

Advokatfirmaet Thommessen AS
Postboks 1484 Vika
0116 OSLO

Deres ref
14442937/1

Vår ref
20/549 - 5

Dato
3.10.2022

Vedtak i klagesak

1. INNLEDNING

Finansdepartementet viser til klage 18. februar 2020 fra Sparebanken Vest v/ advokatfirmaet Thommessen over Finanstilsynets vedtak 29. januar 2020 om bankens bruk av betegnelsen «Bulder Bank». Departementet viser også til Finanstilsynets tilrådning 4. mai 2020, og foretakets merknader til tilrådingen i brev 8. juni 2020.

Klagen er rettidig fremsatt, og departementet finner at vilkårene for å behandle klagen er til stede, jf. lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven) §§ 29 og 32.

2. SAKENS BAKGRUNN

Sparebanken Vest opprettet i 2018 merkevaren Bulder Bank. Bulder Bank er en merkevare på banktjenester rettet mot boliglånkunder som oppfyller visse krav til belåningsgrad.

Finanstilsynet sendte 29. mai 2019 et brev til Sparebanken Vest («foretaket», «klager» eller «banken»). I brevet ba tilsynet foretaket om å redegjøre for tjenesten «Bulder Bank» sett i lys av finansforetakslovens krav til navnebruk, jf. lov 10. april 2015 nr. 17 om finansforetak og finanskonsern (finansforetaksloven) § 2-21.

Foretaket sendte 17. juni 2019 en slik redegjørelse for tjenesten opp mot finansforetakslovens krav til navnebruk. Finanstilsynet konkluderte i brev 15. august 2019 med at det skapes et inntrykk av at Bulder Bank er et selvstendig finansforetak, og at navnebruken er i strid med finansforetaksloven § 2-21 annet ledd bokstav b. Finanstilsynet ba derfor Sparebanken Vest om å umiddelbart avslutte foretakets markedsføring av Bulder Bank som en selvstendig bank, eller foreta endringer for å overholde reglene om navnebruk. Banken redegjorde i brev 30. august 2019 for enkelte tilpasninger for å imøtekomme Finanstilsynets innvendinger.

Finanstilsynet mente at bankens tilpasninger ikke var tilstrekkelige, og sendte 29. november 2019 forhåndsvarsel om mulig pålegg om opphør av navnebruk til Sparebanken Vest. Banken ga merknader til forhåndsvarselet i brev 13. desember 2019.

Finanstilsynet fattet 29. januar 2020 vedtak om at banken skulle «opphøre med bruken av betegnelsen 'Bulder Bank' innen 1. april 2020, og innen samme frist dokumentere overfor Finanstilsynet at navnebruken har opphørt». Vedtaket ble videre gitt utsatt iverksettelse inntil klagen er avgjort av Finansdepartementet.

Vedtaket ble påklaget 18. februar 2020. I klagen bestrides Finanstilsynets lovforståelse og rettsanvendelse. Finanstilsynet videresendte klagen til departementet for klagebehandling 4. mai 2020 med tilrådning om at vedtaket opprettholdes. Foretaket ga ytterligere merknader til Finanstilsynets tilrådning i brev 8. juni 2020.

3. RETTSLIG GRUNNLAG

Alminnelige krav til finansforetaks navnebruk fremgår av finansforetaksloven § 2-21. Bestemmelsen lyder:

«§ 2-21. Alminnelige krav til navnebruk

- (1) Finansforetak skal bruke foretaksnavn og andre kjennetegn som gjør det klart for kunder og andre hvilket foretak de forholder seg til, og hva slags virksomhet foretaket driver.
- (2) Finansforetak skal ikke bruke foretaksnavn eller betegnelse som:
 - a) fører til at foretaket lett kan forveksles med et annet finansforetak, eller gir et misvisende inntrykk av hva slags virksomhet foretaket driver,
 - b) gir inntrykk av at en del av finansforetaket er et eget finansforetak,
 - c) gir inntrykk av at en del av at finansforetak som inngår i norsk finanskonsern, er frittstående.
- (3) Departementet kan gi forskrift om finansforetaks navnebruk, og ved forskrift eller enkeltvedtak gjøre unntak fra første og annet ledd.»

