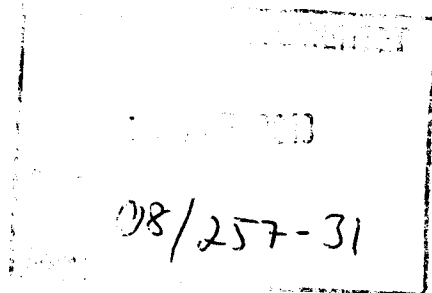


Finansdepartementet
Postboks 8008 Dep
0030 OSLO



Deres referanse
08/257 SL MT/KR

Vår referanse (bes oppgitt ved svar)
13/00161-2/CBR

Dato
9. april 2013

Høringsuttalelse - Forslag om nye lovbestemmelser for tollkontroll

Det vises til departementets høringsbrev av 4. februar 2013, med forslag til endringer i tollovens kontrollbestemmelser.

Etter det opplyste har endringene til hensikt å gi Tollvesenet hjemmel for blant annet å

1. gjennomføre *teknisk sporing*,
2. *skjult observasjon* og
3. bruke *elektroniske hjelpemidler* i forbindelse med sin kontroll av vareførselen, og å
4. *behandle personopplysninger* ved planlegging målretting og gjennomføring av kontroller, herunder opplysninger som er ufullstendige og ikke verifiserte, samt å
5. *begrense de registrertes rettigheter* til å få informasjon og innsyn i egne personopplysninger.

1 Innledende merknader

Datatilsynet vurderer det slik at *gjeldende* bestemmelser for tollkontroll ikke tilfredsstillende ivaretar sentrale personvernprinsipper. Loven gir ikke god forutberegnlighet for borgerne, med hensyn til hvilke kontrolltiltak de må akseptere fra Tollvesenets side, og hvilke rettigheter de har i den forbindelse. Da kontrollbestemmelsene er fra 1958, kan det også stilles spørsmål ved om Stortinget i dag står fullt ut inne for de tiltak som Tollvesenet iverksetter med henvisning til tolloven og dennes forskrifter.

På denne bakgrunn har Datatilsynet i ulike sammenhenger pekt på behovet for en helhetlig gjennomgang og modernisering av tollovens kontrollbestemmelser, slik at forholdsmessigheten i Tollvesenets kontrollvirksomhet på nytt belyses og avveies i en demokratisk lovprosess. Datatilsynet beklager at departementet i denne omgang kun har utredet og foreslått delvise endringer – og at disse utelukkende har som mål å utvide Tollvesenets kompetanse.

Datatilsynet finner grunn til å understreke at Tollvesenet er et *forvaltningsorgan*, på lik linje med en rekke andre tilsyn og kontrolltater. Staten er imidlertid allerede i en særstilling hva gjelder adgangen til å gjennomføre inngripende kontrolltiltak overfor den enkelte borger, for eksempel å pålegge avkledning og gjennomføre kontroll med kroppens hulrom. Det å utstyre etaten med enda videre fullmakter bør vurderes nøye.

Departementets forslag har til hensikt å gi Tollvesenet adgang til å bruke *metoder* som tradisjonelt har vært forbeholdt politiet, og underlagt streng kontroll, nemlig teknisk sporing. Også spaning (skjult observasjon) og underretning er tradisjonelle politimetoder. Dette reiser en rekke prinsipielle spørsmål, som i liten grad er berørt av departementet.

Det er Datatilsynets oppfatning at bruk av tvangsmidler i som hovedregel skal besluttes og gjennomføres i tråd med *straffeprosesslovens* bestemmelser og vilkår. Det skal i den forbindelse bemerkes at treskelen for at Tollvesenet skal kunne ta i bruk disse metodene, i henhold til det fremlagte forslaget, er svært lav sammenlignet med straffeprosesslovens vilkår. Det kreves ingen dokumentert beslutning, det er ikke et vilkår om mistanke, og det er heller ikke angitt en minste strafferamme for hvilke tilfeller det er anledning til å ta i bruk slike hjelpemidler.

