

NOTAT

Til NDLA v/ daglig leder Øivind Høines

Fra Advokatfirmaet Thommessen AS

Dato 8. desember 2016

Ansvarlig advokat: Trond Hatland

VURDERING AV NOTAT MV OM INNSAMLING AV PERSONOPPLYSNINGER OG ROLLER VED DATABEHANDLING

1 INNLEDNING

Vi er bedt av Nasjonal Digital Læringsarena ("**NDLA**") v/daglig leder Øivind Høines om å avgi en vurdering av (udatert) notat utarbeidet av Deloitte om "Innsamling av personopplysninger og roller ved databehandling", oversendt pr e-post fra Deloitte til NDLA den 1. desember 2016 ("**Notatet**"). I tillegg har NDLA reist noen konkrete spørsmål i e-post 1. desember 2016 til oss.

NDLA har tidligere gjennom flere e-poster gitt innspill og kommentarer til Deloitte vedrørende spørsmål utarbeidet for gjennomføring av spørreundersøking for ansatte i NDLA knyttet til pågående forvaltningsrevisjon ("**Forvaltningsrevisjon NDLA II**"). NDLAs syn er i korte trekk at utformingen av spørsmålene og den konkrete planlagte gjennomføringen av Forvaltningsrevisjon NDLA II på enkelte områder ikke tilfredsstillende personvernlovgivningen.

Nedenfor vil vi gjennomgå de problemstillinger Notatet tar opp, samt spørsmål reist i nevnte e-post av 1. desember 2016, og redegjøre suksessivt for våre vurderinger i så henseende. Formålet med vår gjennomgang er å bidra til at det blir gjennomført en så god og hensiktsmessig prosess som mulig i overensstemmelse med gjeldende lovverk mv.

2 NÆRMERE OM VÅRE VURDERINGER

2.1 Krav om databehandleravtale – rollefordeling i databehandlersituasjoner

2.1.1 Innledning

Det er på det rene at personopplysningsloven oppstiller krav om databehandleravtale mellom en behandlingsansvarlig og en databehandler, jf § 13, jf § 15.

Det er uklart for NDLA hvorvidt Deloitte har inngått slik databehandleravtale med Hordaland Fylkeskommune ("**HFK**").

I e-post av 28. september 2016 til NDLA informerte Deloitte om at Deloitte "*arbeider med å inngå databehandler avtale for å regulere dette føreholdet [gjennomføring av spørjeundersøking, vår mrk], med Kontrollutvalget i HFK som behandlingsansvarleg og med Deloitte som databehandler. Avtalen vil bli inngått mellom dei to partane med det første*".

I e-post av 25. oktober 2016 bekreftet Deloitte til NDLA at "*innhenting av [Høines'] personopplysninger er regulert av signert databehandleravtale mellom HFK og Deloitte*".

Bekreftelsen ble avgitt i forbindelse med prosess med speiling av PC og uttrekk av data, som ledd i den samlede Forvaltningsrevisjon NDLA II.

Av Notatet fremgår det derimot at Deloitte ikke anser seg som databehandler i relasjon til HFK hva gjelder gjennomføringen av "*spørjeundersøkingar og anna arbeid i forvaltningsrevisjonar*", men som behandlingsansvarlig (underforstått at det ikke er inngått databehandleravtale mellom Deloitte som databehandler og HFK som behandlingsansvarlig i Forvaltningsrevisjon NDLA II). Videre informerer Deloitte om at det er inngått databehandleravtale mellom Deloitte som behandlingsansvarlig og Questback som databehandler for prosessen med gjennomføring av spørreundersøkingen.

I utgangspunktet behøver det ikke nødvendigvis å være motstrid mellom opplysningene fra Deloitte i henholdsvis e-post 25. oktober 2016 og i Notatet. Man kan i prinsippet tenke seg at det er inngått en særskilt databehandleravtale mellom HFK og Deloitte som regulerer prosessen knyttet til speiling av PC og uttrekk av data isolert.

