

## ERHVERVSJURA

## ALT AFHÆNGER AF ØJNENE ...

**FINANSIEL RÅDGIVNING:** Regeringen vil se nærmere på reguleringen af forholdet mellem kunde og pengeinstitut – forhåbentlig ikke bare med åbne øjne, men også med åbent sind.



**LARS BO LANGSTED**  
professor,  
Juridisk Institut,  
Aalborg Universitet

erhverv@jp.dk

**Alt afhænger** som bekendt af øjnene, der ser. Når man læser de nøgne tal i Pengeinstitutankenævnets årsberetninger – f.eks. årsberetningen for 2010 – ser man, at pengeinstituttet havde fået medhold i 236 af i alt 416 trufne afgørelser. Kunden havde fået fuldt medhold i 67 sager og delvist medhold i 24 sager. Resten var delvist forligt eller afvist.

Det kan man så – alt efter øjne – være glad for eller ked af. Man kan læse tallene sådan, at det er dejligt, at pengeinstitutterne i 56,7 pct. af sagerne havde behandlet kunden lige efter »bogen«, og man kan beklage, at kunderne i så meget som næsten 22 pct. af sagerne havde fået helt eller delvist forkert rådgivning eller assistance fra deres pengeinstitut. Set med de briller vil det være et succesparameter at nedbringe antallet af kunder, der får medhold i ankenævnet, og tilsvarende øge »frifindelsesprocenten« for pengeinstitutterne.

**Tager man** nogle andre briller på, kunne man læse tallene sådan, at når det kun er i 22 pct. af afgørelserne, at kunden får helt eller delvist medhold, er det et tegn på, at der noget galt med systemet. Set i det perspektiv vil et succesparameter være at have antallet af kunder, der får medhold. Dette gælder i særdeleshed, hvis ens udgangspunkt er, at hvis en kunde indbringer sit pengeinstitut for ankenævnet, ja så er det, fordi kunden rent faktisk er blevet forkert behandlet.

**Hvilke øjne,** regeringen ser på tallene med, er det ikke helt let at sige. I regeringsgrundlaget står der bl.a.: »Regeringen vil gøre det mere trygt at være bankkunde. Regeringen vil blandt andet se på mulighederne for at udarbejde en lov om finansiel rådgivning, der skal sikre kunderne mod dårlig rådgivning. Herunder skal der ses nærmere på reglerne for erstatningspligt.«

At det skal være mere trygt at være bankkunde er der ubestrideligt behov for. At opleve at ens bank lukker, bliver frasolgt eller andet grimt øger naturligvis den generelle utryghed.

Det næste punkt i grundlaget antyder dog, at det ikke er den form for utryghed, der tænkes på. Her er udgangspunktet tilsyneladende, at kunderne



Arkivfoto: Kim Nielsen/Polfoto

mere generelt udsættes for dårlig rådgivning, siden man finder behov for at sikre dem imod dette. Det er da også givetvis rigtigt, at der finder både god og dårlig rådgivning sted i pengeinstitutterne – ligesom der gør alle mulige andre steder, f.eks. hos advokater eller ved det offentlige. Det har dog nok formodningen for sig, at langt størsteparten af rådgivnings- og ekspeditionsopgaver udføres på udmærket vis – og selv, hvor der kan være fejl, vil det være meget sjældent, at der er tale om fejl, der kan udløse en erstatningspligt.

**Når det** er sagt, kan man naturligvis aldrig have noget imod, at man undersøger et område nærmere for at se, om der skulle være behov for yderligere eller anderledes regulering end den, der allerede findes.

Lige præcis på pengeinstitutområdet synes der dog at være en endda særdeles rig holdig og detaljeret regulering. Der findes f.eks. en bekendtgørelse om god skik fra juni måned i år. Her er der et helt kapitel, der er helliget rådgivning, hvor man bl.a. kan læse, at »Rådgivningen skal tilgodese kundens interesser og give kunden et godt grundlag for at træffe sin beslutning.

Rådgivningen skal være relevant, retvisende og fyldstgørende. Den finansielle virksomhed skal orientere om de risici, der er relevante for kunden«.