Datatilsynet mener at de metodene som er foreslått også for fremtiden bør være forbeholdt politiet, slik at borgerne sikres vern og rettigheter i henhold til straffeprosesslovens bestemmelser. Det antas at samfunnets interesser, og rettsikkerheten til landets borgere, tilfredsstillende kan ivaretas gjennom at forvaltningen overlater til politiet å iverksette etterforskning i de tilfellene hvor det er aktuelt å ta i bruk tvangsmidler.

2 Noen rettslige utgangspunkter

Datatilsynet finner grunn til å gjøre rede for enkelte kjennetegn ved personopplysningsregelverkets system og innhold, som anses å være særlig relevante ved vurderingen av departementets forslag.

2.1 Personverndirektivets betydning

Norge er forpliktet i henhold til EUs personverndirektiv (95/46 EF), til å sikre et tilfredsstillende personvern ved behandling av personopplysninger. Direktivet angir en minstestandard. Det betyr at de registrerte ikke kan gis et dårligere vern gjennom nasjonal lovgivning, enn direktivet tilsier.

Datatilsynet vurderer det slik at departementets forslag gjelder behandling av personopplysninger som faller inn under direktivets virkeområde, og at departementet derved må forholde seg til den minstestandarden som er angitt der.

Personopplysningsloven gjennomfører personverndirektivet i norsk rett, men det er også adgang til å etablere særregulering, for eksempel i tollovgivningen, så langt denne oppfyller vilkårene i direktivet. Personopplysningslovens bestemmelser gjelder i så tilfelle utfyllende, jf dennes § 5.

Tilsynet vil kort nevne at politiets behandling av personopplysninger for politimessige formål ikke faller inn under direktivets virkeområde. Det betyr at politiet kan gis andre fullmakter enn Tollvesenet og andre forvaltningsorganer, typisk i forbindelse med spaning og underretningsvirksomhet.

2.2 Personopplysningsloven er teknologinøytral

Personopplysningsloven likestiller elektronisk behandling av personopplysninger med manuell behandling av opplysninger som inngår i eller skal inngå i et register, jf § 3 første ledd.

Loven inneholder ikke et særskilt forbud mot behandling som skjer ved hjelp av elektroniske hjelpemidler. Tvert imot åpnes det for bruk av slike hjelpemidler, når behandlingen for øvrig skjer i henhold til lovens vilkår.

2.3 Personopplysningsloven er formålsrettet

Ved vurderingen av om en behandling er lovlig eller ikke i henhold til personopplysningslovens bestemmelser er det først og fremst behandlingens formål som er styrende - ikke hvilke metoder man benytter, eller hvorvidt det brukes elektroniske hjelpemidler.

Formålet har sentral betydning ved vurderingen av om personopplysningsloven kommer til anvendelse (jf særlig dennes §§ 3, 5 og 7), og ved vurderingen av

- hvem som er behandlingsansvarlig (§ 11 litra b)
- hvilket behandlingsgrunnlag som kreves og om det foreligger et behandlingsgrunnlag i en konkret sak (§ 11 litra a, jf §§ 8 og 9)
- hvilke opplysninger som kan inngå i behandlingen (§ 11, litra d og e)
- hvor lenge opplysningene skal oppbevares før de slettes (§11 litra e)
- hvilke sikkerhetstiltak som skal iverksettes, særlig med tanke på tilgangsstyring

3 Om adgang til bruk av elektroniske hjelpemidler (forslaget § 13-10 nr 2 og 3)

Det å etablere en særskilt hjemmel for bruk av elektroniske hjelpemidler, slik departementet foreslår, er etter tilsynets vurdering ikke nødvendig. Personopplysningsloven oppstiller ikke et forbud mot bruk av teknologiske hjelpemidler, verken for elektroniske støttesystemer eller kamerateknologi¹.