Denne forståelsen av Deloittes bekreftelse av databehandleravtale fremstår imidlertid som noe anstrengt slik Notatet er formulert. Vi foreslår derfor at NDLA avklarer de faktiske forholdene direkte med Deloitte.

2.1.2 Nærmere om hvem som må være behandlingsansvarlig

Hvorvidt Deloitte rettslig sett kan være behandlingsansvarlig i personopplysningslovens forstand for håndteringen av personopplysningene som fremkommer gjennom forvaltningsrevisjonen NDLA II, er ikke åpenbart.

Behandlingsansvarlig er i personopplysningsloven § 2 (1) nr 4 definert som:

"Den som bestemmer formålet med behandlingen av personopplysninger og hvilke hjelpemidler som skal brukes".

Av forarbeidene¹ til personopplysningsloven fremgår det at:

"Den behandlingsansvarlige er den som alene eller sammen med andre har bestemmelsesrett over personopplysningene og den elektroniske behandlingen av disse.

(...)

Selv om den behandlingsansvarlige setter bort behandlingsoppdrag til andre ("outsourcing"), vil man fortsatt være behandlingsansvarlig. Den som utfører arbeid for den behandlingsansvarlige, vil være databehandler, jf § 2 nr 5 i lovforslaget".

I Personvernemndas sak PVN-2007-01, hvor det var spørsmål om behandlingsansvaret for et konkret prosjekt påhvilde UiO eller en forsker ansatt ved UiO, uttalte Nemnda at:

"Normalt avgjøres spørsmålet om hvem som er behandlingsansvarlig ut fra følgende momenter:

- *Hvem initierer prosjektet?*

¹ Ot.prp. nr. 92 (1998-1999), side 102-103

- *Hva informeres respondentene om i forhold til ansvar?*
 - *Respondentene skal få informasjon om hvem som er behandlingsansvarlig (med adresse etc) slik at det er klart hvor man skal henvende seg ved innsyn, retting, sletting etc.*
- *Skjer forskerens befatning med personopplysningene i egenskap av å være ansatt eller ikke?*
- *Hvordan finansieres prosjektet?"*

I Personvernemndas sak PVN-2011-10 ble de samme momentene lagt til grunn i vurderingen av hvem som var behandlingsansvarlig. Saksforholdet var i korte trekk at Advokatfirmaet Simonsen ("**Simonsen**") hadde påtatt seg et oppdrag for en rekke ulike rettighetsorganisasjoner knyttet til antipiratarbeid. Det var rettighetsorganisasjonene som hadde initiert prosjektet og som finansierte prosjektet. Simonsens arbeid bestod av dels utredningsvirksomhet og dels advokatvirksomhet. Utredningsvirksomheten tok utgangspunkt i dels mottatte tips, dels i selvstendige søk og dels i å oppsøke steder der ulovlig aktivitet erfaringsmessig fant sted. Når saker var ferdig utredet, ble funnene overført, med relevant dokumentasjon, til advokatvirksomheten.

Simonsen anførte mange av de samme momentene som Deloitte gjør i nærværende sak for å underbygge at de måtte anses som behandlingsansvarlig; det var Simonsen som bestemte eller detaljerte formålet med behandlingen av personopplysningene, de bestemte hvilke (praktiske) hjelpemidler som skulle benyttes, de hadde den daglige og mest omfattende befattningen med personopplysningene og de fastsatte hvorledes opplysningene skulle behandles for at oppgavene (bistanden til rettighetshaverne i deres arbeid med å stanse rettighetskrenkelsers) skulle oppfylles.

