

BARNE- OG FAMILIEDEPARTEMENTET
Postboks 8036 DEP
0030 OSLO

Deres referanse

Vår referanse
20/02390-2

Dato
02.09.2020

Høringsinnspill - bruken av sakkyndige i foreldretvistsaker

1. Innledning

Vi viser til Barne- og familiedepartementets høringsforslag om bruk av sakkyndige i foreldretvistsaker. Departementet foreslår blant annet en ny bestemmelse i barneloven § 61 b som gir departementet myndighet til å regulere mandatet til de sakkyndige i forskriftsform. Videre fremmes det forslag om ny bestemmelse i barneloven § 61 c om at retten kun kan legge til grunn en sakkyndig rapport såfremt Barnesakkyndig kommisjon (BSK) har kvalitetssikret rapporten. Medlemmene av den Barnesakkyndige kommisjon utnevnes av departementet som i forskriftsform kan regulere dens oppgaver, organisasjon og saksbehandling.

Departementet har videre vurdert hvilke krav personopplysningsloven og personvernforordningen stiller til Barnesakkyndig kommisjons behandling av personopplysninger. Datatilsynet vil i det følgende kommentere departementets forslag til supplerende behandlingsgrunnlag for BSK.

2. Viderebehandling av personopplysninger

Den 18.06.20 avga Datatilsynet høringsinnspill til departementet om bruk av sakkyndige i barnevernet. Her viser vi til personvernforordningen artikkel 5 nr. 1 bokstav b om at personopplysninger skal samles inn for spesifikke, uttrykkelig angitte og berettigede formål og skal ikke viderebehandles på en måte som er uforenelig med disse formålene.

De sakkyndige som utnevnes av retten for å utarbeide en rapport i familietvistsaker kan få disse opplysningene fra de registrerte selv så som av foreldrene, men de kan også motta opplysninger fra familieterapeuten, familievernkontoret mm. Vi kan ikke se at det er belyst nærmere i høringsforslaget hva som er det lovlige behandlingsgrunnlaget for de sakkyndiges behandling av personopplysninger. Det vises til barneloven § 61 som hjemmel for oppnevningen av de sakkyndige i foreldretvistsaker. Denne bestemmelsen regulerer imidlertid ikke de sakkyndiges behandling av personopplysninger. Siden det er retten som beslutter oppnevningen av de sakkyndige og den videre arbeidsprosessen og dette reguleres av tvistemålsloven, kan det tenkes at de sakkyndiges behandling av personopplysninger faller utenfor personopplysningsloven og personvernforordningens anvendelsesområde, jf. personopplysningsloven § 2 annet ledd bokstav b.

Det er allikevel grunn til å tro at BSK sin behandling av personopplysninger ikke er en viderebehandling av den sakkyndiges behandling av personopplysninger i familietvistsaker. Departementet foreslår nettopp et supplerende rettsgrunnlag for BSK sin behandling av personopplysninger, hvilket tyder på at det er en ny behandling. Videre er formålet med BSK sin behandling av personopplysninger å kvalitetssikre den sakkyndiges rapport.

3. Felles behandlingsansvarlige

Personvernforordningen artikkel 4 nr. 7 forklarer behandlingsansvarlig som «en fysisk eller juridisk person, en offentlig myndighet, en institusjon eller ethvert annet organ som alene eller sammen med andre bestemmer formålet med behandlingen av personopplysninger.

Videre følger det av personvernforordningen artikkel 26 at dersom to eller flere behandlingsansvarlige i fellesskap fastsetter formålene med og midlene for behandlingen, skal de være felles behandlingsansvarlige. Det felles ansvaret skal avtalereguleres.

De sakkyndige som utarbeider rapporter i familietvistsaker samler inn personopplysninger om de registrerte. Som nevnt tidligere er det uklart for Datatilsynet hva som er behandlingsgrunnlaget for de sakkyndiges behandling av personopplysninger og de konkrete formålene med behandlingen. Det er allikevel på det rene at departementets forslag vil medføre at de sakkyndige vil dele personopplysningene som er samlet inn fra de registrerte gruppene til BSK. BSK på sin side skal kvalitetssikre rapporten og kan behandle personopplysninger når dette er «nødvendig», jf. forslaget § 61 d «kommisjonen kan behandle personopplysninger, irekna personopplysninger som nemnt i personvernforordninga artikkel 9 og 10, når dette er nødvendig for å utføre oppgaver etter § 61c eller forskrift i medhold av § 61c fjerde stykket.»

Datatilsynet mener det er grunn til å stille spørsmål ved om de fagkyndige som oppnevnes i retten og BSK i fellesskap fastsetter formålene med og midlene for behandlingen i tråd med artikkel 26 og er dermed felles behandlingsansvarlige og vi anbefaler departementet å ta stilling til dette spørsmålet.