Valg av teknologi og behandlingsmetode vil ha betydning for hvor inngripende en konkret behandling er, og spiller derved inn ved vurderingen av om et tiltak er forholdsmessig. Forholdsmessigheten ved bruk av ulike elektroniske hjelpemidler kan imidlertid ikke avgjøres

¹ Datatilsynet har gjennomført en kontroll med Tollvesenets bruk av elektroniske kjennemerkegjenkjenningssystemer (saksnr 12/00754). Tilsynet har i den forbindelse lagt til grunn at Tollvesenet kan benytte dette hjelpemiddelet ved kontroll av kjøretøy langs grensen, dersom behandlingen for øvrig skjer i henhold til personopplysningslovens bestemmelser.

endelig, og på et generelt grunnlag, slik departementet synes å legge opp til. Begrepet ”elektroniske hjelpemidler” har ikke et klart rettslig innhold, men kan etter ordlyden omfatte alt fra tekstbehandlingssystemer via elektroniske øre-termometre til ansiktsgjengkjenningsteknologi - også hjelpemidler som ennå ikke er påtenkt. Forholdsmessigheten ved å ta i bruk de ulike hjelpemidlene må naturligvis vurderes konkret, slik personverndirektivet og personopplysningsloven foreskriver.

Datatilsynet vil understreke at personopplysningslovens behandlingsregler uansett kommer til anvendelse, og vil kunne medføre forbud mot visse behandlinger.

Etter tilsynets vurdering vil ikke rettstilstanden endres dersom departementets forslag blir vedtatt. Bestemmelsen kan imidlertid skape en feil oppfatning om at Tollvesenet gis hjemmel for enhver bruk av ethvert elektronisk hjelpemiddel i forbindelse med kontroll av vareførsel, uten hinder av personopplysningsregelverkets vilkår. Dette kan gi svært uheldige utslag i praksis, og en klar risiko for at personverndirektivet blir brutt.

4 Om adgang til skjult observasjon (forslaget § 13-10 nr 1)

Departementet foreslår å etablere en hjemmel for å gjennomføre ”skjult observasjon av personer og transportmidler” jf forslaget § 13-10 nr 1.

Datatilsynet vil minne om at personopplysningslovens bestemmelser gjelder for behandling av personopplysninger som ”behandles helt eller delvis elektronisk”, eller som ”inngår i eller skal inngå i et register”, jf personopplysningslovens § 3 første ledd litra a.

I den utstrekning Tollvesenets observasjoner gjennomføres i den hensikt å hente inn opplysninger til elektroniske systemer eller registre (underretningssystemer eller saksbehandlingssystemer), eller opplysningene behandles delvis elektronisk, kan personopplysningslovens vilkår få anvendelse på observasjonsvirksomheten.

Eventuelle unntak fra personopplysningslovens vilkår må hjemles tydelig, og dessuten være i overensstemmelse med personverndirektivets bestemmelser.

Etter tilsynets vurdering vil ikke rettstilstanden endres dersom departementets forslag blir vedtatt. Ordlyden i bestemmelsen kan imidlertid skape en uriktig oppfatning om at skjult observasjon av personer kan gjennomføres uten hensyn til personopplysningsregelverkets vilkår. Også denne bestemmelsen kan gi svært uheldige utslag i praksis, og medfører en klar risiko for at personverndirektivet blir brutt.

5 Om adgang til bruk og lagring av kamera og billedopptak (forslaget § 13-10 nr 3 og 4)

5.1 Bruk av kamerateknologi

Datatilsynet mener at departementets forslag på dette punktet er i strid med personverndirektivet artikkel 6 nr 1 litra c som pålegger medlemsstatene å etablere bestemmelser som sikrer at personopplysninger som behandles ”ikke er for omfattende i forhold til de formål de er samlet inn for eller senere skal behandles for”.

Det vises til at forslaget etter sin ordlyd vil gi Tollvesenet adgang til å filme alle reisende som ankommer tollgrensen, eller befinner seg på nærmere angitt sted. Det gjelder altså ikke bare de som kommer med bil, men også de som kommer med fly, tog og buss. Med dagens reisemønster vil kontrolltiltaket rettes mot flertallet av landets befolkning, og alle tilreisende.

Gitt at det kun er en mindre andel av oss som bryter, eller har planer om å bryte, de bestemmelsene Tollvesenet er satt til å håndheve, vil dette medføre en omfattende behandling av overskuddsinformasjon om lovlydige reisende. Datatilsynet mener at dette er i strid med personverndirektivets vilkår om at en behandling skal være forholdsmessig, eller ”rimelig” jf direktivets art 6 nr 1.