Nemnda uttalte på generell basis at:

"I følge ordlyden i loven skal behandlingsansvaret legges hos den som bestemmer formålet og virkemidlene for behandlingen. I følge forarbeidene kan behandlingsansvaret legges hos den som har den daglige og mest omfattende befattningen med personopplysningene. Sammenfattet blir de tre viktigste momentene ved avgjørelsen av hvem som har behandlingsansvar dermed;

- *Hvem bestemmer formålet*
- *Hvem bestemmer virkemidlene*
- *Hvem har nærhet/daglig befatning med personopplysningene"*

Nemndas flertall (dissens) kom til at Simonsen ikke kunne være behandlingsansvarlig, men måtte anses som databehandler. Nemndas flertall var ikke enig i at Simonsen bestemte formålet med behandlingen. De mente videre at det var rettighetshaverne som overordnet foreslo og bestemte hvilke praktiske virkemidler som skulle brukes og fremgangsmåten, herunder valgte å bruke Simonsen som utreder. Endelig viste de til at selv om Simonsen operativt utførte oppdraget, bearbeidet funn og opplysninger, la inn data, sikret bevis, osv, hadde ikke Simonsen en selvstendig evne til å forfølge rettighetskrenkerne. Dette måtte i tilfelle gjøres i samråd med og på vegne av rettighetsorganisasjonene. Nemndas flertall uttalte at:

"Nemnda legger avgjørende vekt på ordlyden i personopplysningsloven som sier at behandlingsansvaret skal ligge hos den som bestemmer formålet og virkemidlene. Etter flertallets skjønn er det oppdragsgiver som i denne saken bestemmer formålet og Simonsen er helt avhengige av sin oppdragsgivers instruks, kontroll og finansiering. Det er mulig at Simonsen har innflytelse på hvilke virkemidler som skal benyttes, men det må være åpenbart at bestemmelsesmyndigheten ligger hos oppdragsgiver i siste hånd. Slik sett er

Simonsen i samme situasjon som andre databehandlere. Flertallet legger også vekt på formålsbetraktninger. Hensikten med et "behandlingsansvar" er at beslutningsmyndigheten over behandlingen skal ligge hos en ansvarlig oppdragsgiver. Personvernemdas flertall er derfor kommet til at man i denne saken skal holde seg streng til ordlyden i loven".

Ovennevnte *kan* i utgangspunktet tilsi at det i en forvaltningsrevisjon er det aktuelle forvaltningsorganet som må være behandlingsansvarlig. En forvaltningsrevisjon blir initiert av et kontrollutvalg som bestiller, som bestemmer hvilke temaer som skal revideres, og finansiert gjennom fylkeskommunale/kommunale bevillinger. Det er videre kontrollutvalget som i utgangspunktet avgjør hvilke virkemidler som skal benyttes, selv om revisjonen som regel kommer med forslag til problemstillinger og hvilke metoder og verktøy som kan benyttes for å svare best mulig på kontrollutvalgets bestilling.

En forvaltningsrevisjon skiller seg imidlertid på enkelte punkt fra eksempelvis saksforholdet i FVN-2011-10. Kommuner og fylkeskommuner er gjennom kommuneloven lovpålagt å gjennomføre forvaltningsrevisjon, hvor på kommuneloven § 77 nr. 4 bestemmer at:

"Kontrollutvalget skal videre påse at det føres kontroll med at den økonomiske forvaltning foregår i samsvar med gjeldende bestemmelser og vedtak, og at det blir gjennomført systematiske vurderinger av økonomi, produktivitet, måloppnåelse og virkninger ut fra kommunestyrets eller fylkestingets vedtak og forutsetninger (forvaltningsrevisjon)".

Det overordnede *formålet* med forvaltningsrevisjonen kan dermed sies å være *lovbestemt* og ikke noe kommunen/fylkeskommunen selv bestemmer. På den annen side er det nærmere, konkrete innholdet i forvaltningsrevisjonen noe kontrollutvalget bestiller.

Det er videre revisjonen som har det faglige ansvaret for arbeidet som blir utført, noe Datatilsynet i sin praksis vektlegger², og det er revisjonen som har den daglige befatningen med opplysningene som innhentes.

Dertil kommer at NDLA er et interfylkeskommunalt samarbeid mellom en rekke fylkeskommuner. Selv om Forvaltningsrevisjon NDLA II gjelder HFK, vil man etter det vi har forstått også behandle personopplysninger som gjelder ansatte i andre fylkeskommuner tilknytter NDLA. Praktiske hensyn *kan* dermed også tilsi at revisjonsenheten er behandlingsansvarlig.

