

KUNNSKAPSDEPARTEMENTET
Postboks 8119 DEP
0032 OSLO

Deres referanse

Vår referanse
20/02902-2

Dato
02.11.2020

Datatilsynets høringsinnspill – Bedre velferdstjenester til barn og unge med sammensatte behov

1. Innledning

Datatilsynet vil med dette avgi høringsinnspill til Kunnskapsdepartementets forslag om samarbeidsplikt for velferdstjenester rettet mot barn og unge med behov for sammensatt tjenester. Vi har valgt å prioritere punkt 5 i høringsforslaget som omhandler taushetsplikt og behandling av personopplysninger. Vi vil derfor ta forbehold om at noen av våre innspill kan være behandlet i andre deler av forslaget, og kan da sees bort fra. Vi vil ikke kommentere hvert enkelt lovforslag, men oppfordrer til at dere tar kontakt dersom det er konkrete problemstillinger vi har oversett.

Datatilsynet bistår gjerne i den videre drøftelsen av hvordan personvernregelverket skal ivaretas ved en eventuell samarbeidsplikt, og minner samtidig om kravet til forhåndskonsultasjon for staten ved lovarbeid som får betydelig innvirkning på den registrertes rettigheter og friheter.

Det er viktig at barn og unge med behov for sammensatte tjenester får et tilstrekkelig helhetlig tjenestetilbud. Samtidig må ikke dette gå på kompromiss med barns særskilte beskyttelsesvern etter personvernregelverket.

En samarbeidsplikt vil føre til økt deling av beskyttelsesverdige opplysninger og utgjør et inngrep i barn og unges personvern. Mange av de offentlige instansene som blir berørt av en samarbeidsplikt har svært vide hjemler for å innhente betydelige mengder personopplysninger og særlige kategorier personopplysninger om barn og unge. Datatilsynet er bekymret for hvordan de offentlige instansene blant annet skal klare å håndheve formålsbegrensingen i personvernforordningen, dersom de er pålagt en plikt til å samarbeide om å dele beskyttelsesverdige opplysninger.

Videre fremstår det som uklart hvem som er øverste behandlingsansvarlig for barn og unges personvern ved en lovpålagt samarbeidsplikt. Disse forholdene må adresseres og avklares før det vedtas en plikt om å samarbeide om informasjonsutveksling på tvers i forvaltningen.

Datatilsynet mener at høringsnotatet mangler vurderinger av hvilke personvernkonsekvenser samarbeidsplikten vil få for barn og unge som blir berørt av forslaget.

2. Datatilsynets hovedinnspill

2.1. Det må gjennomføres en personvernkonsekvensvurdering

Datatilsynet kan ikke se av forslaget at det er gjennomført en personvernkonsekvensvurdering av forslaget om samarbeidsplikt. En samarbeidsplikt vil utgjøre et betydelig inngrep i barn og unges personvern fordi det fører til pålegg om økt informasjonsutveksling av beskyttelsesverdige opplysninger. Personvernforordningens art. 35 flg. krever at det gjennomføres personvernkonsekvensvurdering for behandlinger som har høy risiko for inngrep i registrertes rettigheter og friheter.

2.2. Samarbeidsplikten må være forholdsmessig og ta hensyn til personvernet

En hjemmel om samarbeidsplikt fører til økt informasjonsutveksling om barn og unges personopplysninger og sensitive personopplysninger. En slik utvidelse av hjemler for å lovlig kunne dele personopplysninger, kan utgjøre et inngrep i barn og unges personvern, og må derfor stå i et rimelig forhold til det berettigede målet som søkes oppnådd. Dette omtales som kravet om forholdsmessighet og det følger direkte av personvernforordningen art. 6 tredje ledd, siste setning, og av Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen art. 8.

Datatilsynet mener at høringsnotatet mangler redegjørelser av om samarbeidsplikten er forholdsmessig til det berettigede formålet som søkes oppnådd, og det inngrepet det utgjør for barn og unges personvern.

2.3. Plikt til rådføring med Datatilsynet

Som nevnt innledningsvis stiller personvernforordningen art. 36 nr. 4 krav om rådføring med tilsynsmyndigheten når det utarbeides lovgivning som regulerer behandling av personopplysninger som medfører høy risiko for de registrertes rettigheter og friheter. Bestemmelsen forutsetter at risikoen er identifisert ved en personvernkonsekvensvurdering etter artikkel 35. Drøfting bør foretas på et tidlig stadium i arbeidet med lov- og forskriftendringer for å ha størst mulig nytteverdi for regelverksutvikler, og for at det kan innarbeides endringer som følge av personvernmyndighetens tilbakemeldinger. Datatilsynet anbefaler departementet på det sterkeste til at det gjennomføres en slik rådføring, før det vedtas hjemler om samarbeidsplikt som innebærer deling av beskyttelsesverdige opplysninger om barn og unge.