I medhold av finansforetaksloven § 22-2 første ledd kan departementet gi pålegg om at forhold i strid med finansforetaksloven eller bestemmelse gitt i medhold av denne loven skal opphøre, samt at det kan settes en frist for at forholdene bringes i samsvar med

pålegget. Myndigheten til å gi pålegg i medhold av bestemmelsen er delegert til Finanstilsynet.

4. KLAGERS ANFØRSLER

Sparebanken Vest mener vedtaket bygger på uriktig lovforståelse og uriktig subsumsjon, og fastholder at banken opptre fullt i samsvar med finansforetaksloven § 2-21.

Banken anfører at forhistorien til finansforetaksloven § 2-21 viser at det ikke kan innfortolkes et forbud mot bruk av ordet «bank» i sekundære kjennetegn og varemerker. Det vises til at Finanstilsynet i 2006 utredet et lovforslag hvor det ble foreslått å «generelt forby finansinstitusjoner å bruke sekundære forretningskjennetegn». Finanstilsynet foreslo i utredningen blant annet et forbud mot at ordet «bank» benyttes i sekundære merkenavn. Forslaget møtte sterk motstand i den påfølgende høringsrunden, og Finansdepartementet fremmet ikke lovforslag om dette.

Sparebanken Vest anfører videre at et tilsvarende pålegg neppe vil kunne opprettholdes overfor utenlandske banker og deres filialer, siden det vil innebære et brudd på EØS-avtalens regler om fri flyt av kapital og etableringsfrihet.

Banken viser til at det er lang og etablert praksis i det norske bankmarkedet for at banker benytter ordet «bank» i sine sekundærnavn, og at vedtaket ikke kan begrunnes av hensyn til kunder eller konkurransehensyn, så fremt det tydeliggjøres overfor kundene hvilket foretak som står bak.

Sparebanken Vest kan heller ikke se at markedsføringen av Bulder Bank gir inntrykk av at tjenesten er en selvstendig bank. Banken anfører at den har tatt hensyn til samtlige innsigelser som Finanstilsynet tidligere har kommet med, og viser blant annet til at det fremgår av alt markedsføringsmateriale at tjenesten Bulder Bank er en del av Sparebanken Vest, og at både logo og grafisk profil er endret. Klager viser videre til at hjemmesiden er endret, samt at det er inntatt en egen informasjonsside med særskilt orientering om forholdet til innskuddsgarantiordningen.

Etter klagers syn har Sparebanken Vest lagt økt vekt på at omtalen av Bulder Bank i sosiale medier fremstår som entydig, med mål om å sikre at kunden informeres om at tjenesten faktisk leveres av Sparebanken Vest.

For det tilfelle at Finansdepartementet mener det er behov for å regulere bankens sekundære forretningskjennetegn, anfører foretaket at departementet heller bør stille krav til markedsføringen i form av å stille vilkår for vedtak.

5. FINANSTILSYNETS VEDTAK OG TILRÅDNING

Finanstilsynet viser til at foretaket siden oppstart av konseptet har gitt inntrykk av at det er en «ny bank» som etableres. På enkelte områder er det gjort tilpasninger for å synliggjøre tilknytningen til Sparebanken Vest, men det er tilsynets vurdering at bruken av «Bulder Bank» fortsatt gir inntrykk av at merkevaren er et eget finansforetak. Finanstilsynet er av den oppfatning at klagen ikke inneholder momenter som gir

grunnlag for å omgjøre tilsynets vedtak 29. januar 2020. Finanstilsynet tilrår derfor i brev 4. mai 2020 at Finansdepartementet opprettholder vedtaket, med følgende begrunnelse:

«I klagen gis det ytterligere informasjon om bakgrunnen for navnebruken. Ettersom tjenestetilbudet er vesentlig annerledes enn det Sparebanken Vest ellers tilbyr, mener banken at tjenesten må markedsføres overfor kundene på en differensiert måte, samtidig som det går tydelig frem hvem som står bak. Ifølge Sparebanken Vest gjøres dette ved å markedsføre tjenesten under merkenavnet 'Bulder Bank – fra Sparebanken Vest.' Å bruke et eget merkenavn for å skape et markedsmessig skille opplyses å være avgjørende for at lokalt forankrede banker, slik som Sparebanken Vest, kan bidra positivt i den nasjonale bankkonkurransen og tilby konkurransedyktige og innovative digitale produkter på et nasjonalt plan.

