

Finansdepartementet
Pb. 8008 Dep.
0030 OSLO

Deres ref.

Vår ref. (bes oppgitt ved svar)
2005/447-2 FBB/-

Dato
30.05.2005

HØRING – UTKAST TIL LOVREGULERING AV UTLEVERING AV KUNDEOPPLYSNINGER I KONSERN MV.

Datatilsynet viser til høringsnotat utarbeidet av kredittilsynet med forslag til ny § 2-17 i lov av 19. juni 1988 nr. 40 om finansieringsvirksomhet og finansinstitusjoner (finansieringsvirksomhetsloven) om utlevering av kundeopplysninger i konsern. Datatilsynets høringsuttalelse er rettet mot kundeopplysninger og vurderinger som kan knyttes til enkeltpersoner.

Hovedtrekk i Datatilsynets merknader

En lovfesting av forslaget vil innebære at finansforetak selv fritt kan bestemme hvilke opplysninger som er relevante for virksomheten innenfor formålet. Tilsvarende kan andre finansforetak i samme finanskonsern bruke opplysningene, med mindre den enkelte uttrykkelig reserverer seg mot dette. Datatilsynet er kritisk til at forslaget fraviker utgangspunktet om at den enkelte selv skal få velge hvem som skal få behandle personopplysninger om dem selv. Forslaget vil innebære en uthuling av helt grunnleggende personvernprinsipper som følger av personverndirektivet (95/46 EF).

Samtykke

I høringen uttrykkes: *"Etter Kredittilsynets syn vil utfordringen være knyttet til det å finne frem til en regel som innebærer at også andre kundeopplysninger enn registeropplysninger kan utveksles mellom finansinstitusjoner og brukes i situasjoner der det anses for å være et behov for det, uten at samtykke innhentes fra kunden og uten at slik behandling innebærer at personvern hensyn blir tilsidesatt."* Slik Datatilsynet ser det er det uheldig å ta utgangspunkt i at samtykke ikke skal innhentes, men i stedet legge opp til å reparere de personvernmessige uheldige konsekvenser i etterkant. Man må huske at man da fraviker det klare utgangspunktet om at den enkelte selv skal samtykke i at andre behandler personopplysninger.

I høringen siteres Finansnæringens Hovedorganisasjons (FNH) høringsuttalelse til banklovkommisjonen. FNH uttrykker at aktivt samtykke er svært problematisk å forholde seg til fordi de fleste kunder forholder seg passive til anmodninger om aktiv medvirkning. For Datatilsynet fremstår det, ut fra høringens sitater, som om næringen mener problemet med samtykke er at for mange kunder velger å ikke svare. Retten til ikke å svare er en sentral del av valgfriheten, og helt grunnleggende for samtykket. Dersom vedkommende ikke ønsker å delta, skal ikke den enkelte påtvinges en

aktivitetsplikt til å si nei. Det blir således feil å argumentere med at det må etableres et annet grunnlag for behandling av disse personopplysningene når finansforetakets kunder ikke vil samtykke til direkte markedsføring fra andre finansforetak i samme finanskonsern. At kundene ikke svarer ved å sende inn samtykkeerklæringen er ikke et argument i seg selv. Datatilsynet er enig med banklovkommisjonens mindretall, som uttrykker at å pålegge den registrerte en aktivitetsplikt, vil uthule grunnleggende personvernprinsipp. Det må være et minstekrav at finanskonsernene må kunne dokumenterer at opplysningene er av vesentlig betydning for virksomheten, og at formålet ikke kan oppnås ved å innhente samtykke. Det er, etter Datatilsynets syn, ikke fremmet argumenter som skal tilsi et slikt behov. (Mer om dette nedenfor).

Næringen gir uttrykk for at kundene erfaringsvis *"forholder seg passive til anmodninger om aktiv medvirkning"*. Hvis lovgiver legger til grunn at de fleste av finansforetakenes kunder vil forholde seg passive, vil det være svært liten hjelp i å innføre en ny reservasjonsordning. Skulle lovgiver mene det motsatte - at kundene aktivt vil reservere seg hvis de ikke ønsker slik kontakt - kan man stille spørsmålet ved hvorfor det da ikke er mulig å innhente samtykke.

Datatilsynet kan ikke se at det er dokumentert et *behov* som tilsier at finansforetak i finanskonsern skal få en utvidet adgang til å behandle personopplysninger om kunder. Finanskonsern har allerede i dag en adgang til å behandle kundeopplysninger om enkeltpersoner. Lovforslaget legger til grunn at det er behov for en utvidet behandling. Eksempelvis kan forslaget innebære at opplysninger om renter, avdragstid, type lån (eks. billån), inn- og uthistorikk, type varekjøp og type forsikring kan behandles, dersom opplysningene er nødvendige for å gjennomføre avtaler med kunden eller oppfølging av kundeforholdet. På bakgrunn av det behovet som uttrykkes i høringen, stiller Datatilsynet seg svært tvilende til denne betydelige utvidelsen.

