



**DET KONGELIGE
SAMFERDSELSDEPARTEMENT**

Finansdepartementet

Postboks 8008 Dep
0030 OSLO

Deres ref
06/3571 FM HMoe

Vår ref
07/2046- MAT

Dato
08.02.2008

Forslag til forskriftsbestemmelser med saksbehandlingsregler for Kredittilsynets innhenting av trafikkdata - Høringssvar

Vi viser til Finansdepartementets høringsbrev datert 18. desember 2007 med forslag til saksbehandlingsregler for Kredittilsynets innhenting av trafikkdata. Videre vises til e-post korrespondanse med Finansdepartementet 28. og 29. januar 2008 der Samferdselsdepartementet opplyste om at departementet ikke så seg i stand til å overholde den meddelte fristen. Finansdepartementet ga i den forbindelse uttrykk for at også høringsinnspill som kommer innen rimelig tid etter fristens utløp vil bli hensyntatt. Samferdselsdepartementet legger således til grunn at vår høringsuttalelse vil bli tatt tilbørlig hensyn til.

Samferdselsdepartementet har i utgangspunktet ingen merknader til at det fremmes forslag om forskriftsbestemmelser med saksbehandlingsregler for Kredittilsynets innhenting av trafikkdata. Likevel vises til at Samferdselsdepartementet sammen med Justisdepartementet forbereder en bred høring om mulig implementering av datalagringsdirektivet i norsk rett. Samferdselsdepartementet vil derfor understreke det prinsipielt uheldige ved å regulere vilkårene for Kredittilsynets tilgang uten å avvente en avklaring av det fremtidig regelverk når det gjelder politiets tilgang til slike data.

Selv om drøftelsene i høringsbrevet i utgangspunktet belyser de relevante problemstillingene, inneholder høringsbrevet en rekke forslag som det av personvernmessige årsaker kan stilles spørsmål ved. Fremlegget berører i høy grad også Samferdselsdepartementets rolle i forbindelse med Kredittilsynets begjæring om innsyn i trafikkdata. Trafikkdata er underlagt tilbyders taushetsplikt etter lov om elektronisk kommunikasjon (ekomloven) som Samferdselsdepartementet har et administrativt ansvar for. Kompetansen til å gi fritak for taushetsplikten er tillagt Samferdselsdepartementet og er videre delegert til Post- og teletilsynet. Samferdselsdepartementet anser det for avgjørende at det ikke etableres saksbehandlingsregler for Kredittilsynets innhenting av trafikkdata som strider med prinsippene og hensynene bak reguleringen av taushetsplikt om ”innholdet av elektronisk kommunikasjon” etter ekomloven § 2-9.

Postadresse:
Postboks 8010 Dep
0030 OSLO

Kontoradresse:
Akersg. 59

Telefon
22 24 90 90 / 22248353
Org. nr.:
972 417 904

Luft- post- og teleavdelingen
Telefaks:
22 24 56 09

Saksbehandler:
Malin Tønseth
22 24 82 33

Samferdselsdepartementet har en rekke generelle kommentarer til flere av de problemstillingene som reises i høringsbrevet, og har også konkrete merknader til enkelte av bestemmelsene som er foreslått.