Finanstilsynet kan ikke se at dette tilsier at vedtaket bør omgjøres. Tilknytningen til Sparebanken Vest fremkommer ikke tilstrekkelig klart i alle sammenhenger (mer om dette nedenfor). Videre er et sentralt hensyn bak reglene om navnebruk at kundene vet hvilket foretak de forholder seg til. Dette er viktig informasjon blant annet i relasjon til Bankenes sikringsfond. Finansforetaks bruk av betegnelser som uriktig gir inntrykk av at kunden forholder seg til et selvstendig finansforetak, vil kunne lede kundene til å tro at deres innskudd er bedre sikret enn de i realiteten er. Videre kan villedende navnebruk/markedsføring være uheldig av hensyn til konkurransen mellom finansforetak.

Sparebanken Vest anfører at Finanstilsynet i vedtaket kun har påpekt to konkrete, problematiske forhold i forbindelse med markedsføringen av Bulder Bank. Dette er bruken av ordet 'banken' i omtale av priser på tjenestens hjemmeside, og bruken av e-postadressen '@bulderbank.no.' Banken skriver at omtalen på tjenestens hjemmeside er rettet opp, og ber om å få klargjort om det kun er en endring av e-postadressen som gjenstår for at navnebruken skal anses lovlig.

De nevnte forholdene er eksempler på forhold som skaper et inntrykk av at Bulder Bank er et eget finansforetak, og ikke en uttømmende liste over hva som må endres for at navnebruken skal være i tråd med finansforetaksloven § 2-21 andre ledd bokstav b.

Finanstilsynet mener at markedsføringen av Bulder Bank fortsatt gir inntrykk av at tjenesten er et eget finansforetak, og viser til følgende (ytterligere) eksempler:

- *På siden bulderbank.no/download-bulderbank står følgende tekst: 'Last ned appen og bli kunde i Bulder Bank.'*
- *I enkelte sosiale medier (bl.a. LinkedIn) presenteres Bulder Bank som en selvstendig bank uten å nevne tilknytningen til Sparebanken Vest.*
- *Bulder Bank fremstilles som långiver på tjenestens nettside.*
- *Leder for Bulder Bank betegnes som 'direktør for Bulder Bank.'*»

6. KLAGERS MERKNADER TIL FINANSTILSYNETS TILRÅDNING

Klager har i brev 8. juni 2020 anført at vedtaket reiser to spørsmål som må holdes adskilt:

- (i) Et prinsipielt spørsmål om begrepet «bank» kan benyttes i sekundære forretningskjennetegn. «Bulder Bank» er et slik sekundært kjennetegn som benyttes av Sparebanken Vest.
- (ii) Et konkret spørsmål om markedsføringen av Bulder Bank i dette tilfellet «gir inntrykk av at en del av finansforetak er et eget finansforetak», jf. finansforetaksloven § 2-21 annet ledd bokstav b.

Foretaket mener at det er i samsvar med gjeldende rett å benytte begrepet «bank» som del av et sekundært forretningskjennetegn. Banken anfører videre at vedtaket kun kan opprettholdes i sin nåværende form (pålegg om å opphøre med bruken av betegnelsen «Bulder Bank») dersom Finansdepartementet mener at bruk av ordet «bank» prinsipielt sett ikke er tillatt.

Sparebanken Vest mener videre at markedsføringen av Bulder Bank ikke gir et slikt inntrykk. For det tilfelle at Finansdepartementet skulle anse at markedsføringen av Bulder Bank er i strid med finansforetaksloven § 2-21 annet ledd bokstav b, mener banken at pålegget ikke kan gå ut på at bruken av begrepet Bulder Bank fullt ut skal opphøre. Vedtaket må etter klagers syn i stedet gå ut på at markedsføringen av Bulder Bank skal endres slik at det ikke lenger gis inntrykk av at det er et selvstendig finansforetak. Foretaket har kommentert Finanstilsynets eksempler i brevet punkt 2.3, og har i brevet punkt 2.4 foreslått noen ytterligere og alternative tiltak som ved behov vil kunne gjennomføres for å tydeliggjøre ytterligere at Bulder Bank ikke er et selvstendig finansforetak.