Oppfølging av avtaleforholdet

Bestemmelsen hjemler behandling knyttet til en *"oppfølging av kundeforholdet"*. I henhold til merknadene er det kundens interesser som skal være styrende. Det vil være vanskelig eller umulig for den enkelte finansinstitusjon og ha en bestemt oppfatning av hva som er den enkelte kundes interesse uten at det innhentes samtykke

På høringens side 20 uttrykker Kredittilsynet at de *"ser at det vil kunne være praktiske utfordringer knyttet til å innhente samtykke fra eksisterende kunder, i hvert fall i en tidlig fase av et kundeoppfølgingsprogram der hensikten nettopp er å kartlegge om det er kunder eller kundegrupper som må følges opp"*. Slik Datatilsynet forstår uttalelsen gjelder dette oppfølging av avtaleforholdet. Videre uttrykker Kredittilsynet at *"For nye kunder vil det imidlertid være enklere å innhente samtykke"*. Slik Datatilsynet forstår uttalelsene er det først og fremst de praktiske problemene ved å innhente samtykke fra eksisterende kunder som tilsier at en vil innføre en egen og helt ny ordning, som vil fravike personverndirektivets og personopplysningslovens klare utgangspunkt: Samtykke. Å innhente samtykke fra eksisterende kunder vil være en engangsforeteelse. Datatilsynet kan på bakgrunn av erfaring fra andre rettsområder, eksempelvis legemiddelindustriens kundekontakt med leger, ikke se at innhenting av samtykke i ettertid skal være en så vanskelig oppgave at samtykkeregelen må fravikes. Det er av Personvernemnda også lagt til grunn at en ikke bør velge et alternativ til samtykke av rene hensiktsmessighetsbetraktninger. Det kan også nevnes at markedsføringsloven § 2b første ledd har krav om uttrykkelig samtykke for all

markedsføringen som skjer ved hjelp av elektroniske kommunikasjonsmetoder med unntak av fasttelefon. En særregulering for finanskonsern vil kunne gi uheldige og vanskelige skiller.

For øvrig kan ikke Datatilsynet se at det er dokumentert behov utover hensynet til inntekts- og kostnadssynergier i finanskonsern. Datatilsynet er enig i Kredittilsynets vurdering av at det er vanskelig å begrunne en eventuell tilsidesettelse av de personvern hensyn som ligger til grunn for personopplysningsloven og taushetspliktreglene på dette grunnlag.

Lovforslaget vil innebære at finansforetak i konsern vil kunne spisse markedsføringen mot den enkelte kunde i mye større grad enn hva som gjelder alle andre bransjer. Den foreslåtte behandlingen vil kunne svekke kunders tillit til finanskonsern, da en spisset markedsføring kan oppfattes som en krenkelse av den enkeltes integritet. Enkelte kunder vil oppfatte en slik markedsføring slik at finansforetak primært ønsker å selge mer, mens å gi gode råd til kunden er underordnet.

Informasjonsplikt

Det enkelte finansforetak må, hvis lovforslaget blir innført, informere konkret om hvilke opplysninger foretaket samler inn, og eventuelt hvilke opplysninger som skal utleveres til annet finansforetak i samme finanskonsern. Det må videre informeres om hvem som er ansvarlig for de forskjellige behandlingene. Det bør presiseres i merknadene at informasjonsplikten ikke er ivaretatt ved at finansinstitusjonene opplyser om at opplysningene vil bli brukt til "gjennomføring av avtaler" og "oppfølging av kundeforholdet".

Reservasjonsrett

Datatilsynet forutsetter at det er et reelt alternativ å reservere seg i reservasjonsregisteret. Det bør presiseres at kunder som reserverer seg også skal ha mulighet til å få de samme tilbud på de samme produkter som de kundene som ikke reserverer seg.

Kredittilsynet uttrykker at forslaget innebærer en videre reservasjonsadgang for kunder enn reservasjonsadgangen etter personopplysningsloven. Reservasjonsretten gjelder også for annen behandling av personopplysninger innefor det Datatilsynets konsesjon åpner for. Forslaget utdyper ikke nærmere hva dette innebærer.

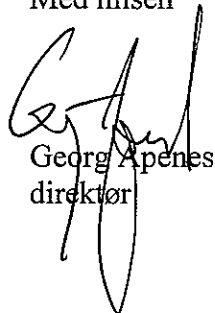
Merknader til bestemmelsens utforming

Høringen skiller mellom behandling av registeropplysninger (nøytrale personopplysninger), og behandling av andre opplysninger enn registeropplysninger. Etter høringen skal § 2-17 tredje ledd regulere utleveringsadgangen av registeropplysninger, mens fjerde ledd i § 2-17 er ment å regulere utlevering og annen behandling av kundeopplysninger ut over registeropplysninger, se høringens pkt. 4.5 og 4.6. Datatilsynet mener skillet bør tydeliggjøres. Det bør også defineres i merknadene hvilke opplysninger som omfattes av nøytrale personopplysninger. Ordlyden i § 2-17 tredje ledd gir uttrykk for at finansinstitusjoner og forvaltningsselskaper for verdipapirfond kan utlevere personopplysningene uten noen bestemt formålsangivelse. Datatilsynet vil presisere at personverndirektivet artikkel 6 bokstav b krever at personopplysninger skal innsamles til "bestemte, uttrykkelig

angitte og berettigede formål". En adgang til å utlevere personopplysninger til andre finansforetak, uten konkret formål, vil være i strid med personverndirektivet.

Tilsynet foreslår at "oppfølging av kundeforholdet" fjernes fra § 2-17 fjerde ledd. Finansinstitusjonene vil likevel, som i dag, ha mulighet til å drive markedsføring med hjemmel i personopplysningsloven § 8 f).

Med hilsen



Georg Apenes
direktør



Frode Bergland Bjørnstad
rådgiver
(saksbehandler,
telefon 22 39 69 00)