

Til Erhvervs-, Vækst- og Eksportudvalget

Kopi til Erhvervsministeriet

24. maj 2017

## **Lov om betalinger (L157) - ændringsforslag af 22. maj 2017**

Erhvervsministeren har den 22. maj 2017 fremlagt ændringsforslag til lov om betalinger (L157). Dansk Erhverv vil gerne kvittere for, at der er lyttet til kommentarer fra bl.a. Dansk Erhverv, og der derfor er sket fornuftige justeringer af lovteksten og bemærkningerne. Det er dog vores vurdering, at der fortsat er behov for justeringer af lovteksten og bemærkningerne.

Vi har følgende konkrete bemærkningerne:

### **§7, nr. 41 – definitionen af betalingsoplysninger**

Det fremgår af bemærkningerne til §7, at den nye definition på betalingsoplysninger omfatter de samme oplysninger, der er omfattet af den nugældende betalingstjenestelovs §85, stk. 3 og 4. Det er imidlertid kun delvist korrekt, når man sammenholder definitionen i den foreslåede §7 med bemærkningerne og bestemmelserne i resten af loven.

Den nugældende betalingstjenestelov finder anvendelse på betalingstjenester (jf. lovens §1), og §85, stk. 3 er frem til januar 2016 blevet fortolket sådan – bl.a. også fordi, det af den nuværende bestemmelse §85, stk. 3 fremgår, at bestemmelsen vedrører betalingsinstrumenter. Senest udtalte den daværende Forbrugerombudsmand, i en sag fra december 2014, at betalingstjenestelovens §85 alene fandt anvendelse på udbydere af betalingstjenester – dvs. pengeinstitutter.

Trods en årelang og entydig fortolkning af lovens anvendelsesområde – som i øvrigt var i overensstemmelse med PSD1 – vurderede den nye Forbrugerombudsmand i januar 2016, at butikkers indsamling af loyalitetsdata kun er tilladt, hvis forbrugeren kan fravælge dette i betalingssituationen, og kun i de tilfælde, hvor der er tale om adskilte datastrømme, når loyalitetsprogrammet og betalingstjenester er placeret på samme betalingskort.

Den nuværende Forbrugerombudsmand har samtidig udtalt, at detailhandlen gerne må indsamle oplysninger om, hvor deres kunder handler og hvad de køber fra loyalitetsfunktionen, på samme måde, som hvis loyalitetsfunktionen havde været placeret på et selvstændigt kort. I sådanne tilfælde, vil loyalitetsfunktionen ikke være omfattet af forbuddet i betalingstjenestelovens § 85 mod anvendelse af betalingsdata.

Opsummeret er situationen altså den, at den tidligere Forbrugerombudsmand vurderede at detailhandlen ikke er omfattet af den nugældende §85, mens den nuværende Forbrugerombudsmand vurderer, at detailhandlen delvist er omfattet af §85, men dog må behandle loyalitetsdata, hvis det sker adskilt fra betalingsfunktionen og betaleren kan fravælge det i betalingsituationen.

Lovforslaget konkluderer fejlagtigt, at både kvitteringsdata (som er det loyalitetsdata bygger på) og detailhandlen generelt, er omfattet af den nugældende betalingstjenestelov (§85), hvorfor den nye affattelse af loven er en kodificering af gældende ret.

Men det fremgår samtidig af bemærkningerne, at oplysninger, der er indhentet på anden vis, eksempelvis via et loyalitetskort, hvor oplysningerne indhentes uafhængigt af betalingstjenesten, ikke er omfattet af definitionen af betalingsoplysninger.

Bemærkningerne strider således ikke blot imod gældende ret – de strider også mod sig selv.

Der er endvidere diskrepans mellem det senest fremsatte ændringsforslag og ministerens svar på spørgsmål 59, stillet på baggrund af en henvendelse fra Dansk Erhverv.

