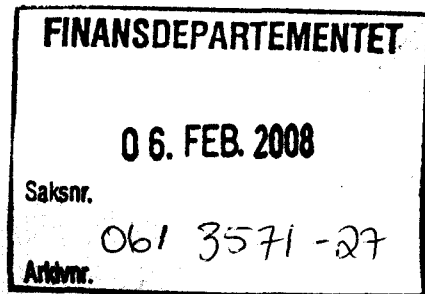




Finansdepartementet
Postboks 8008 Dep
0030 OSLO



Vår ref.:
0700287-3

Vår dato:
5.2.2008

Deres ref.:
06/3571 FM HMoe

Deres dato:
18.12.2007

Saksbehandler:
Sara Zachariassen

Unntatt fra offentlighet iht OFL 6.1.5

www.npt.no

Svar på Høring – forslag til forskriftsbestemmelser med saksbehandlingsregler for Kredittilsynets innhenting av trafikkdata

Vi viser til høringsbrev fra Finansdepartementet av 18.12.2007 og tidligere korrespondanse mellom Post- og teletilsynet (PT) og Kredittilsynet, særlig brev av 29.11.2005 der Kredittilsynet oppfordres til å ta initiativ til en forskrift med saksbehandlingsregler for Kredittilsynets innhenting av trafikkdata.

På bakgrunn av at det har vært et behov for avklaring av hvordan saker etter Verdipapirhandelloven § 15-3 annet ledd nr. 3 skal behandles og at vi tidligere har etterlyst dette, ser vi i utgangspunktet positivt på at det nå foreligger et utkast til regelverk for disse sakene.

Innledningsvis ønsker vi å komme med noen overordnede betraktninger for så å gi enkelte kommentarer til de foreslåtte bestemmelser som forutsettes inntatt i kapittel 13 i samleforskriften til verdipapirhandelloven (Verdipapirforskriften).

1. Noen overordnede betraktninger

Som kjent foregår det for tiden et arbeid på sentralt hold under ledelse av Samferdselsdepartementet om og i tilfelle hvordan datalagringsdirektivet skal implementeres i norsk lovgivning. Resultatet av dette arbeidet vil kunne få stor betydning for PTs behandling av anmodninger om oppheving av taushetsplikt etter ekomloven § 2-9. PT finner derfor grunn til å reise spørsmål om hvor hensiktsmessig det er at denne høringen kommer på nåværende tidspunkt. Dersom det som følge av det nye datalagringsdirektivet etableres et eget tilgangsregelverk, noe som framstår som høyst sannsynlig, vil det kunne innebære at det etableres forskjellige tilgangsregler for politiet og Kredittilsynet til de i prinsippet samme lagrede data. Dette synes ikke som en god ordning.

Datalagringsdirektivet vil stille nye krav til den som innhenter trafikkdata, til de som lagrer data og hvilke data som kan innhentes. Dette innebærer at dagens ordning vil kunne stå ovenfor store forandringer. Høringsbrevet fra Finansdepartementet refererer stadig til PTs behandling av politiets anmodninger og foreslår bestemmelser i tråd med dette, men denne praksis vil som nevnt kunne komme til å endres i nær fremtid. Vi forutsetter derfor at tilgangsreglene for politiet knyttet til datalagringsdirektivet blir vurdert harmonisert med et regelverk som eventuelt blir etablert som følge av denne høringen når datalagringsdirektivet eventuelt er gjennomført i norsk rett.

Dagens ordning med innhenting av trafikkdata behandles etter straffeprosesslovens regler. De foreslåtte saksbehandlingsregler som skal gjelde for Kredittilsynet vil derfor i liten grad ta hensyn til likebehandling, felles standarder i Europa (noe som er bakgrunnen for datalagringsdirektivet), rettssikkerhet, og andre prosessuelle hensyn. Det vil kunne føre til ulik praksis og forskjellige tilgangsregler. For eksempel vil dette kunne føre til at Kredittilsynet vil få tilgang til trafikkdata i tilfeller der politiet normalt ville ha fått et avslag. Et annet eksempel er verdipapirhandelloven § 15-3 som sier at det i vurderingen om det skal gis fritak eller ikke skal tas hensyn til "sakens opplysning", en vurdering som straffeprosessloven § 118 tillegger retten.