Man kan også se, at »En finansiel virksomhed skal som led i sin rådgivning inddrage konsekvenser af de skatteregler, som er relevante for kunden i forhold til de produkter og ydelser, som rådgivningen omfatter, eller henviser kunden til anden rådgivning herom.«

Er der tale om rådgivning vedrørende fast ejendom, er der et andet kapitel i bekendtgørelsen, og er der tale om investeringsrådgivning, er der en hel bekendtgørelse mere. Hertil kommer den nye ordning med obligatorisk risikomærkning af investeringsprodukter, hvor instituttet skal markere med rødt, gult eller grønt, hvor risikofyldt et produkt måtte være.

**Man kan** således dårligt sige, at udgangspunktet på dette område er, at der mangler regler – men man kan sagtens spørge, om de regler, man har, er fornuftige, om de er gode nok, og om de tjener det formål, som de skulle varetage.

Hertil kommer, at lige netop tanken om en »lov om finansiel rådgivning« næppe

er den mest oplagte mulighed. For ca. fem år siden fik vi således en »lov om juridisk rådgivning«, der skulle regulere al rådgivning til forbrugere – lige bortset fra den rådgivning, der blev ydet af advokater og pengeinstitutter. For som man dengang sagde: Disse områder er i forvejen underlagt en række »god skik« krav. Hertil kommer, at lov om juridisk rådgivning, som det meget klart fremgår af en netop udgivet ph.d.-afhandling af Marie Jull Sørensen fra Aalborg Universitet, ikke blot er mindre formålstjenlig, men på nogle punkter ligefrem kan virke modsat sit formål. Man kan i hvert fald konkludere, at den lov ikke er et eksempel til efterfølgelse.

**Hvad angår** spørgsmålet om erstatningsansvar, må man tilsvarende sige, at der i dag gennem retspraksis er blevet udviklet ganske strenge krav til den rådgivning, som en professionel skal yde sine kunder. Der er således udviklet et relativt fintmasket sæt af krav, bl.a. om at grove fejl lempes beviskravene til f.eks. tab og årsagssammenhæng, at rådgiveren skal formidle sin viden til klienten, så denne kan forstå den, og endelig til at rådgiveren i mange tilfælde ligefrem skal

kunne dokumentere, at han eller hun har ydet korrekt rådgivning. Samtidig har man fastholdt, at udgangspunktet er, at det er klienten, der har bevisbyrden, men også at der – afhængigt af situationen – ikke skal meget til, før den bevisbyrden »vender«.

**Det har** været nævnt i debatten, at offentlige regler ikke skulle have betydning for den erstatningsretlige bedømmelse. Det er imidlertid meget svært at forstå, medmindre man bevæger sig på et meget højt abstraktionsniveau. Således fastslog Højesteret for snart mange år siden, at en ejendomsmægler var erstatningsansvarlig udelukkende under henvisning til, at hun – i strid med en bekendtgørelse om ejendomsmægleres virksomhed – ikke havde rådgivet om nogle »særlige indfrielsesvilkår« i et lån, der var overtaget af køberne. Hertil kommer, at vist nok alle, der beskæftiger sig med erstatningsret, er enige om, at ansvarsbedømmelsen er »objektiveret«.

Det vil sige, at retten vil tage udgangspunkt i, om skadevolder måtte have overtrådt eller flere regler, der er relevante for det område og den type af skade, der er tale om i sagen.

Noget andet er, at selv hvis der skulle være overtrådt en eller flere regler, kan det være, at de øvrige betingelser ikke er opfyldt. Der er måske ikke lidt noget tab, eller der er ikke den fornødne sammenhæng mellem overtrædelsen og tabet – i så fald vil en erstatnings sag naturligvis skulle ende med en frifindelse.

**I nogle** sager har pengeinstitutterne endvidere meddelt, at de ikke vil følge Pengeinstitutankenævnets afgørelse. Det er der, som reglerne er i dag, ikke noget til hinder for – og man skal nok tænke sig godt om, hvis man ligefrem vil afskære pengeinstitutterne fra denne mulighed. En ikke ufornuftig variant kunne dog være, at pengeinstituttet i en sådan situation selv måtte sørge for, at sagen blev indbragt, hvis det ville slippe for at følge nævnets fældende afgørelse. Som det er i dag, er det således op til kunden at indbringe sagen.

Når regeringen vil se nærmere på dette område, må man således opfordre til, at det ikke bare sker med åbne øjne, men også med et åbent sind, hvor man ikke på forhånd har lagt sig fast på en bestemt model.