I ministerens svar oplyses følgende: *”Af ændringsforslaget fremgår endvidere, at de oplysninger, der registreres om en brugers anvendelse af en betalingstjeneste, ikke kan anvendes til fastsættelse af individuelle priser eller vilkår for samme vare eller tjeneste til forskellige brugere. Det skal imidlertid understreges, at forbuddet ikke gælder anvendelse af oplysninger, der er indhentet via en separat funktion i et klart adskilt system, fx et loyalitetsprogram”.*

Vi forstår ministerens svar sådan, at han ønsker, at det skal være muligt for både forbrugere og erhvervsdrivende, at anvende et loyalitetsprogram på samme måde, uanset om det foregår via et separat kort eller om loyalitetsprogrammet er integreret på samme kort, som betalingstjenesten – så længe der er tale om et klart adskilt system. Med den fremsatte definition af betalingsoplysninger, som inkluderer kvitteringsoplysninger, er dette imidlertid ikke muligt. Kvitteringsoplysninger er jo netop det, som et loyalitetsprogram bygger på.

Der er behov for, at det gøres klart, at loven – ligesom direktivet – alene finder anvendelse på betalingstjenester (jf. artikel 2, nr. 1 i direktivet). Loven har således intet at gøre ift. regulering af oplysninger fra en købskvittering, som genereres uafhængigt af betalingstjenesten og uafhængigt af betalingsmidlet. Definitionen af betalingsoplysninger skal derfor ændres i overensstemmelse hermed, sådan at oplysninger fra en købskvittering ikke er omfattet af lovens anvendelsesområde.

#### **§124a – anvendelsesområde**

Den nugældende §85 finder anvendelse på betalingstjenester og på udbydere af betalingstjenester, jf. yderligere ovenfor under vores bemærkninger til §7.

I bemærkningerne til §124a fremgår det, at §85 i den nugældende lov om betalingstjenester og elektroniske penge fastsætter rammerne for virksomheders adgang til og behandling af personoplysninger og oplysninger om, hvor en betaler har anvendt sit betalingsinstrument, og hvad der er købt. Da den

nugældende lov kun finder anvendelse på betalingstjenester og udbydere af betalingstjenester, må "virksomheder" forstås som "finansielle virksomheder" og ikke som alle virksomheder.

I det fremsatte forslag til §124a er anvendelsesområdet for reglen nu udvidet til at gælde for alle erhvervsdrivende, der behandler oplysninger om, hvor en betaler har anvendt en betalingstjeneste og hvad den har været anvendt til (jf. §1, stk. 6). Det er dermed ikke længere kun finansielle virksomheder, der er omfattet af lovens anvendelsesområde.

Det er således kun delvist korrekt, når det af bemærkningerne fremgår, at §124 a viderefører med en række indholdsmæssige ændringer de danske særregler om behandling af betalingsoplysninger, der er fastsat i § 85 i den nugældende lov om betalingstjenester.

Som nævnt ovenfor under §7, bør det præciseres, at loven i helhed – og særligt §124a – alene finder anvendelse på udbydere af betalingstjenester.

#### **§124a, stk. 2 og 3 – behandling af betalingsoplysninger - den foreslåede brede definition**

Betalingsmodtagere – både i detailhandlen og andre – har behov for at kunne behandle (anonyme) data om såvel hvad der er købt hvornår, og hvad der er betalt.

Data kan for det første anvendes til bl.a. at skabe overblik over drift, cashflow, indkøb af varer, kundeflow mv. For det andet, er betalingsmodtagere forpligtet til at opbevare kvitteringer mv. ift. bogføring, regnskabslovgivning og skattelovgivningen.

Med den foreslåede bestemmelse, vil der desuden ske forskelsbehandling af betalinger med kontanter, flaskebon o.l. overfor betaling med betalingskort, hvilket er unødvendigt.

Det er meget svært at se, hvilket beskyttelseshensyn der er overfor den forbruger, hvis data der er anonymiseret og derfor ikke længere kan henføres til den pågældende forbruger. Det er derfor unødvendigt, at en forbruger skal give samtykke til, at dennes betalingsoplysninger anonymiseres og derefter anvendes i anonym form.

