

Justis- og beredskapsdepartementet
Postboks 8005 Dep.
0030 OSLO

Oslo, 16. oktober 2017
Vår ref: Maja Glad Pedersen/ 17-25558

HØRING OM NY PERSONOPPLYSNINGSLOV - GJENNOMFØRING AV PERSONVERNFORORDNINGEN I NORSK RETT

1 Innledning

Det vises til høring om forslag til ny personopplysningslov, hvor EUs personvernforordning gjennomføres i norsk rett. Nedenfor følger Virkes tilbakemeldinger til forslaget.

2 Generelt

Gjennomføringen av EUs personvernforordning vil innebære en omfattende endring av regelverket som vil påvirke de fleste (eller alle) aktører i næringslivet. Virke oppfatter at det er stor usikkerhet i næringslivet knyttet til konsekvensene av de nye reglene, og til hvordan de nye reglene skal håndteres i praksis. Vi bemerker i denne sammenheng at høringsnotatet i liten grad belyser hvilke konsekvenser forslaget har, og hvordan disse konkret vil slå ut for de ulike aktørene som berøres av forslaget. Det vises til høringssvar inngitt av Regelrådet, hvor det blant annet konkluderes med at konsekvensene for næringslivet ikke er tilstrekkelig synliggjort og at departementet i større grad burde kartlagt de økonomiske og administrative konsekvensene av forslaget før det ble sendt ut på høring. Virke støtter Regelrådet i dette.

For at implementeringen skal bli vellykket og håndterbar for de berørte partene er det avgjørende at myndighetene ved Datatilsynet bidrar med veiledning og informasjon, og at næringsliv og Datatilsynet har god dialog og samarbeid om implementeringen. Dette gjelder både nasjonalt og på EU-nivå, og både før og etter reglenes ikrafttredelse i mai 2018.

3 Behandlingsgrunnlag - forholdet til særlovgivningen (høringsnotatet pkt. 7 og 9)

Gjeldende lov § 8 første ledd annet alternativ, som gir grunnlag for behandling av personopplysninger når det er «fastsatt i lov at det er adgang til slik behandling», videreføres ikke i personvernforordningen. Departementet antar at dette ikke medfører noen realitetsendring idet departementet ikke er kjent med lovbestemmelser som gir adgang til be-

handling av personopplysninger uten at dette har tilknytning til utførelsen av en oppgave i allmennhetens interesse, utøvelse av offentlig myndighet eller oppfyllelsen av en rettslig forpliktelse, jf. forordningens artikkel 6 nr. 1 bokstav e og c.

Artikkel 6 nr. 1 bokstav c og e forutsetter et supplerende rettsgrunnlag for å kunne utgjøre et behandlingsgrunnlag, jf. artikkel 6 nr. 3. For så vidt gjelder behandling nevnt i bokstav c) forutsettes det videre at formålet med behandlingen skal være fastsatt i rettsgrunnlaget. Departementet legger til grunn at forordningen ikke oppstiller krav om at formålet må fremgå eksplisitt av en egen lov- eller forskriftsbestemmelse, og at det er tilstrekkelig at formålet fremgår mer indirekte gjennom det rettslige grunnlaget, eksempelvis gjennom forarbeidene.

Departementet ber om høringsinstansenes tilbakemelding på eventuelle konsekvenser av at behandlingsgrunnlagene i artikkel 6 nr. 1 bokstav c) og e) krever et supplerende rettslig grunnlag i nasjonal rett. Videre bes det om tilbakemelding på om det finnes tilfeller eller grupper av tilfeller der gjeldende personopplysningslov § 8 bokstav b), d) og e) i dag utgjør behandlingsgrunnlag og hvor høringsinstansene mener det ikke vil foreligge behandlingsgrunnlag etter forordningen artikkel 6 nr. 1 bokstav c) eller e) som følge av kravet til supplerende rettsgrunnlag.

