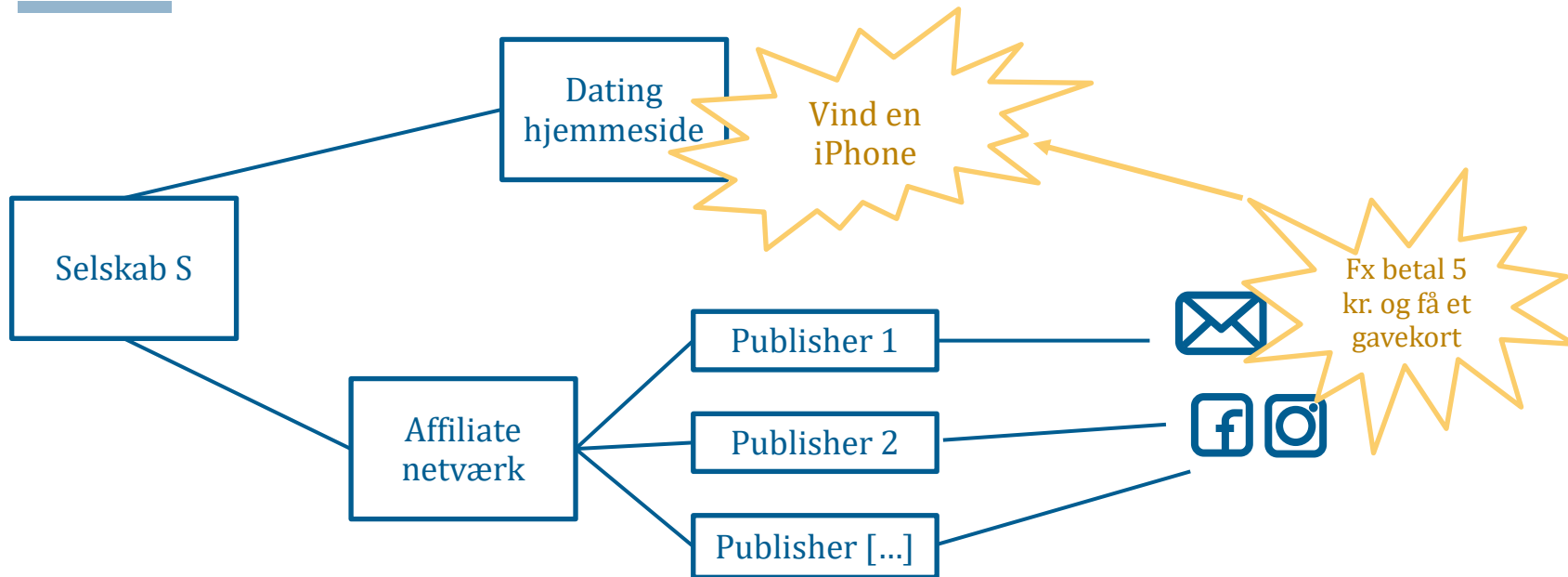
Forbrugeraftaleloven

§ 12. Indgås en fjernsalgsaftale ved hjælp af elektroniske midler, og pålægger aftalen forbrugeren en betalingsforpligtelse, skal dette være angivet *klart og tydeligt på det sted, hvor bestillingen afgives*.

Endvidere skal den erhvervsdrivende *tydeligt og i fremhævet* form, og **umiddelbart før** forbrugeren afgiver sin bestilling, gøre forbrugeren opmærksom på de oplysninger, der er nævnt i § 8, stk. 1, nr. 1, 5, 6, 17 og 18.

Stk. 2. Forbrugeren **er alene bundet** af aftalen eller bestillingen, hvis stk. 1 er overholdt.

Abonnementsfælde



ØL: Abonnementsfælde var bedrageri

- » Oplysninger om, at forbrugeren samtidig med betaling af de 5 kr. for at vinde en iphone blev tilmeldt et abonnement på en datingside, var skrevet med lille skrift i bunden af hjemmesiden og i visse tilfælde først efter en helt blank side
- » På trods af viden om falske kampagner fortsatte tiltalte markedsføring i 5 måneder og hævede 499 kr./mdl via betalingskortoplysninger
- » 8000 forbrugere led et tab, bedrageri for 3,7 mio. kr. over 7 måneder

Straffelovens § 279

- » § 279. For bedrageri straffes den, som, for derigennem at skaffe sig eller andre **uberettiget vinding**, ved retsstridigt at fremkalde, bestyrke eller udnytte en **vildfarelse** bestemmer en anden til en handling eller undladelse, hvorved der påføres denne eller nogen, for hvem handlingen eller undladelsen bliver afgørende, et **formuetab**.

Vildledning eller bedrageri?

Vildledning

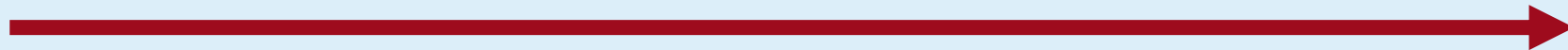
(markedsføringsloven)

- vildledning
- uagtsomhed (teoretisk)
- økonomisk transaktion

Bedrageri

(straffeloven)

- vildfarelse
- forsæt
- formuetab



Ulovligt telefonsalg

- » Politianmeldt i hvert fald 43 virksomheder siden 2019, heraf enkelte flere gange.
- » Ifølge virksomhederne har forbrugerne accepteret at blive kontaktet, da de deltog i leadvirksomheders konkurrencer på nettet, men hvis klagerne afviser dette, så påhviler det virksomhederne at godtgøre, at forbrugerne faktisk har accepteret at blive kontaktet.
- » Enkelte virksomheder også politianmeldt for meget grov vildledning
- » En virksomhed er politianmeldt for vildledende brugeranmeldelser.

Markedsføring med klima- og miljøudsagn

- » Kvikguide i høring i juni – offentliggørelse om kort tid, samtidig påbegynder vi revision af vejledningen fra 2014.
- » Vi har en række sager under behandling om markedsføring af forskellige produkter.

Tak for opmærksomheden!