De foreslåtte alternativer i forskriften legger opp til en saksbehandling der både forvaltningsloven og straffeprosessloven kan komme til anvendelse for samme beslutning/vedtak. Det kan synes som en uheldig sammenblanding av to forskjellige sett av regelverk. I tillegg til dette så kan det stilles spørsmål om hvorvidt en *forskrift* kan gi regler for når straffeprosessloven skal gjelde. Det kan få stor betydning for den enkeltes rettssikkerhet når det gjelder prosess, kontradiksjon, legalitet, domstolsprøvelse og kontroll.

Dette blir i økt grad problematisk dersom det kommer et annet tilgangsregelverk som ikke innbefatter PT.

2. Noen merknader til de enkelte kapitlene i høringen

Kapittel 3.2

Som eksempel på trafikkdata som Kredittilsynet ønsker utlevert nevnes "hvilken basestasjon den som ringte/sendte sms var tilknyttet på det aktuelle tidspunkt". Etter ekomforskriften er dette data som defineres som "lokasjonsdata", se ekomforskriften § 7-2. Det synes som om Kredittilsynet behandler dette som trafikkdata, da de i pkt. 3.4. nevner at det med "trafikkdata" i verdipapirhandelloven § 15-3 skal forstås som trafikkdata definert i ekomforskriften § 7-1. Det er liten grad av harmonisering i forhold til ekomregelverket at verdipapirhandelloven og tilhørende forskrift bruker begrepet trafikkdata samtidig som de legger en annen forståelse til grunn enn trafikkdata er definert i ekomforskriften § 7-1. Ekomloven § 2-9 om taushetsplikt bruker ikke definisjonen trafikkdata, men "innholdet av elektronisk kommunikasjon..."

Det kan også nevnes at verdipapirhandelloven § 15-3 annet ledd nr. 3 stiller opp som vilkår at det foreligger konkret "mistanke" om overtredelse av de relevante regler i verdipapirhandelloven. Dette skiller seg fra PTs praksis som har stilt opp et krav om skjellig grunn til mistanke om at det har skjedd et straffbart forhold. I tillegg til dette er det et krav om at det er innledet etterforskning om bestemte straffbare forhold, se Bjerke/Keiseruds kommenterer til strpl. § 108. Dette i tillegg til at vi legger stor vekt på at vedkommende det ønskes å innhente trafikkdata for er mistenkt/siktet i saken.

Kapittel 3.5

Som et alternativ foreslås det at straffeprosesslovens regler skal få anvendelse "så langt de passer". PT har i tidligere korrespondanse med Kredittilsynet i forbindelse med innhenting av trafikkdata, gitt uttrykk for at vi mener at våre beslutninger må behandles etter forvaltningsloven. Diskusjonen har da vært hvorvidt våre beslutninger skal karakteriseres som enkeltvedtak eller prosessledende beslutninger etter forvaltningsloven. PT er fortsatt av den mening at våre beslutninger i saker om innhenting av trafikkdata fra Kredittilsynet bør behandles etter forvaltningsloven i sin helhet, og at reglene om partsinnsyn, forhåndsvarsel m.v. kommer til anvendelse.

Dersom forvaltningssporet følges (alternativ 1) foreslår Finansdepartementet at Samferdselsdepartementets avgjørelser ikke skal kunne "angripes". At det ikke kan "klages" følger vel allerede av at det står at forvaltningslovens klageregler skal følges så langt de passer. Det bør imidlertid avklares hvorvidt forslaget innebærer at det er utelukket å bringe en ev. avgjørelse av Samferdselsdepartementet inn for de ordinære domstoler med påstand om ugyldighet (myndighetsmisbruk, vilkårlighet, manglende hjemmel og lignende).