Videre krever flere av unntakene i artikkel 9 nr. 2 at behandlingen av sensitive opplysninger har supplerende grunnlag i unionsretten eller nasjonal rett. Departementet ber om høringsinstansenes tilbakemelding på om gjeldende særlovgivning gir tilstrekkelig grunnlag til å videreføre den behandlingen som i dag foretas med hjemmel i gjeldende lov § 9.

Virke mener at forslaget særlig på dette punktet burde vært bedre utredet av departementet, jf. våre kommentarer under punkt 2 ovenfor. Dersom det skulle vise seg at dagens særlovgivning ikke gir tilstrekkelig (supplerende) rettsgrunnlag for å kunne fortsette behandling som i dag er hjemlet i gjeldende personopplysningslov, vil dette kunne få store konsekvenser for de aktørene det gjelder. Departementet har et selvstendig ansvar for å utrede de konsekvensene forslaget har, og kan etter vår vurdering ikke overlate til høringsinstansene alene å vurdere behovet for supplerende særlovgivning.

For øvrig vises det til høringsssvar inngitt av Virke Inkasso, hvor dette spørsmålet er drøftet i relasjon til inkasso- og kredittopplysningsvirksomhet.

På arbeidsrettens område forutsetter vi, basert på departementets vurderinger i høringsnotatet, at forordningens artikkel 6 nr. 1 bokstav b) og c), sammenholdt med gjeldende særlovgivning, gir tilstrekkelig klart hjemmelsgrunnlag til å behandle de personopplysningene som i dag behandles etter gjeldende lov § 8. For å unngå uklarhet om hjemmelsgrunnlaget for behandling av personopplysninger på arbeidsrettens område ber vi departementet bekrefte ovennevnte forståelse, samt vurdere behovet for supplerende regler som presiserer dette.

Videre ber vi om at unntaket i dagens lov § 9 bokstav f) videreføres for å unngå tvil om det er tilstrekkelig hjemmelsgrunnlag for å behandle sensitive personopplysninger der dette er nødvendig for å gjennomføre arbeidsrettslige plikter eller rettigheter. Etter vår vurdering er det sannsynligvis mest naturlig å plassere denne bestemmelsen i personopplysningsloven kapittel 3.

Idet opplysninger om straffedommer og lovovertrедelser ikke defineres som sensitive opplysninger i forordningen, ber vi departementet vurdere supplerende bestemmelser som åpner for at arbeidsgiver i visse tilfeller kan behandle slike opplysninger, innenfor forordningens rammer.

4 Unntak fra retten til informasjon og innsyn (høringsnotatet pkt. 12)

Virke støtter departementets forslag til unntak fra retten til informasjon og innsyn.

Vi merker oss imidlertid at dagens unntak for opplysninger i interne dokumenter (personopplysningsloven § 23 første ledd bokstav e) ikke foreslås videreført idet departementet ikke kan se at forordningen artikkel 23 åpner for dette.

Etter Virkes vurdering kan det argumenteres for at artikkel 23 nr. 1 bokstav j) åpner for en videreføring av unntaket for interne dokumenter. Det vises i denne sammenheng til hørings svar inngitt av Advokatforeningen, hvor det blant annet presiseres at formuleringen i artikkel 23 nr. 1 bokstav j) er sammenfallende med Europaparlamentets og Rådets direktiv 95/46/EF artikkel 13 nr. 1 g) (dansk oversettelse), som igjen lå til grunn for unntakene i gjeldende lov.

Etter Virkes vurdering vil det være legitime behov for å unnta interne dokumenter fra innsyn. Det vil blant annet være viktig for arbeidsgiver å kunne foreta interne vurderinger og saksforberedelser uten at arbeidstaker kan kreve innsyn i opplysningene inntatt i disse dokumentene. Det vil være tid- og ressurskrevende om arbeidsgiver manuelt skal gjennomgå slike dokumenter for å avgjøre hvilke opplysninger det skal gis innsyn i, og en slik prosess vil øke risikoen for at taushetsbelagte opplysninger kommer på avveie.