1. Til høringsbrevet punkt 3.2 – Kredittilsynets anmodning om fritak for taushetsplikt – forslaget til forskrift § 13-14

Det fremgår av høringsbrevet at grunnvilkåret for Kredittilsynets begjæring er at det foreligger ”mistanke”. Rammene for politiets innhenting til trafikkdata er fastsatt i straffeprosessloven. Et grunnvilkår for politiets tilgang er etter dagens regelverk at det foreligger ”skjellig grunn til mistanke”. Videre gjelder det etter straffeprosessloven § 170a særlige regler om påtalemyndighetens forholdsmessighetsvurdering ved beslag og utleveringspålegg. Samferdselsdepartementet anser det for betenkelig dersom Kredittilsynet i praksis vil få en videre tilgang enn politiet, fordi kravet til mistanke er strengere etter straffeprosessloven. Videre følger det av forslaget at Kredittilsynet i et visst omfang skal kunne innhente trafikkdata knyttet til personer som ikke er mistenkt (for eksempel vitner/pårørende). Både Post- og teletilsynets praksis for fritak etter ekomloven § 2-9 og relatert rettspraksis har slått fast, at når det gjelder politiets tilgang til trafikkdata med hjemmel i straffeprosessloven § 118 er det et krav at den trafikkdataene gjelder er siktet eller mistenkt for en straffbar handling. Utskrifter av trafikkdata anses i utgangspunktet som et for inngripende virkemiddel overfor eventuelle personer som ikke mistenkt eller siktet. Sammenholdt med vurderingene ovenfor når det gjelder den lavere terskel for kravet til mistanke etter verdipapirhandelsloven enn kravet som stilles etter straffeprosessloven, må det anses for svært betenkelig dersom Kredittilsynet i motsetning til politiet skal kunne kreve innsyn i trafikkdata knyttet til andre personer enn mistenkte.

Samferdselsdepartementet mener derfor at det må presiseres i forskriftbestemmelsen § 13-14 et krav om skjellig grunn til mistanke om at den utleveringen av trafikkdataene gjelder, har overtrådt en eller flere sentrale bestemmelser i verdipapirhandelsloven som angitt lovens § 15-3 (1).

2. Til høringsbrevet punkt 3.3 – PTs behandling av Kredittilsynets anmodning om fritak for taushetsplikt

Finansdepartementet foreslår at Post- og teletilsynets avgjørelser om eventuelt fritak fra taushetsplikt ikke skal anses som enkeltvedtak. Sentrale bestemmelser i forvaltningsloven om partsinnsyn og klageadgang vil dermed ikke komme til anvendelse. Samferdselsdepartementet anser det for betenkelig dersom den som utleveringen gjelder, ikke oppnår en betryggende rettsstilling når det gjelder kontradiksjon, innsyn og domstolsprøvelse. Det vises til at slike hensyn er ivaretatt gjennom straffeprosessloven når det gjelder politiets innhenting av trafikkdata knyttet til personer som etterforskes for straffbare forhold.

Samferdselsdepartementet deler ikke det syn som Finansdepartementets har gitt uttrykk for i høringsbrevet, at innsyn i trafikkdata som skjer i forbindelse med forvaltningsrettslige undersøkelser, er mindre alvorlig enn innsyn i forbindelse med strafferettslig etterforskning. Samferdselsdepartementet mener derimot at det er alltid er alvorlig når det gis hjemmel til innsyn i sensitive personopplyninger. Dette gjelder særlig i dette tilfelle der opplysningene er

underlagt en sterk taushetspliktbestemmelse etter ekomloven § 2-9. Personvernmessige hensyn tilsier derfor at den som dataene vedrører alltid bør ha en betryggende rettsstilling uansett hvilken myndighet som står bak etterforskningen. Samferdselsdepartementet viser for øvrig til kommentarene nedenfor knyttet til høringsnotatet punkt 3.8.

3. Til høringsbrevet **punkt 3.4** – ekomtilbyders utlevering

I forslaget legges opp til at man med uttrykket ”trafikkkdata” i verdipapirhandelsloven § 15-3 mener ”trafikkkdata” som definert i ekomforskriften § 7-1. Det fremgår at dette skal samsvare med de data politiet kan bejære fritak for etter straffeprosessloven § 118. Taushetsplikten etter § 2-9 og politiets tilgang til slike data etter straffeprosessloven § 118 er imidlertid ikke knyttet opp til ”trafikkkdata” men omhandler ”innholdet av elektronisk kommunikasjon og andres bruk av elektronisk kommunikasjon.” Det vises også til at eventuell implementering av datalagringsdirektivet i norsk rett vil kunne føre til at politiet får tilgang til data ut over rene ”trafikkkdata” jf. direktiv 2006/24/EF og ekomforskriften § 7-1.