Endelig, som Deloitte påpeker; Norges Kommunerevisorforbund³ legger til grunn at det vil være *"revisjonsenheten ved daglig leder"* som vil være behandlingsansvarlig for en forvaltningsrevisjon. Kommunerevisorforbundet begrunner imidlertid ikke standpunktet nærmere, og det er derfor usikkert hva de konkret baserer dette på. Kommunerevisorforbundet sonderer heller ikke mellom forvaltningsrevisjon utført av interne revisjonsorgan i kommunen/fylkeskommunen, interkommunalt samarbeid om revisjon eller eksterne revisorer.

På bakgrunn av ovennevnte er vi likevel, under ikke ubetydelig tvil, kommet til at Deloitte kan anses som behandlingsansvarlig for behandlingen av personopplysninger i Forvaltningsrevisjon NDLA II. Vi legger avgjørende vekt på den praksis som Kommunerevisorforbundet synes å uttale

² Bl.a. sak 1984/963

³ Veileder i forvaltningsrevisjon (2016) side 101

seg om. Konklusjonen er imidlertid ikke sikker, idet de autoritative kildene trekker i noe ulike retninger, jf ovenfor.

2.2 Bruk av spørreundersøkelse og innsamling av personopplysninger – krav om konsesjon

2.2.1 Rettslige utgangspunkt

Det rettslige utgangspunktet for revisors tilgang til informasjon i en forvaltningsrevisjon er som Deloitte påpeker kommuneloven § 78 nr. 6, hvor det fremgår at revisjonen kan "uten hinder av taushetsplikt, kreve enhver opplysning, redegjørelse eller ethvert dokument og foreta de undersøkelser som det finner nødvendig for å gjennomføre" aktuell forvaltningsrevisjon.

I forbindelse med en forvaltningsrevisjon kan revisjonen komme til å måtte behandle opplysninger som må anses som "sensitive personopplysninger", jf personopplysningsloven § 2 (1) nr 8, jf § 2 (1) nr 1.

"Personopplysninger" er i § 2 (1) nr 1 definert som:

"[O]pplysninger og vurderinger som kan knyttes til en enkeltperson".

Av forarbeidene⁴ til bestemmelsen fremgår det at:

"I vurderingen av om personen lar seg identifisere, skal det tas i betraktning alle hjelpemidler som det er rimelig å tro at noen kan komme til å anvende for identifiseringsformål, jf direktivets fortale punkt 26. (...). Og det vil dreie seg om en personopplysning selv om tilknytningen mellom personen og opplysningen bare er kjent av noen få personer. (...). Opplysninger som er anonymisert på en slik måte at den registrerte ikke lenger kan identifiseres, er derimot ikke personopplysninger. I denne sammenheng kan det være grunn til å peke på at personopplysninger teknisk sett kan være anonymisert, men likevel knytte seg til en så liten gruppe at tilhørigheten røpes på en mer indirekte måte som er belastende for den opplysningen gjelder".

"Sensitive personopplysninger" er i § 2 (1) nr 8 definert som:

"[O]pplysninger om

- a) rasemessig eller etnisk bakgrunn, eller politisk, filosofisk eller religiøs oppfatning,*
- b) at en person har vært mistenkt, siktet, tiltalt eller dømt for en straffbar handling,*
- c) helseforhold,*
- d) seksuelle forhold,*
- e) medlemskap i fagforeninger.*

I kommentarutgaven⁵ til personopplysningsloven fremgår det om bestemmelsen at:

⁴ Ot.prp. nr. 92 (1998-1999) side 101

⁵ Wiik Johansen m.fl. "Personopplysningsloven Kommentarutgave" (2001) side 81

"Opprinnelig var ordlyden i pregl. knyttet til "i straffesak". Ved lovendring av 12. juni 1987 nr.55 ble dette endret til "for straffbare forhold". Endringen ble gjort for å fange opp registrering av denne type opplysning som skjedde utenfor strafferettspleien, f.eks. hos firma som Securitas, Nor-vakt og likesinnede innen sikkerhetsbransjen. Dette ville også gjøre butikkens registre over butikktyster sensitive (saker som ikke er anmeldt til politiet). I pol. er dette begrepet endret til "for en straffbar handling", uten at dette skaper noen realitetsendring".