2.4. Formålsbegrensning og mulige skranker for samarbeidsplikten

Formålsbegrensningen i personvernforordningen art. 5 nr. 1 bokstav b kan sette skranker for informasjonsutveksling med hjemmel i en samarbeidsplikt. Regelen innebærer at ved førstegangs-innsamling av personopplysninger må opplysningene knyttes opp til det konkrete formålet, og det skal kun samles inn personopplysninger som er nødvendige for formålet. En viderebehandling av disse opplysningene er kun lovlig dersom den er forenelig med formålet opplysningene ble samlet inn for.

Offentlige instanser som samler inn personopplysninger første gang fra den registrerte vil ofte ha et annet rettslig grunnlag for prosessering enn den offentlige instansen som viderebehandler de samme opplysningene. I de tilfeller en viderebehandling av personopplysninger hviler på et annet rettslig grunnlag enn førstegangsinnsamlingen vil også formålene med behandlingen kunne variere. Det vil si at man samler inn personopplysningene fra den registrerte med ett konkret formål men viderebehandler opplysningene til et annet formål.

Dersom offentlige velferdstjenester pålegges en samarbeidsplikt som innebærer informasjonsutveksling av beskyttelsesverdig personopplysninger vil det kunne utgjøre en risiko for at viderebehandlingen med hjemmel i samarbeidsplikten er uforenelig med det formålet personopplysningen ble samlet inn for, og derav at viderebehandlingen er ulovlig.

Datatilsynet vil samtidig bemerke at en lovhjemlet samarbeidsplikt kan medføre risiko for konsekvenser for den enkelte ved viderebehandling, dersom opplysningene er for eksempel uriktige, mangelfulle eller mangler rettslig grunnlag ved førstegangsinnsamlingen. Dersom en offentlig instans ved førstegangsinnsamling krenker for eksempel formålsbegrensningen, kan allikevel en annen offentlig instans viderebehandle de samme opplysningene, men da med et annet rettslig grunnlag og formål.

Det er viktig at en lovhjemlet samarbeidsplikt samtidig tar høyde for denne risikoen ved at det settes rettslige skranker for når personopplysninger og særlige kategorier personopplysninger kan viderebehandles med hjemmel i en samarbeidsplikt. Datatilsynet mener at kravet om formålsbegrensning må utredes nærmere av departementet før det kan vedtas en samarbeidsplikt mellom de aktuelle offentlige instansene.

Vi skal føre etterkontroll med håndhevelsen av personvernregelverket hvor det vil kunne være aktuelt å kreve dokumentasjon på hvordan formålsbegrensningen etterlevs ved behandling av personopplysninger om barn og unge.

2.5. Nødvendighetsprinsippet

Deling av personopplysninger og særlige kategorier personopplysninger om barn og unge med hjemmel i en samarbeidsplikt og særlovgivning skal gjøres innenfor nødvendighetsprinsippet, jf. personvernforordningen art. 5 nr. 1 bokstav c. Det er forbudt å behandle overskuddsinformasjon, altså unødvendige personopplysninger og barn har et ekstra beskyttelsesvern etter personvernregelverket. Vi ser at det er en høy risiko for at det kan bli utfordrende å etterleve dette prinsippet, særlig sett hen til at det skal deles opplysninger på tvers av fag- og ansvarsområder. Dette er en viktig presisering og begrensning som Datatilsynet sterkt anbefaler at fremgår av alle aktuelle hjemler for samarbeidsplikten.

3. Hvem tar ansvaret for barnas rettigheter etter personvernforordningen?

Barn og unge har rettigheter etter personvernforordningen og staten bør og må legge til rette for at de settes i stand til å ivareta disse rettighetene i møte med offentlige tjenester. Datatilsynet savner en

redegjørelse i høringsforslaget om hvordan barn og unge som påvirkes direkte av en samarbeidsplikt skal få oppfylt sin rett til informasjon, innsyn, korrigerings og sletting i tråd med personvernforordningen kapittel III. Omsorgsperson, verge og de unge selv skal få informasjon fra barnehagen, skolen eller det lokale NAV-kontoret eller av PP-tjenesten om de registrertes rettigheter etter personvernforordningen. Dette inngår som ledd i den alminnelige veiledningsplikten i forvaltningen.