Derimod har virksomhederne en stor interesse i, at kunne anvende "Big Data" til analyser og til tilpasning af virksomheden. Anvendelsen af "Big Data" kræver en smidig regulering af nye digitale teknologier og forretningsmodeller – det vil være til gavn for danske virksomheder, og i særdeleshed for danske FinTech-virksomheder. Al personhenførbart data er i øvrigt reguleret af persondatalovgivningen.

For så vidt angår opbevaring af data til brug for bl.a. regnskab og bogføring, så er det ikke blot uhenigtsmæssigt, men formentlig umuligt, at få betalerens samtykke, for at betalingsmodtageren kan behandle data for at leve op til anden lovgivning.

Løsningen vil være, at lade kvitteringoplysninger udgå af definitionen på betalingsoplysninger og samtidig omformulere bestemmelsen, således at den kommer til at se således ud:

*§124 a stk. 2. En erhvervsdrivende skal på forhånd indhente udtrykkeligt samtykke fra en bruger, hvis den erhvervsdrivende behandler betalingsoplysninger, med mindre behandlingen sker som led i gennemførelse eller korrektion af en betalingstransaktion eller ved anonymisering, jf. stk. 3, nr. 1 og nr. 3.*

#### **§124a, stk. 4 – behandling af betalingsoplysninger – individuelle priser**

Med den foreslåede brede definition af betalingsoplysninger, vil det fremadrettet alene være muligt at tilbyde loyalitetskoncepter med målrettede og individuelle tilbud og rabatter via et helt adskilt og separat fysisk betalingskort eller en hel separat app på telefonen. Det vil fremadrettet ikke længere være muligt, at lave loyalitetsprogrammer, hvor betalingstjenesten og loyalitetsprogrammet er på samme plastikkort eller samme app på telefonen. Det tvinger forbrugere, der ønsker at være med i et loyalitetsprogram til, at have pungen fyldt med kort.

Årsagen til det er, at en væsentlig del af et loyalitetskoncept er, at der kan gives individuelle og målrettede tilbud og rabatter. Med den foreslåede formulering af definitionen af betalingsoplysninger, vil det ikke være muligt for en butik, at give gode målrettede tilbud til de loyalitetskunder, som har tilknyttet deres loyalitetsprogram til betalingskortet – butikkerne kan derimod godt gøre det, hvis programmet er fysisk adskilt på fx et helt andet plastikkort.

Det skyldes, at det i §124a, stk. 4 fremgår, at betalingsoplysninger ikke må behandles til fastsættelse af individuelle priser eller vilkår for samme vare eller tjeneste til forskellige brugere. Da betalingsoplysninger i den foreslåede definition inkluderer kvitteringsoplysninger om hvad der købt hvornår, og da kvitteringsoplysninger er det, der er baggrunden for loyalitetsdata, vil dette derfor ikke længere være muligt.

Hvis ikke den brede definition af betalingsoplysninger ændres, som foreslået ovenfor, er der i stedet behov for, at det fremsatte lovforslag præciseres, så det på anden vis bliver muligt, at give individuelle tilbud og rabatter på baggrund af den fremsatte definition af betalingsoplysninger.

Det skal, som tidligere nævnt, bemærkes, at det i dag efter den nugældende lovs §85, stk. 3 er tilladt, at tilbyde individuelle priser på baggrund af loyalitetsdata. Det betyder derfor også, at der med den foreslåede bestemmelse sker en indskrænkning i de muligheder, en erhvervsdrivende har ift. den nugældende lov. Dette er ikke i overensstemmelse med ministerens svar på spørgsmål 48, hvoraf det fremgår, at der ikke med forslaget sker indskrænkninger af de muligheder der i dag er for at behandle betalingsoplysninger. Det er derfor vores opfattelse, at indskrænkningen af mulighederne ikke har været tilsigtet.

Dansk Erhverv står naturligvis til rådighed for uddybning, evt. ved et møde.

Med venlig hilsen

**Henrik Hyltoft**  
Markedsdirektør