Datatilsynet vil også peke på at de som er ansatt på steder som er nevnt i bestemmelsen, for eksempel på tollagere, også kan bli omfattet av Tollvesenets filming. Denne gruppen kan bli utsatt for et omfattende overvåkningsregime i sitt daglige virke, dersom forslaget blir vedtatt. Datatilsynet kan imidlertid ikke se at departementet har utredet hvordan deres personvern eventuelt skal ivaretas.

Når det gjelder kameraovervåking for underretningsformål vises det til høringsuttalelsens pkt 9.

5.2 Lagring av opptak

Departementets forslag åpner for at opptakene fra kontrollvirksomheten skal kunne oppbevares på identitet ”så lenge det er hensiktsmessig av hensyn til kontrollen, men ikke lenger enn ett år”.

Kontrollformålet

Datatilsynet mener at dette forslaget er i strid med personverndirektivet artikkel 6 nr 1 litra e. Bestemmelsen pålegger medlemslandene å fastsette bestemmelser om at ”personopplysninger skal oppbevares på en måte som ikke gir mulighet til å identifisere de registrerte lenger enn det som er nødvendig for det formålet som opplysningene er samlet inn for eller senere behandles for”.

For det første vises det til at hensiktsmessighetsvilkåret i forslaget angir en betydelig lavere terskel enn det nødvendighetsvilkåret som direktivet angir.

For det andre fremstår den absolutte rammen på ett år å være unødvendig lang, dersom formålet er å gjennomføre en kontroll av den aktuelle grensepasseringen/innførselen som

opplysningene er hentet inn i forbindelse med. Det vises i den forbindelse til at tollvesenets adgang til å gjennomføre en mer inngående kontroll av vareførselen (for eksempel undersøkelse av bil og på person) er begrenset i tid og rom. Oppbevaring av passeringsopplysninger i ett år etter grensepassering/innførsel vil utvilsomt gå langt utover den tidsperioden som Tollvesenet har til disposisjon for å gjennomføre en mer inngående kontroll.

Utgangspunktet må derfor være at opplysningene skal slettes senest når Tollvesenet ikke lenger har adgang til å gjennomføre ytterligere kontrolltiltak knyttet til den konkrete grensepasseringen/innførselen, eller når det er på det rene at slik kontroll uansett ikke vil bli iverksatt².

Underretningsformålet

Det kan synes som departementet i realiteten ønsker å åpne for at opplysningene skal kunne oppbevares og brukes til et nytt formål, nemlig for underretning. Behandlingen tar da sikte på å målrette og gjennomføre kontroller ved den reisendes *eventuelle fremtidige grensepasseringer*.

Datatilsynet kan ikke se at forslaget til § 13-10 etter sin ordlyd åpner for at opplysningene fra kameraovervåkingen kan behandles til et slikt formål.

Tollvesenets adgang til å lagre personopplysninger for underretningsformål er for øvrig kommentert i uttalelsens pkt 9.

6 Om adgang til å behandle personopplysninger (forslaget § 13-11)

Tollvesenet har adgang etter personopplysningslovens bestemmelser til å behandle personopplysninger. Det å etablere en særskilt hjemmel for behandlingen, slik departementet foreslår, er etter tilsynets vurdering *ikke nødvendig*. Adgangen følger allerede av gjeldende rett.

Personopplysningslovens bestemmelser må uansett etterleves, og vil sette vilkår for behandlingen. Eventuelle unntak fra loven må hjemles særskilt, og for øvrig være i overensstemmelse med personverndirektivets krav.

Etter tilsynets vurdering vil ikke rettstilstanden endres dersom departementets forslag blir vedtatt. Ordlyden i bestemmelsen kan imidlertid skape en feil forståelse om at behandling av personopplysninger er tillatt i forbindelse med Tollvesenets kontroll av vareførsel, uten hinder av personopplysningsregelverkets vilkår. Også på dette punktet kan endringen kan gi svært uheldige utslag i praksis, og innebærer en klar risiko for at personverndirektivet blir brutt.

² Dette er lagt til grunn i Datatilsynets kontroll med Tollvesenets bruk av kjennetegngjenkjenningssystemer (12/00754).