Når personopplysninger viderebehandles på tvers av sektorer i forvaltningen vil ofte den registrerte møte på utfordringer ved håndhevingen av sine rettigheter etter personvernforordningen. Den registrerte vil ha mindre oversikt, og må forholde seg til flere ulike behandlingsansvarlige som har ulikt rettslig grunnlag for behandlingen av personopplysningene og som praktiserer for eksempel retten til sletting og korrigerings ulikt.

Ulik praktisering av personvernforordningen er uheldig da det skaper lite forutsigbarhet for den registrerte og rokker ved grunnleggende rettssikkerhetsgarantier i forvaltningen. Forslaget om samarbeidsplikt vil berøre en allerede utsatt og sårbar gruppe, som i tillegg er barn. Da påhviler det er større ansvar fra lovgivers hold å vurdere, samt ivareta, rettssikkerheten til denne gruppen ved blant annet å innføre tiltak som skal sikre og beskytte deres personvern.

Det er viktig å presisere i denne sammenheng at enkelte offentlige instanser som blir berørt av en samarbeidsplikt har svært vide hjemler for å innhente betydelige mengder personopplysninger og særlige kategorier personopplysninger om barn og unge. Departementet bør vurdere nærmere hvordan blant annet kravet om formålsbegrensningen skal vurderes konkret når en offentlig etat krever utlevering av sensitive personopplysninger om et barn med hjemmel i samarbeidsplikten. Videre må det avklares hvem som har ansvaret for å sikre barn og unges rett til sletting, korrigerings og innsyn når opplysninger deles på grunnlag av samarbeidsplikten, og hvordan også sikre at mottakere av opplysninger gjør de samme endringene.

Datatilsynet vil samtidig påpeke at barn og unge med sammensatte behov og som trenger hjelp fra det offentlige har en rett til å bli glemt etter personvernforordningen art. 17. Denne retten følger også av prinsippet om lagringsbegrensning, men hvor det blant annet er oppført unntak for arkivformål, jf. art. 5 nr. 1 bokstav e. Det bør allikevel gjennomføres en vurdering av hvordan arkivloven skal praktiseres i samsvar med personvernforordningens krav om at den registrerte har rett til å få sine opplysninger slettet. Siden offentlig forvaltning har digitalisert størstedelen av saksbehandlingen samles det inn flere opplysninger om den registrerte enn før digitaliseringens inntog. Retten til sletting må derfor praktiseres også for offentlige velferdstjenester rettet mot barn og unge. Det er grunn til å stille spørsmål ved om retten til sletting for barn og unge bør utgjøre en del av rettssikkerhetsgarantien i offentlig forvaltning.

4. Behandlingsansvaret må utredes nærmere

Datatilsynet savner en redegjørelse av hvordan behandlingsansvaret skal forvaltes og utøves ved en eventuell samarbeidsplikt mellom ulike offentlige etater. Behandlingsansvarliges forpliktelser følger direkte av personvernforordningen og må utredes nærmere. Noen aktuelle problemstillinger som må utredes er følgende:

- Hvilket selvstendig ansvar har forvaltningsorganet som mottar en forespørsel om utlevering av personopplysninger, for å vurdere om kravene i de nye foreslåtte samarbeidshjemlene er oppfylt for det aktuelle tilfellet?
- Dersom det i etterkant viser seg at de materielle vilkårene for å få utlevert personopplysninger fra et sideordnet organ ikke var oppfylt og at utleveringen dermed var ulovlig, hvordan skal forvaltningsorganene håndtere dette? Hvem har ansvaret for å følge opp at behandlingen av personopplysninger som hviler på det ulovlige grunnlaget slettes og at den registrerte informeres?
- Den registrerte har i henhold til personvernforordningen art. 12 flg. og art. 21 rett på informasjon fra den behandlingsansvarlige om rettslig grunnlag for behandlingen samt rett til å kunne protestere mot behandlingen av personopplysninger om en selv. Dersom det skjer en utlevering av personopplysninger mellom for eksempel en skole og et krisesenter hvordan skal da den registrerte kunne motsette seg utleveringen hvis han/hun ikke er gjort kjent med at det foregår en slik utlevering? Den registrerte har en rett til å kunne protestere i henhold til personvernforordningen. Dersom den behandlingsansvarlige skal gjøre den registrerte kjent med en slik utlevering – er det da den behandlingsansvarlige som utleverer eller den behandlingsansvarlige som skal motta opplysninger som har en plikt til å informere den registrerte?

Med vennlig hilsen

Bjørn Erik Thon
direktør

Charlotte Bayegan
juridisk seniorrådgiver

Dokumentet er elektronisk godkjent og har derfor ingen håndskrevne signaturer