Dette må etter vår oppfatning forstås slik at opplysninger etter bokstav b) også omfatter opplysninger om faktiske forhold som etter sin art kan utgjøre "en straffbar handling", selv om det ikke er innledet en formell strafferettslig behandling av forholdet gjennom strafferettspleien.

Sammenfattet vil man dermed kunne tale om "sensitive personopplysninger" i personopplysningslovens forstand, selv om personopplysningene teknisk sett er anonymiserte, men hvor enkeltpersoner likevel av ulike grunner kan identifiseres, der hvor opplysningene som fremkommer og behandles omhandler forhold som etter sin art kan være "en straffbar handling".

2.2.2 *Nærmere om hvorvidt de aktuelle spørsmålene i spørreundersøkelsen vil innebære en behandling av sensitive personopplysninger*

I henhold til prosjektplan for Forvaltningsrevisjon NDLA II punkt 3.2 er formålet med spørreundersøkelsen å "kartlegge system og rutiner for internkontroll" med ansatte som har arbeidet med innkjøp og innkjøpsrettet arbeid i NDLA.

Vi har fått tilsendt kopi av "plan for spørreundersøking" som ble sendt fra Deloitte til NDLA pr e-post den 15. juni 2016, samt kopi av kommentarer til spørreundersøkelsen fra NDLA og Deloitte kommentarer til NDLAs kommentarer slik disse fremgår av e-post 17. juni 2016

NDLA har særlig knyttet merknader til spørsmål nr 26, 27, 28, 34 og 61. Vår vurdering vil derfor konsentrere seg om disse. Deloitte har til disse spørsmålene kommentert at:

"Vi har spesifisert både i informasjonsbrev, introduksjonstekst i Questback og før aktuelle spørsmål at revisjonen ikke ønsker at respondenten skal legge inn personidentifiserende opplysninger eller informasjon i de åpne svarfeltene i undersøkelsen".

I tillegg noterer vi at Deloitte har fjernet de innledende spørsmålene i spørreundersøkelsen (spørsmål 1 – 4), som NDLA mente var definert slik at respondentene var lett gjenkjennbare.

I spørsmål 26-28 blir respondentene bedt om å forklare med egne ord (i) hvilke brudd på lov og forskrift som har forekommet, (ii) hvilke brudd på habilitetsbestemmelser som har forekommet og (iii) hvilke økonomiske misligheter som har fremkommet. I spørsmål 34 blir respondenten bedt om å besvare med egne ord hvilke avvik vedkommende meldte inn. I spørsmål 61 blir respondenten bedt om å besvare med egne ord – dersom vedkommende har kjennskap til det – hvilke forhold andre ansatte ved arbeidsplassen har varslet om.

Slik vi vurderer det har Deloitte gjort mye for å begrense mulighetene for at det fremkommer sensitive personopplysninger gjennom spørreundersøkelsen. Det vil likevel være slik at de forhold man ønsker besvart de facto omhandler forhold som etter sin art kan utgjøre "en straffbar handling", selv om formålet med spørreundersøkingen er å "kartlegge system og rutiner for internkontroll". Videre er personkretsen i NDLA – etter det vi har forstått – så vidt begrenset at det vil være en risiko for indirekte identifikasjon.

På denne bakgrunn er det vår vurdering at Deloitte nok kan komme i en situasjon hvor man faktisk behandler "sensitive personopplysninger".

2.2.3 Nærmere om konsesjonsplikt mv

Elektronisk behandling av sensitive personopplysninger krever for det første melding til Datatilsynet, jf personopplysningsloven § 31. Dette oppfatter vi er ivarettatt av Deloitte, jf Notatet.

Dernest kreves det i utgangspunktet konsesjon, jf personopplysningsloven § 33.