7. DEPARTEMENTETS VURDERING

Klagesaken gjelder spørsmålet om Sparebanken Vest i sin virksomhet benytter sekundære kjennetegn som er i strid med finansforetakslovens krav til navnebruk, jf. Finanstilsynets vedtak 29. januar 2020, der banken pålegges å opphøre bruken av det sekundære kjennetegnet «Bulder Bank».

Finansforetaksloven § 2-21 første ledd stiller krav om at finansforetak, herunder banker, skal bruke foretaksnavn og andre kjennetegn som gjør det klart for kunder og andre hvilket foretak de forholder seg til, og hva slags virksomhet foretaket driver. Det er ikke adgang til å bruke foretaksnavn eller betegnelse som gir inntrykk av at en del av finansforetaket er et eget finansforetak, jf. annet ledd bokstav b. Departementet legger til grunn at begrepet «foretaksnavn» må forstås i tråd med måten dette begrepet benyttes i lov 21. juni 1985 nr. 79 om enerett til foretaksnavn og andre forretningskjennetegn mv. (foretaksnavneloven), dvs. «det offisielle navn på en næringsdrivende juridisk person og kjennetegnet for et enkeltpersonforetak», jf. lovens § 1-1 annet ledd første punktum. Departementet legger videre til grunn at «andre kjennetegn», jf. første

ledd, og «betegnelse», jf. annet ledd, skal forstås som andre kjennetegn eller betegnelser enn det formelle foretaksnavnet som finansforetaket benytter i ulike sammenhenger, for eksempel i markedsføring, logoer, forretningsskilter mv. Departementet vil i det følgende omtale dette som «sekundære forretningskjennetegn».

Det sentrale spørsmålet i saken er om Sparebankens Vests bruk av betegnelsen «Bulder Bank» er i strid med forbudet i finansforetaksloven § 2-21 annet ledd bokstav b om å bruke foretaksnavn eller betegnelser som gir inntrykk av at en del av finansforetaket er et eget finansforetak. Finansforetaksloven § 2-21 innebærer ikke et forbud mot å bruke ordet «bank» i sekundære forretningskjennetegn. Bruken av betegnelsen «bank» i sekundære forretningskjennetegn vil imidlertid isolert sett kunne styrke et inntrykk av en selvstendig virksomhet og således kunne bidra til uklarhet om hvilket foretak kunder og andre har eller kan få et kundeforhold til.

Kravene til finansforetaks navnebruk er blant annet begrunnet med at kundene lett skal kunne forstå hvilket foretak de forholder seg til, og hva slags virksomhet foretaket driver, slik at kunden har mulighet til å vurdere risikoen ved å inngå et kundeforhold med finansforetaket. Kravene skal således bidra til å synliggjøre at foretaket for eksempel driver risikabel virksomhet under et sekundært forretningskjennetegn slik at kundene ikke undervurderer den reelle risikoen ved foretaket. Kunden skal videre enkelt kunne forstå hvilket foretak de etablerer et kundeforhold til av hensyn til rekkevidden av garantien for bankinnskudd, som er begrenset til to millioner kroner per innskyter per bank.

På den annen side kan adgang til bruk av ulike merkevarer eller konsepter i bankmarkedet bidra til at bankene når flere kundesegmenter med tilpassede tjenester og priser. For forbrukerne kan dette gi et mer mangfoldig tjenestetilbud, og potensielt også lavere priser gjennom økt konkurranse. Det er naturlig at slike positive virkninger for kundene vektlegges gitt at forbudet i finansforetaksloven § 2-21 er grunnlagt med kundenes interesser.