Det fremgår videre av høringsbrevet at slik regelverket er i dag, kan tilbyderne fritt utlevere trafikkkdata til politiet når Post- og teletilsynet har opphevet taushetsplikten. Det fremgår videre at Telenor har valgt en praksis der man krever beslagbeslutning fra politiet. Forslaget innebærer at Kredittilsynet på generelt grunnlag skal kunne utstede pålegg om utlevering med basis i opplysningsplikten som er hjemlet i verdipapirhandelsloven og man har ikke funnet det relevant å regulere ”pålegg om utlevering” særskilt i forskriften. Samferdselsdepartementet ønsker å gjøre oppmerksom på at det ved en eventuell implementering av datalagringsdirektivet vil kunne være behov for tilpasning av reglene i straffeprosessloven blant annet knyttet til utleveringspålegg ved politiets uthenting av trafikkkdata. Samferdselsdepartementet ønsker å påpeke det uheldige i en eventuell inkonsistens i forhold til reglene for henholdsvis Politiets og Kredittilsynets uthenting av data. Dette kan imidlertid bli konsekvensen dersom Kredittilsynets tilgang til trafikkkdata reguleres uten å avvete avklaringen av fremtidig regelverk når det gjelder politiets tilgang.

Det vises videre til at det etter dagens regelverk stilles ganske strenge krav i straffeprosessloven til påtalemyndighetens forholdsmessighetsvurdering ved utleveringspålegg. Samtidig er det et krav at det foreligger skjellig grunn til mistanke. Det fremstår som noe usikkert om den forholdsmessighetsvurdering Kredittilsynet skal foreta ved utstedelse av utleveringspålegg etter verdipapirhandelsloven, oppfyller de samme strenge kravene som gjelder for politiet etter straffeprosessloven jf. også kommentaren ovenfor under nr 1. Det må anses for betenkelig dersom adgangen for Kredittilsynet til å ”utstede utleveringspålegg med basis i opplysningsplikten i verdipapirhandelsloven” i praksis innebærer at tilsynet får en videre adgang til å innhente trafikkkdata enn politiet.

Endelig vises det i forslaget til at staten skal dekke tilbyders ”merkostnader ved klargjøring av dataene, jf. ekomloven § 2-8”. Videre vises det til at Finansdepartementet legger til grunn at bestemmelsen vil få direkte anvendelse ved utlevering av data til Kredittilsynet. Samferdselsdepartementet forutsetter at tilbyder får dekket sine merkostnader ved Kredittilsynets uthenting av data, og støtter dette forslaget. For å bidra til klarhet rundt dette, ber Samferdselsdepartementet om at det gjøres en henvisning til ekomloven § 2-8 i forslagets § 13-14.

Samferdselsdepartementet gjør imidlertid oppmerksom på at det fremdeles er uklart om en eventuell implementering av datalagringsdirektivet i norsk rett vil kunne innebære endringer i forhold til den ordning som gjelder for politiets dekning av tilbyders kostnader ved uthenting av data.

4. Til høringsbrevet **punkt 3.6** – sikring av trafikkdata hos tilbyder – forslaget til forskrift § 13-15

Det fremgår av høringsnotatet at straffeprosessloven § 215a om politiets adgang til å pålegge tilbyder å "fryse data" som antas å ha betydning som bevis i straffesaker, skal gjelde tilsvarende for Kredittilsynet. Samferdselsdepartementet viser til at det følger av bestemmelsen i straffeprosessloven § 215a at den mistenkte skal underrettes straks dataene er sikret og at vedkommende vil få status som siktet i saken. I praksis fører dette til at den mistenkte får kjennskap til at det pågår en politimessig etterforskning. Bestemmelsen har derfor vist seg å ha liten praktisk betydning for politiet som ledd i etterforskning av straffesaker. Det kan derfor reises spørsmål ved hvordan bestemmelsen i § 215a skal gjelde i forhold til Kredittilsynet. Det fremgår av forslaget at straffeprosessloven § 215a skal gis anvendelse så langt den passer. Samferdselsdepartementet mener at det må anses for betenkelig dersom Kredittilsynet får videre hjemler enn de som etter gjeldende regelverk er tillagt politiet. Det bør derfor sikres at den som mistenkes av Kredittilsynet oppnår samme rettstilling som mistenkte etter straffeprosessloven § 215a når det gjelder blant annet underretning.