Datatilsynet har gitt tidsbegrenset konsesjon blant annet til Tollvesenets personunderretningssystem (PUS), og har i den forbindelse uttrykt tvil ved om gjeldende tollov gir tilfredsstillende hjemmel til den *behandlingen* av personopplysninger som skjer ved hjelp av systemet. Datatilsynet har i den forbindelse lagt til grunn at behandlingens formål og omfang (personunderretning) er av en slik art at Tollvesenet trenger en klar lovhjemmel, jf personopplysningslovens § 11 jf §§ 8 og 9.

Departementet synes å ha forstått det slik at Datatilsynets tvil gjelder selve opprettelsen av et *register*, eller det å benytte et *elektronisk støttesystem* for behandlingen. Dersom Datatilsynet har bidratt til en slik misforståelse, beklager vi det. Som nevnt over vil anvendt teknologi ha begrenset relevans ved vurderingen av om behandlingen er lovlig i henhold til personopplysningslovens bestemmelser, eller ikke.

Tollvesenets adgang til å behandle personopplysninger for underretningsformål er kommentert i høringsuttalelsens pkt 9.

7 Om krav til personopplysningenes kvalitet (forslaget § 13-11)

Departementet foreslår å etablere en hjemmel for at Tollvesenet skal kunne behandle personopplysninger ”som ikke er fullstendige og verifiserte”, jf § 13-11 nr 2 annet pkt.

Datatilsynet mener at forslaget på dette punktet er i strid med personverndirektivets artikkel 6 litra d, som pålegger medlemsstatene å etablere bestemmelser som sikrer at personopplysninger som behandles er ”nøyaktige og om nødvendig ajourført”, og at ”alle rimelige tiltak skal treffes for å slette eller rette opplysninger som er unøyaktige eller ufullstendige”.

Datatilsynet har forståelse for at Tollvesenet har behov for å ta imot og oppbevare tips og andre opplysninger som ikke enkelt lar seg verifisere. Etter Datatilsynets vurdering må adgangen til å behandle slike opplysninger likevel begrenses, i forhold til departementets forslag. Det bør etter tilsynets vurdering etableres en relativt kort frist for Tollvesenet til å avklare om opplysningene er korrekte og relevante³, og å slette de opplysningene som ikke er det.

Kravet om at opplysningene skal ha god kvalitet antas å være særlig viktig når opplysningene skal legges til grunn ved ulike avgjørelser som retter seg mot, eller får betydning for, den registrerte. I dette tilfellet skal opplysningene benyttes for å planlegge og målrette Tollvesenets kontrollvirksomhet. Det betyr at opplysningene vil kunne gi grunnlag for iverksettelse av inngripende kontrolltiltak mot enkeltpersoner. Opplysninger som ikke er verifisert bør derfor ikke legges til grunn for gjennomføring av de mer inngripende kontrolltiltak mot den enkelte.

³ Det vises til at politiet etter politiregisterloven § 8 er gitt et tidsbegrenset unntak fra kvalitetskravet (og andre behandlingsvilkår) på inntil fire måneder. Adgangen gjelder bare i den utstrekning det er nødvendig.

8 Innsynsrett og informasjonsplikt (forslaget § 13-12)

Departementet foreslår å gjøre unntak fra personopplysningslovens bestemmelser om den registrertes rett til innsyn og informasjon, jf dennes §§ 18-21.

Informasjon og innsyn er grunnleggende rettigheter for de registrerte, og en nødvendig forutsetning for at de enkelte skal kunne ivareta øvrige rettigheter, herunder be om at uriktige opplysninger rettes eller slettes.

Eventuelle unntak, ut over det som allerede følger av personopplysningsloven, må hjemles uttrykkelig, og dessuten være i overensstemmelse med personvernlovens vilkår.

Datatilsynet vil minne om at personopplysningsloven § 23 litra b allerede gjør unntak fra retten til informasjon og innsyn når det "er påkrevd av hensyn til forebygging, etterforskning, avsløring og rettslig forfølging av straffbare handlinger". Unntaket gjelder så lenge det er fare for bevisforspillelse eller at en kontroll av andre grunner vil forvanskes ved at det gis informasjon. Bestemmelsen gir derved anvisning på en utsatt informasjonsplikt.