På denne bakgrunn mener Virke at unntaket i dagens lov § 23 nr. 1 bokstav e) kan og bør videreføres i ny lov.

5 Gjeldende konsesjoner – overgangsregler (høringsnotatet pkt. 15)

Departementet ber om høringsinstansenes innspill på om det er behov for overgangsregler mht. gjeldende konsesjoner. Virke mener det er behov for å klarlegge hvilken betydning gjeldende konsesjoner skal ha etter at det nye regelverket er trådt i kraft.

For så vidt gjelder kredittopplysningsvirksomhet vises til hørings svar inngitt av Virke Inkasso, hvor det sterkt anmodes om en videreføring av gjeldende konsesjoner i en overgangsperiode inntil nødvendig lov- eller forskriftsregulering er kommet på plass.

Dersom det viser seg at dagens særlovgivning ikke på alle områder gir tilstrekkelig hjemmelsgrunnlag for behandling iht. forordningen artikkel 6 nr. 1 bokstav c) eller e), jf. drøftelsen under punkt 3 ovenfor, vil det i en overgangsperiode kunne være behov for en videreføring av dagens konsesjoner også her.

For øvrig kan gjeldende konsesjoners betydning etter vår vurdering klarlegges enten gjennom overgangsregler eller gjennom veiledning og informasjon fra Datatilsynet.

6 Overtredelsesgebyr (høringsnotatet pkt. 23)

Personvernforordningen innebærer vesentlig høyere overtredelsesgebyr sammenlignet med dagens nivå. Forordningen gir hjemmel til å ilegge overtredelsesgebyr for overtredelse av de fleste materielle bestemmelsene. Unntaket er artikkel 10 om behandling av personopplysninger om straffedommer og lovovertridelser, og artikkel 24 som pålegger behandlingsansvarlige en generell plikt til å gjennomføre egnede tekniske og organisatoriske tiltak for å sikre og påvise at behandlingen utføres i samsvar med forordningen.

Departementet foreslår å sanksjonere også brudd på artikkel 10 og 24 med overtredelsesgebyr, jf. forslaget § 21 første ledd. Virke er i tvil om Artikkel 84, som gir medlemsstatene adgang til å fastsette «other penalties», åpner for dette. Etter vår vurdering må «other penalties» mest sannsynlig forstås som andre sanksjoner enn overtredelsesgebyr etter Artikkel 83. Virke mener uansett at en slik utvidelse av anvendelsesområdet for Artikkel 83 er uheldig, idet dette vil innebære en ytterligere skjerping av et sanksjonsregime som allerede er vesentlig strengere enn etter dagens regler.

For øvrig støtter vi forslaget om å oppheve straffesanksjonene for brudd på personopplysningsloven, og de vurderingene departementet legger til grunn for dette.

7 Kameraovervåkning (høringsnotatet pkt. 34)

Virke støtter forslaget om utvidet lagringstid i § 5 annet ledd i utkast til bestemmelser om kameraovervåkning på arbeidsplass. Utvidet lagringstid er etter Virkes syn en helt nødvendig tilpasning til den teknologiske utviklingen og kriminalitetsbildet. Forslaget vil bidra til økt sikkerhet på arbeidsplassene, bedre forutsetninger for kriminalitetsbekjempelse, likebehandling og redusert administrativ byrde for næringsliv og myndigheter på grunn av mindre behov for dispensasjoner.