Det er en skjønsmessig og glidende overgang mellom lovlig markedsføring av konsepter og ulovlig fremstilling av en del av et finansforetak som et selvstendig foretak. Det er ikke konkrete enkeltelementer som avgjør om et markedsføringen av et konsept er i tråd med eller i strid med lovens regler, men helheten i fremstillingen av konseptet. Likevel bemerker departementet at det å selektivt omtale organisatoriske forhold er eksempel på noe som kan være krevende å gjøre uten å overtre forbudet. Omtale av eksempelvis «ansatte i banken», når «banken» ble «etablert», eller snakke om å bli kunde «i banken» og lignende, er også formuleringer som bidrar til at markedsføringen krysser grensen for hva som er tillatt. Omfanget av slike enkeltelementer, som ikke synes å bidra til noen fordeler for kunden, men derimot bidrar de ulemper § 2-21 skal verne mot, er ikke uvesentlig i vurderingen.

Som nevnt ovenfor, er det ikke et generelt forbud mot å bruke ordet «bank» i sekundære forretningskjennetegn. Bruken av ordet «bank» er imidlertid et moment i vurderingen av om et sekundært forretningskjennetegn gir inntrykk av at en del av finansforetaket er et eget finansforetak. Andre momenter som etter departementets vurdering er sentrale i vurderingen, er blant annet graden av navnelikhet og tilknytningen mellom det sekundære forretningskjennetegnet og forretningsnavnet, og hvordan forretningskjennetegnet brukes i markedsføring. Også bruk av sekundære forretningskjennetegn som ikke inneholder ordet «bank», kan etter omstendighetene være ulovlig markedsføring.

Det sekundære kjennetegnet «Bulder Bank» som sådan fremstår etter departementets vurdering som uten tilknytning til Sparebanken Vest. Departementet viser til det som fremgår av sakens dokumenter om Sparebanken Vests bruk av det sekundære kjennetegnet «Bulder Bank». Sparebanken Vest bruker «Bulder Bank» som sekundært kjennetegn blant annet i digitale kanaler for bankens tjenester, som en app kalt «Bulder Bank» og nettsiden <https://www.bulderbank.no/>, samt i forbindelse med markedsføring og annen omtale av tjenestene.

Departementet finner at Sparebanken Vest blant annet på Bulder Bank-tjenestens nettsider og i andre sammenhenger benytter ord og vendinger som er egnet til å gi inntrykk av at Bulder Bank er et selvstendig finansforetak. Noen ikke uttømmende eksempler følger under:

- Markedsføring av typen «Vi i Bulder bank», «I Bulder tar vi ikke gebyrer» og «det koster ingenting å bruke kortet vårt» og «Vi bygger en bank fra grunnen av».
- Man inviteres til å «bli kunde i Bulder Bank».
- Bulder Bank fremstilles som långiver på tjenestens nettside.
- Leder for konseptet betegnes som «direktør for Bulder Bank», og under beskrivelsen av ledelsen i Bulder Bank på hjemmesiden <https://www.bulderbank.no/> er ikke foretakets øverste leder nevnt, verken direkte eller indirekte.
- Man kan søke ledige stillinger i Bulder Bank.

På bakgrunn av dette finner departementet det sannsynlig at mange kunder i Sparebanken Vest i dag feilaktig kan oppfatte at de har etablert et kundeforhold i et selvstendig finansforetak kalt «Bulder Bank». Tilsvarende legger departementet til grunn at Sparebanken Vest har kunder som ikke har et klart bilde av at virksomheten som markedsføres som «Bulder Bank» er del av Sparebanken Vest. Departementet er ikke enig i at vurderingen skal gjøres med utgangspunkt i kundeforhold der kunden har lest alt tilgjengelig informasjonsmateriell, slik klager synes å legge til grunn. Også potensielle kunder som blir utsatt for markedsføring, må kunne forstå at det er et konsept som markedsføres, og ikke en bank.

Klager har anført at det ikke er noe i veien for å bruke direktørtitler om særskilte virksomhetsområder. Departementet er ikke uenig med dette, men det går en grense mot å fremstille det som at Bulder Bank har en helt separat ledelse, der f.eks. unnlates å nevne hvem som er foretakets øverste leder.