Av denne bestemmelsen fremgår det videre at felles behandlingsansvarlige skal «på en åpen måte fastsette sitt respektive ansvar for å overholde forpliktelsene i denne forordningen, særlig med hensyn til utøvelse av den registrertes rettigheter og den plikt de har til å fremlegge informasjonen nevnt i artikkel 13 og 14, ved hjelp av en ordning seg imellom...» Artikkel 13 og 14 i personvernforordningen regulerer informasjon som skal gis ved innsamling av personopplysninger fra den registrerte, og informasjon som skal gis dersom personopplysningene ikke er blitt samlet inn fra den registrerte.

4. Lovlig behandlingsgrunnlag

Personvernforordningen stiller krav om lovlig behandlingsgrunnlag ved behandling av personopplysninger. Prinsippene for behandling i personvernforordningen artikkel 5 sier blant

annet i nr. 1 bokstav a, at personopplysninger skal behandles på en lovlig, rettfærdig og åpen måte med hensyn til den registrerte. Videre følger det av personvernforordningen artikkel 6 nr. 1 flg. at behandlingen er kun lovlige dersom ett av vilkårene i bestemmelsen er oppfylt. Behandling av særlige kategorier personopplysninger er i utgangspunktet forbudt med mindre ett av unntakene i personvernforordningen artikkel 9 nr. 2 bokstav a-j er oppfylt, jf. nr. 1.

I høringsforslaget viser departementet til personvernforordningen artikkel 6 nr. 1 bokstav c og e i vurderinger av hva som er lovlig behandlingsgrunnlag for BSK sin behandling av personopplysninger. Bokstav c regulerer behandling som er nødvendig for å oppfylle en rettslig forpliktelse og bokstav e regulerer behandling i de tilfeller det er nødvendig for å utføre en oppgave i allmennhetens interesse. For begge disse tilfellene skal behandlingen fastsettes i unionsretten eller medlemsstatenes nasjonale rett, jf. artikkel 6 nr. 3.

Departementet foreslår derfor ny 61 d i barneloven som supplerende rettsgrunnlag for BSK sin behandling av sakkyndige rapporter. Av denne fremgår det at «kommisjonen kan behandle personopplysninger, irekna personopplysningar som nemnt i personvernforordninga artikkel 9 og 10, når dette er nødvendig for å utføre oppgåver etter § 61c eller forskrift i medhold av § 61c fjerde stykket.» Det står lite om hva som anses å være «nødvendig» og departementet foreslår en forskriftshjemmel som blant annet kan konkretisere nærmere formålet med behandlingen, behandlingsansvar, hvilke personopplysninger som kan behandles mm.

Datatilsynet støtter forslaget om å etablere et supplerende behandlingsgrunnlag. Slik bestemmelsen er utformet nå så er det vanskelig å vurdere hva formålet med behandlingen er og hva slags opplysninger som kan samles inn. Derfor vil det være viktig at departementet følger opp den generelle bestemmelsen som er ment å gi det supplerende behandlingsgrunnlaget en forskrift som konkretiserer disse forholdene nærmere.

5. Sikkerhet ved behandling

Personvernforordningen artikkel 32 skisserer ulike tiltak som den behandlingsansvarlige og databehandler skal gjennomføre for å oppnå tilstrekkelig sikkerhet for behandlingen av personopplysninger. Datatilsynet legger til grunn at kravene i bestemmelsen etterleves. Det vil

gjennomføres en utlevering av personopplysninger og særlige kategorier personopplysninger mellom de sakkyndige som er utnevnt av retten og BSK. Som departementet selv påpeker behandles det personopplysninger om de registrerte av svært inngripende og personlig karakter.

Det er en risiko for at personopplysninger kan komme på avveie og at de blir delt med uvedkommende når det skjer en utlevering/deling av personopplysninger. Delingen skjer i dag ofte digitalt. Ved denne type deling av personopplysninger er det viktig med effektiv tilgangskontroll samt at det benyttes innebygde personvernløsninger. Personvernforordningen artikkel 25 skisserer regelverket for denne type løsninger, og Datatilsynet har også utarbeidet en egen veileder for programutvikling: <https://www.datatilsynet.no/rettigheter-og-plikter/virksomhetenes-plikter/innebygd-personvern/programvareutvikling-med-innebygd-personvern/>

Avslutningsvis vil Datatilsynet bemerke at vi syntes det er positivt at departementet vurderer det dithen at personopplysningsloven skal gjelde for BSK sin behandling av personopplysninger i foreldretvistsaker, uavhengig av unntaket for behandling etter rettspleieloven i personopplysningsloven § 2 annet ledd bokstav b. Personopplysningsloven og personvernforordningen gir en sterk beskyttelse av retten til personvern, og konkretiserer behandlingsansvarliges og databehandlers rettslige forpliktelser.

Med vennlig hilsen

Bjørn Erik Thon
direktør

Charlotte Bayegan
juridisk seniorrådgiver

Dokumentet er elektronisk godkjent og har derfor ingen håndskrevne signaturer