Av hensyn til kontradiksjon, innsyn, domstolsprøvelse, m.m. vil det være mest naturlig at behandlingen av innhenting av trafikkdata skjer etter straffeprosesslovens regler. I dagens system er det straffeprosessloven som står sentralt og det vil ikke være unaturlig at det er denne som får anvendelse ved tilgang til trafikkdata når det nye datalagringsdirektivet er på plass. Det er da naturlig at Kredittilsynet følger de samme reglene. På den annen side er det vanskelig å si at straffeprosessloven skal gjelde for et forvaltningsorgan, jf straffeprosessloven § 1 som angir lovens virkeområde til å gjelde "saker om straff".

Slik det fremgår av høringsbrevet ser det ut til at overprøving (enten en velger domstolssporet eller forvaltningssporet) bare skal kunne skje dersom fritaksbegjæringen er avslått. Dette harmonerer i mindre grad med straffeprosessloven § 118 som åpner for overprøving også der PT har innvilget fritaksbegjæringen. Det stilles også spørsmål om hvorvidt dette kan gjøres i medhold av en forskrift.

PT ønsker på prinsipielt grunnlag et alternativ som gir forvaltningsloven i sin helhet anvendelse på våre beslutninger. Subsidiært støtter vi det alternativ som gir adgang til domstolsoverprøving (alternativ 2).

Kapittel 3.6, 3.7 og 3.8

Lagringstiden vil antagelig bli endret når Datalagringsdirektivet trår i kraft og en konsekvens av dette vil også kunne være at strpl. § 215a får mindre betydning for innhenting av trafikkdata.

Det kan også stilles spørsmål om hensynet til rettssikkerheten er best mulig ivare tatt dersom Samferdselsdepartementet skal behandle klager fra Kredittilsynet til erstatning for en ordinær domstolsbehandling (som skjer i dag når politiet krever overprøving av våre beslutninger).

Vedrørende underretning (pkt 3.8) så kan ikke PT støtte en ordning som ikke ivaretar krav om underretning til den berørte part og anledning til kontradiksjon (alternativ 2). På prinsipielt grunnlag støtter vi alternativ 1, men igjen må det bemerkes at det synes lite naturlig å gi straffeprosesslovens bestemmelser anvendelse for Kredittilsynet, når dette er et forvaltningsorgan som ikke er underlagt politiet og saksbehandlingsregler som gjelder for politiet. Det stilles også spørsmål om hvorvidt dette kan gjøres i medhold av en forskrift.

Kapittel 4

Dersom omfanget av antall saker er meget begrenset, kan det stilles spørsmål om det er hensiktsmessig å lage egne særskilte saksbehandlingsregler for disse. Dersom det tilgangsregelverk som eventuelt etableres i tilknytning til datalagringsdirektivet innebærer at tilgang til trafikkdata ikke innbefatter fritak fra PT, vil Kredittilsynet være eneste instans som må begjære om fritak fra taushetsplikt fra tilsynet.

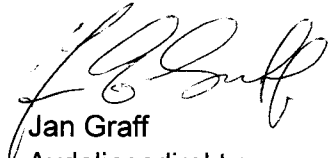
Kapittel 5

Som nevnt tidligere så vil antagelig reglene for saksbehandling av innhenting av trafikkdata endres når Datalagringsdirektivet blir innført. Det vil da stilles andre krav til tilbyderne, de som innhenter trafikkdata, lagringstid, kostnader, m.m. Det kan komme til å skje endringer i ekomloven, ekomforskriften og straffeprosessloven som en følge av dette. PT vil kunne få en annen rolle enn den tilsynet har i dag og tilsynet vil kunne komme til å måtte føre tilsyn på en annen måte.

Med hilsen



Willy Jensen
Direktør



Jan Graff
Avdelingsdirektør