Virke har særlig lagt vekt på at dagens begrensning med krav om å slette kameraopptak etter syv dager gjør det vanskelig å drive kriminalitetsforebyggende og kriminalitetsbekjempende arbeid i varehandelen og deler av servicenæringen. Den teknologiske utviklingen og kriminalitetsbildet er vesentlig endret siden dagens lovgivning ble til. Vinningskriminalitet som rammer næringslivet i økende omfang antar stadig nye former basert på den teknologiske utviklingen, f.eks id-tyveri, skimming av betalingskort og dokumentforfalskning, i tillegg til det store omfanget av butikkyveri. Kameraopptak er helt nødvendig for å avdekke og forebygge slik kriminalitet, og syv dager er en utilstrekkelig oppdagelses- og oppklaringstid. Det tar f.eks betydelig lenger tid før id-tyveri oppdages og den kriminelles bruk av falsk id eller kort i en butikk kan avsløres. Dermed mister man mulighet til å oppklare saker og hindre at f.eks id-tyverier får det store omfanget som vi ser i dag. I 2016 ble det anmeldt totalt 113 610 vinningssaker, med en oppklaringsprosent på 25,1 (ifølge STRASAK 2016). Det betyr at 3 av 4 gjerningspersoner som begår vinningskriminalitet, som representerer 34% av all registrert kriminalitet i Norge, går fri. Tallet er i realiteten høyere i og med at ikke all vinningskriminalitet anmeldes. Det oppstår en ond sirkel når saker henlegges i så stort omfang at anmeldelsene uteblir.

Vi forutsetter at det med «utsalgssteder» menes alle steder for salg av varer eller tjenester, slik at f.eks. treningssenter, legekontor, konsertarrangement osv. vil være omfattet. Vi ber departementet for ordens skyld om å bekrefte dette.

7.1 Behov for teknologinøytrale definisjoner

Etter vår vurdering er det nødvendig å bruke robuste og teknologinøytrale begreper som dekker «betalingskort» og «identitetskort» i ordlyden. Formålet som begrunner departementets forslag om utvidet slettefrist er lang oppdagelses- og oppklaringstid (deteksjonstid) for misbruk. Dette gjør seg gjeldende for alle betalingsinstrumenter, herunder fremtidige betalingsinstrumenter. Elektroniske betalingsløsninger vil ha flere former, slik beskrevet i EUs betalingstjenestedirektiv (GDP 2) og finansavtaleloven. Det er særlig betalingsløsninger via mobiltelefon som er under utvikling i dag. Det er i dag f.eks mulig å betale med både debetkort og kredittkort gjennom nye løsninger som Vipps. Det er grunn til å tro at denne typen betalingsformer vil øke i bruk i nær fremtid.

Finansavtaleloven bruker begrepet «betalingsinstrument». Begrepet er definert i finansavtaleloven § 12, bokstav c. Begrepet er adekvat og er egnet til å definere betalingsformer som bør ha utvidet slettefrist som følge av lang deteksjonstid for misbruk. Vi foreslår således at begrepet «betalingsinstrument» tas inn i lovteksten.

7.2 Identitetskort bør eksplisitt omfattes

Lovforslaget om utvidet slettefrist er også begrunnet i lang deteksjonstid for misbruk av «identitetskort». Et «identitetskort» kan være både analogt og digital. Vi viser i denne sammenheng til at regjeringen har besluttet at politiet skal utstede elektronisk ID (eID) når det nasjonale ID-kortet kommer i 2017, jf. <https://www.regjeringen.no/no/aktuelt/-elektronisk-id-pa-nasjonalt-id-kort/id2499094/>. Lang deteksjonstid for misbruk av identitetsbevis vil være et problem både for analoge og digitale identitetsbevis. Vi foreslår at lovteksten inneholder begrepet «identitetsbevis». Vi ber departementet i lovforarbeidet presisere at begrepet er teknologinøytralt, og at det omfatter analoge og digitale identitetsbevis.

Virke ber derfor departementet om å innta følgende ordlyd i forslaget til § 5 annet ledd, første del av første setning:

«Opptak gjort på utsalgssteder som benytter betalingsinstrument eller identitetsbevis, eller ...»