5. Til høringsbrevet **punkt 3.5 og 3.8** – overprøving (forslaget § 13-16) og underretning (forslaget § 13-17)

5.1 Overprøving

I forslaget oppstilles to alternative løsningsmodeller for overprøving. *Første alternativ* er en forvaltningsmessig løsning der Kredittilsynet skal kunne bringe Post- og teletilsynets nektelser inn til Samferdselsdepartementet for overprøving. Det legges opp til at Samferdselsdepartementet skal foreta en avveining i samsvar med domstolens overprøving av Post- og teletilsynets nektelser etter politiets begjæring jf. straffeprosessloven § 118. *Andre alternativ* er å la straffeprosesslovens regler om domstolsprøving komme til anvendelse. Samferdselsdepartementet mener at det andre alternativ bedre vil sikre en ensartet praksis i forhold til politiets begjæring om overprøving. Derigjennom vil også rettighetene til den vedtaket berører, bli ivaretatt på en mer hensiktsmessig måte enn ved valg av en forvaltningsmessig løsning. Departementet anser ikke første alternativ for farbart, og anbefaler en løsning i tråd med *andre alternativ*.


5.2 Underretning

Videre foreslås det i høringsbrevet at Post- og teletilsynets og Samferdselsdepartementet avgjørelser ikke skal være enkeltvedtak. Partsinnsynet vil dermed være begrenset. Samtidig foreslås det tre alternative løsninger for underretning til den berørte i saken. *Første alternativ* innebærer at Kredittilsynet pålegges en underretningsplikt, men gir mulighet for tilsynet til å begjære domstolen om utsatt underretning jvf. straffeprosessloven § 208a. *Andre alternativ*

som skisseres i forslaget er at man ikke fastsetter særregler om underretning. Den som etterforskes av Kredittilsynet vil da ikke få kjennskap til at trafikkdata er innhentet - verken i forkant eller i etterkant av etterforskningen. Departementet anser av personvernmessige årsaker dette for betenkelig og kan derfor ikke anbefale en løsning som skissert i andre alternativ. Det vises for øvrig til merknadene ovenfor under punkt 2. *Tredje alternativ* legger opp til å forskriftfeste en underretningsplikt, men slik at spørsmålet om utsatt iverksetting overlates til Samferdselsdepartementet (det forvaltningsmessige sporet).

Samferdselsdepartementet vil i så fall måtte treffe sine avgjørelser etter en vurdering av tilsvarende vilkår som domstolene gjør i forbindelse med politiets begjæringer, jf. straffeprosessloven § 208a. Departementet viser til og støtter den vurderingen som Finansdepartementet selv har redegjort for i høringsbrevet side 11, der det fremgår at "det vil [...] by på utfordringer å tilpasse anvendelsen av straffeprosesslovens regler til forvaltningens saksbehandling". Samferdselsdepartementet anser av de samme grunner som angitt ovenfor punkt 5.1 at det forvaltningsmessige sporet for underretning skissert som tredje alternativ i høringsbrevet, er uaktuelt. Videre understrekes at departementet ikke er innstilt på å påta seg myndighetsoppgaver som på en lite hensiktsmessig måte legger til rette for å ta hensyn til den som vedtaket berører. Samferdselsdepartementet mener at en løsning i tråd med *første alternativ* bedre legger til rette for slike hensyn, og støtter derfor dette forslaget.

Med hilsen

for 
Jørn Ringlund e.f.

for 
Malin Tønseth