Behandling av sensitive personopplysninger er imidlertid unntatt konsesjonsplikt dersom de sensitive personopplysningene er avgitt "uoppfordret", jf personopplysningsloven § 33 (1), annen setning.

I forarbeidene til bestemmelsen heter det at:

*"Som Riksarkivaren peker på, bør det bl.a. gjøres unntak for enkeltvis og mer tilfeldig behandling av sensitive personopplysninger som følge av at enkeltpersoner uoppfordret henvender seg til den behandlingsansvarlige. Mange virksomheter – både offentlige og private – mottar fra tid til annen henvendelser fra enkeltpersoner som inneholder sensitive personopplysninger om vedkommende. For å kunne besvare eller arkivere henvendelsen, vil det være nødvendig å behandle den i lovforslagets forstand uten at det av den grunn på være påkrevd å søke om konsesjon. **Departementet** foreslår derfor et lovbestemt unntak fra konsesjonsplikten for behandling av sensitive personopplysninger som er avgitt uoppfordret, jf § 33 første ledd annet punktum i lovforslaget".*

I kommentarutgaven⁶ til personopplysningsloven fremkommer det i tillegg at opplysningene i tilfelle må være gitt av den registrerte selv, med andre ord at unntaket gjelder opplysninger man gir om egne forhold, og ikke andres forhold. Dette fordi opplysninger om egne forhold kan anses å være gitt med samtykke. Videre heter det at:

"For det første må opplysningene selvsagt være avgitt uten noen form for forutgående press fra mottaker eller andre. Men for at bestemmelsen ikke skal bli meningsløst vid, må den også leses slik at opplysningene må være avgitt uten forutgående spørsmål eller anmodning fra mottaker".

I kommentarene til bestemmelsen på Rettsdata⁷ heter det at:

"Trolig vil tilrettelegging for innsending av sensitive personopplysninger kunne gjøre at innsendingen ikke anses å være "uoppfordret".

Ovennevnte taler etter vår oppfatning for at det bare er (i) de mer tilfeldige og sporadiske henvendelsene, (ii) avgitt uten forutgående oppfordring fra mottaker som (iii) gjelder vedkommendes egne forhold, som er tiltenkt å omfattes av unntaksbestemmelsen.

⁶ Wiik Johansen m.fl. "Personopplysningsloven Kommentارutgave" (2001) side 241-242

⁷ Note 134

På denne bakgrunn er det vår vurdering at behandlingen av de sensitive personopplysningene som kan fremkomme gjennom spørreundersøkelsen ikke er omfattet av unntaket fra konsesjonsplikt i personopplysningsloven § 33 (1), annen setning.

Deloitte har videre vist til at Datatilsynet i brev av 29. juli 2011 har informert Norges Kommunerevisorforbund om at behandling av sensitive personopplysninger i forbindelse med kommunal/interkommunal forvaltningsrevisjon som hovedregel er unntatt fra konsesjonsplikt, jf personopplysningsloven § 33 (5) (den gang § 33 (4)). Bestemmelsen lyder:

"Konsesjonsplikt etter første og annet ledd gjelder ikke for behandling av personopplysninger i organ for stat eller kommune når behandlingen har hjemmel i egen lov".

I forarbeidene⁸ til bestemmelsen heter det at:

"For at et personregister skal være fritatt for konsesjon i medhold av denne bestemmelsen, kreves det at det eksplisitt fremgår av loven at det skal eller kan føres et register. Det er ikke tilstrekkelig at en særlov hjemler en aktivitet som gjør opprettelsen av et personregister nødvendig".

I kommentarutgaven⁹ til personopplysningsloven heter det at:

"Poenget med å unnta disse behandlingene fra konsesjonsplikt, er at Stortinget, gjennom lovbehandling, allerede har foretatt den vurdering som Datatilsynet vil gjøre i en konsesjonsbehandling. (...). Det er dessuten grunn til å regne med at personvernet er hensyntatt under forberedelsene av de aktuelle lovene".

I kommentarene til bestemmelsen på Rettsdata¹⁰ heter det at:

"Det må trolig kreves at det i lovhjemmelen direkte eller forutsetningsvis går fram hvilke sensitive opplysningstyper som kan behandles".