Departementet har vurdert tiltakene som Sparebanken Vest har gjennomført for å motvirke inntrykket av at Bulder Bank er et selvstendig finansforetak. På enkelte steder i markedsføringsmateriale mv. har departementet merket seg at det ved bruken av «Bulder Bank» er lagt til teksten «fra Sparebanken Vest». Bruken av dette tillegget bidrar isolert sett til å synliggjøre tilknytningen mellom Sparebanken Vest og Bulder Bank. Etter en samlet vurdering finner departementet likevel at bruken av dette tillegget ikke endrer totalinntrykket av at Bulder Bank fremstår som et selvstendig finansforetak.

Departementet viser for det første til at betegnelsen «Bulder Bank» i flere sammenhenger er uten tillegget «fra Sparebanken Vest», jf. f.eks. punktlisten ovenfor. For det andre er tillegget «fra Sparebanken Vest» ikke alltid spesielt tydelig. I logo øverst på nettstedet <https://www.bulderbank.no/> og i forbindelse med markedsføring er tillegget utformet i liten skrift, og logoen med tillegget fremkommer kun øverst og nederst på nettsiden. Departementet antar på denne bakgrunn at mange kunder ikke vil få med seg dette tillegget. For det tredje kan det være uklart for mange kunder hva tillegget «fra Sparebanken Vest» betyr. Dette er forhold som etter departementets vurdering bidrar til å tilsløre Bulder Banks tilknytning til Sparebanken Vest. Departementet finner også andre eksempler på at tilknytningen mellom Sparebanken Vest og Bulder Bank er uklar, f.eks. har departementet merket seg en serie betalte artikler publisert på VG.no i samarbeid med Schibsted Partnerstudio hvor helhetsinntrykket som skapes er at Bulder Bank er et selvstendig finansforetak.

Departementet finner det etter dette klart at markedsføringen av Bulder Bank er innrettet slik at Bulder Bank fremstår som et selvstendig finansforetak. Også de avhjelpende tiltakene banken har foreslått som ledd i klagebehandlingen, synes foreslått mot en slik bakgrunn. Tiltakene som er foreslått av klager under klagebehandlingen, er steg i riktig retning og bør iverksettes, men det fremstår for departementet ikke som sannsynlig at det vil være tilstrekkelig til å rette opp inntrykket som er skapt. Til dette kommer at det allerede har festet seg en oppfatning i allmenheten om at Bulder Bank er et selvstendig finansforetak.

Departementet finner det derfor etter en samlet vurdering ikke tvilsomt at Sparebanken Vest har skapt et helhetsinntrykk av at «Bulder Bank» er et eget finansforetak.

Etter finansforetaksloven § 22-2 første ledd har Finanstilsynet hjemmel til å gi pålegg om at forhold i strid med denne loven eller bestemmelse gitt med hjemmel i loven skal opphøre. Det avgjørende for departementet er at den rettstridige fremstillingen av

Bulder Bank som et eget finansforetak opphører, ikke nødvendigvis navnet i seg selv. Sakens historikk viser at det er krevende å operasjonalisere et generelt utformet pålegg om å stanse den rettstridige fremstillingen av Bulder Bank. Finanstilsynets pålegg er derfor et egnet tiltak for å bringe foretakets virksomhet i samsvar med reglene i finansforetaksloven. Departementet finner det derfor klart at bestemmelsen hjemler Finanstilsynets pålegg overfor banken 29. januar 2020.

Departementet har kommet til at Sparebanken Vest bør gis noe tid til å innrette seg. Departementet understreker at vedtaket ikke innebærer at konseptet som sådan må opphøre, men bringes i tråd med finansforetaksloven § 2-21 og derved kundenes interesser.

8. DEPARTEMENTETS VEDTAK

Finanstilsynets vedtak 29. januar 2020 stadfestes, dog slik at pålegget iverksettes 1. mars 2023.

Dette vedtaket kan ikke påklages, jf. forvaltningsloven § 28 tredje ledd første punktum.

Med hilsen

Geir Åvitsland e.f.
ekspedisjonssjef

Jens Christian Werring-Westly
avdelingsdirektør

Dokumentet er elektronisk godkjent og har derfor ikke håndskrevne signaturer

Gjenpart: Finanstilsynet (ref. nr. 19/6148)