7.3 Post- og banktjenester i butikk

Virkeligheten er slik at de post- og banktjenester som har begrunnet regelen om tre måneders lagringstid i post- eller banklokaler, i dag i stor grad leveres i butikker, og i liten grad leveres i lokaler som disponeres eksklusivt av en bank eller av Posten. Begrunnelsen for regelen har vært behovet for økt sikkerhet for post- og banktjenester, herunder å motvirke og oppklare kriminalitet knyttet til disse. Denne begrunnelsen er like gyldig i dag som tidligere. For at en regel skal ivareta disse legitime hensynene, må den gjelde for de steder der post- og banktjenester i dag faktisk leveres.

Virke legger til grunn at når utsalgssteder nå likestilles med post- og banklokaler hva gjelder utvidet slettefrist så skal regelen for utsalgssteder forstås slik regelen har vært forstått for post- og banklokaler. Dette medfører at de kameraer i lokalene som er egnet til å motvirke og oppklare misbruk av betalingsinstrument eller identitetsbevis kan operere med utvidet slettefrist på lik linje med kameraer som er egnet til å motvirke og oppklare kriminalitet i post- og banklokaler.

Vi ber derfor departementet justere regelen for post- og banktjenester, slik at den fanger opp dagens praksis, og foreslår følgende endring § 5 annet ledd:

«Opptak gjort på utsalgssteder som benytter betalingsinstrument eller identitetsbevis, eller i lokaler der post- eller banktjenester leveres, skal slettes senest tre måneder etter at opptakene er gjort.»

7.4 Like regler i postmarkedet

Når det gjelder postpakker, så finnes det i dag flere konkurrerende aktører som tilbyr transport og utlevering til mottaker av postpakker. Posten/Bring har utvidet slettefrist for alle kameraer i sine lokaler med grunnlag i regelen for post- og banklokaler. Det er ikke klart etter departementets forslag at Posten/Brings konkurrenter vil ha utvidet slettefrist for sine kameraer, når disse leverer postpakketjenester i andres lokaler, eksempelvis i en dagligvarebutikk. Konkurrans hensyn tilsier at reglene må være like for postaktører som leverer tjenester i lokaler eksklusivt disponert av dem selv, og for postaktører som leverer tjenester i andre næringsdrivendes lokaler, eller som bruker kontraktsmedhjelpere til å levere tjenestene.

8 Arbeidsgivers innsyn i e-postkasse mv. (høringsnotatet pkt. 35)

Virke støtter en videreføring av dagens regler om innsyn i e-post. Virke er enig med departementet i at innføringen av konkrete bestemmelser har skapt en bedre forutberegnelighet for involverte parter i forhold til adgangen til å foreta innsyn i e-post og er en bedre løsning enn å la arbeidsgivers innsynsrett reguleres av de generelle bestemmelsene i forordningen. Virke støtter også de foreslått materielle endringer som etter vårt syn gir en ryddigere oversikt og et lettere tilgjengelig regelverk for brukerne.

Vi merker oss imidlertid at personopplysningsforskriften § 9-1 femte ledd ikke videreføres, da departementet ikke kan se at artikkel 88 åpner for dette. Vi vil i den forbindelse påpeke at frivillige og tillitsvalgte i organisasjoner og foreninger ofte utfører tilsvarende oppgaver som de ansatte, og at innsyn i deres e-post derfor kan være like nødvendig for å ivareta den daglige driften eller andre berettigede interesser ved virksomheten. Konsekvensen av forslaget vil derfor etter vårt syn være en uheldig og ubegrunnet forskjellsbehandling mellom frivilliges/tillitsvalgtes e-post og ansattes e-post. Virke ber departementet vurdere muligheten for tiltak som kan motvirke dette.

Vennlig hilsen

Hovedorganisasjonen Virke

Jarle Hammerstad
Leder Næringspolitikk

Maja Glad Pedersen
Advokat Forretningsjuridisk