Lovhjemmelen for forvaltningsrevisjonen er som nevnt kommuneloven § 77, jf § 78. Slik vi leser bestemmelsen, angir ikke denne *ekspisitt* at det skal opprettes et personregister, slik forarbeidene angir som vilkår for at man skal være unntatt konsesjonsplikt. All den tid det er Deloitte som i tilfelle skal være behandlingsansvarlig er det også vanskelig å se at det faller inn under lovens ordlyd *"behandling av personopplysninger i organ for stat eller kommune"*.

Disse forhold trekker klart i retning av at Deloitte's behandling av de aktuelle sensitive personopplysningene ikke vil være omfattet av det aktuelle unntaket fra konsesjonsplikt.

På den annen side synes det som om nyere teori mener det er tilstrekkelig at det i lovhjemmelen *forutsetningsvis* fremgår hvilke opplysningstyper som kan behandles. I så måte kan man anføre at det i kommunelovens bestemmelser om forvaltningsrevisjon *forutsetningsvis* følger at man skal behandle personopplysninger som kan være sensitive, idet formålet med forvaltningsrevisjonen blant annet er å avdekke hvorvidt kommunens/fylkeskommunens økonomiske forvaltning faktisk foregår i samsvar med gjeldende bestemmelser og vedtak, eller om det foreligger brudd (som forutsetningsvis kan være straffbare).

⁸ Ot.prp. nr. 92 (1998-1999) side 129

⁹ Wiik Johansen m.fl. "Personopplysningsloven Kommentaarutgave" (2001) side 243

¹⁰ Note 140

I tillegg har altså Datatilsynet uttalt at arbeid med forvaltningsrevisjon er unntatt fra reglene om konsesjonsplikt i personopplysningsloven § 33 (5)¹¹, slik Deloitte viser til i Notatet, uten at vi kan se at Datatilsynet har begrunnet standpunktet nærmere. Foranledningen for Datatilsynets uttalelse var imidlertid en henvendelse fra Kommunerevisorforbundet knyttet til forvaltningsrevisjon utført av interne revisorer i kommunen eller revisorer i interkommunalt revisjonssamarbeid. Dette anses nettopp som "*organ for (...) kommune*", jf personopplysningsloven § 33 (5).

På bakgrunn av ovennevnte, hvor vi særlig vektlegger lovens ordlyd og de klare uttalelsene i forarbeidene, heller vi mot at denne delen av arbeidet med Forvaltningsrevisjon NDLA II er konsesjonspliktig for Deloitte. Konklusjonen er imidlertid beheftet med usikkerhet, især idet Datatilsynet tilsynelatende har en praksis hvor de under gitte forutsetninger aksepterer at behandling av sensitive personopplysninger i forbindelse med forvaltningsrevisjon omfattes av unntaket fra konsesjonsplikt i personopplysningsloven § 33 (5).

3 AVSLUTTENDE KOMMENTARER

Som det fremgår av gjennomgangen ovenfor er det våre konklusjoner at:

- (i) Deloitte kan være behandlingsansvarlig,
- (ii) Spørreundersøkelsen kan frembringe sensitive personopplysninger,
- (iii) Deloittes behandling av sensitive personopplysninger i forbindelse med spørreundersøkelsen er konsesjonspliktig.

Samtlige konklusjoner er imidlertid beheftet med usikkerhet, særlig spørsmålet om Deloitte kan være behandlingsansvarlig, idet rettskildebildet er fragmentert og trekker i ulike retninger.

Idet alle involverte parter intensjon er å sørge for at prosessen med Forvaltningsrevisjon NDLA II blir så god og trygg som mulig, er det vår anbefaling at man henvender seg til Datatilsynet med de aktuelle problemstillingene og ber om deres veiledning, eventuelt om en formell uttalelse. Vi kan gjerne bistå i den forbindelse, om ønskelig.

* * *

¹¹ Datatilsynets brev til Norges Kommunerevisorforbund (NKRF) av 29. juli 2011