Datatilsynet kan ikke se at departementet har sannsynliggjort et særskilt behov for å unnta Tollvesenets behandling fra vilkår om informasjon og innsyn i videre utstrekning enn det som allerede følger av gjeldende rett.

9 Om adgang til å behandle personopplysninger for underretningsformål

Datatilsynet forstår departementet slik at det ønsker å etablere en klar adgang for Tollvesenet til å behandle personopplysninger for underretningsformål, slik at etatens kontrollvirksomhet kan spisses og effektiviseres.

De fullmaktene som Tollvesenet allerede har for kontroll med enkeltpersoner, er i all hovedsak i tid og rom knyttet til en aktuell *innførsel/grensepassering*. Datatilsynet finner grunn til å peke på at underretningsvirksomhet skiller seg prinsipielt fra dette, ved at det iverksettes tiltak mot den enkelte av oss langt forut for, og i etterkant av, en *innførsel/grensepassering*. Med dagens reisemønster vil mange av oss kunne få et livslangt opphold i tollvesenets underretningsregister, dersom forslaget vedtas.

Underretningsvirksomhet i regi av offentlige myndigheter vil etter sin art utfordre sentrale personvern hensyn (jf høringsuttalelsen pkt 5 – 8), og på flere punkter være i strid med personopplysningslovens bestemmelser. Underretning medfører behandling (herunder innsamling) av store mengder personopplysninger, også av sensitiv karakter, som ikke er verifiserte, om personer som ikke er mistenkt for å bryte de bestemmelsene Tollvesenet er satt til å håndheve. Underretningsformålet vil begrunne en fortsatt oppbevaring av opplysninger

som ellers skulle ha vært slettet, og tilsier for øvrig at de registrertes rett til informasjon og innsyn må begrenses.

Underretningsvirksomhet i regi av offentlige myndigheter krever etter Datatilsynets vurdering klar hjemmel i lov, jf det alminnelige legalitetsprinsippet og personopplysningslovens §§ 11 jf 8 og 9. Datatilsynet vurderer det slik at ordlyden i forslaget § 11-13 nr 1 kan gi til fredsstillende rettslig grunnlag for at Tollvesenet kan behandle personopplysninger for underretningsformål.

Med mindre det gis behandlingsregler som klart setter personopplysningslovens bestemmelser til side, og som tilfredsstillende personverndirektivets vilkår, må personopplysningslovens bestemmelser likevel etterleves ved behandlingen. Som nevnt i høringsuttalelsens pkt 5-8 mener Datatilsynet at det fremlagte forslaget ikke inneholder tilstrekkelig klare unntaksbestemmelser. Dette betyr at underretningsvirksomheten ikke kan gjennomføres slik departementet beskriver i sitt høringsnotat, selv om forslaget blir vedtatt.

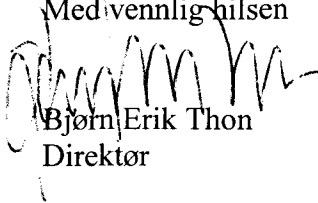
Datatilsynet er uansett i tvil om personverndirektivet åpner for at det i det hele tatt kan gjøres så omfattende unntak fra behandlingsreglene i personopplysningsloven som er nødvendig for å tillate slik underretningsvirksomhet som er beskrevet av departementet.

10 Avsluttende merknader

Datatilsynet støtter ikke departementets forslag. For å sikre en regulering som ivaretar våre internasjonale forpliktelser og borgernes rettssikkerhet er det nødvendig med en ny og grundigere utredning enn det som er fremlagt i denne omgang.

Datatilsynet vil gjerne møte departementet for å diskutere denne saken nærmere.

Med vennlig hilsen


Bjørn Erik Thon
Direktør


Cecilie Rønnevik
fagdirektør

Kopi: Fornyings-, administrasjons- og kirkedepartementet,
v/Statsforvaltningsavdelingen,
Pb 8004 Dep, 0030 Oslo

Justis- og beredskapsdepartementet
Lovavdelingen
Postboks 8005 Dep
0030 OSLO