

LAGRÅDET

Utdrag ur protokoll vid sammanträde 2018-03-23

Närvarande: F.d. justitieråden Gustaf Sandström och Lena Moore
samt justitierådet Anders Eka

Brottsdatalag

Enligt en lagrådsremiss den 1 mars 2018 har regeringen (Justitiedepartementet) beslutat inhämta Lagrådets yttrande över förslag till

1. brottsdatalag,
2. lag om ändring i lagen (1998:620) om belastningsregister,
3. lag om ändring i lagen (1998:621) om misstankeregister,
4. lag om ändring i offentlighets- och sekretesslagen (2009:400),
5. lag om ändring i domstolsdatalagen (2015:728),
6. lag om ändring i lagen (2017:496) om internationellt polisiärt samarbete,
7. lag om ändring i lagen (2018:000) med kompletterande bestämmelser till EU:s dataskyddsförordning,
8. lag om ändring i brottsdatalagen (2018:000).

Förslagen har inför Lagrådet föredragits av kanslirådet Anna Westin och rättssakkunnige Henrik Engvall.

Förslagen föranleder följande yttrande av Lagrådet:

Förslaget till brottsdatalag

Inledande synpunkter

Förhållandet till tryckfrihetsförordningen och yttrandefrihetsgrundlagen

I 1 kap. 5 § anges att om en annan lag eller en förordning innehåller någon bestämmelse som avviker från lagen tillämpas den bestämmelsen. Paragrafen motsvarar 2 § personuppgiftslagen. Båda dessa paragrafer har rubriken Avvikande bestämmelser i annan författning.

I 7 § första stycket personuppgiftslagen finns dessutom – under rubriken Förhållandet till tryck- och yttrandefriheten – en bestämmelse som anger att lagen inte tillämpas i den utsträckning det skulle strida mot bestämmelserna om tryck- och yttrandefrihet i tryckfrihetsförordningen eller yttrandefrihetsgrundlagen. I 8 § samma lag finns en motsvarande bestämmelse när det gäller offentlighetsprincipen. Enligt 1 kap. 7 § i förslaget till lag med kompletterande bestämmelser till EU:s dataskyddsförordning (dataskyddslagen) ska förordningen och lagen inte tillämpas i den utsträckning det skulle strida mot tryckfrihetsförordningen eller yttrandefrihetsgrundlagen.

Remissförslaget innehåller inte någon bestämmelse som på liknande sätt behandlar relationen till grundlagarna. Eftersom förslaget således avviker från vad som gällt enligt personuppgiftslagen och från vad som är avsett att gälla enligt dataskyddslagen aktualiseras

frågan hur brottsdatalagen förhåller sig till tryckfrihetsförordningen och yttrandefrihetsgrundlagen.

När det gäller förhållandet till de båda mediegrundlagarna finns det vidare skäl att särskilt framhålla att Justitiekanslern torde träffas av definitionen i 1 kap. 6 § i förslaget och följaktligen vara en behörig myndighet när Justitiekanslern fullgör uppgifter som åklagare avseende tryck- och yttrandefrihetsbrott. Detta har inte berörts i remissen.

Det nu anförda medför behov av att under den fortsatta beredningen ytterligare överväga förslagets förhållande till den tryck- och yttrandefrihetsrättsliga regleringen.

Upplysningsbestämmelserna

Flertalet av de föreslagna kapitlen avslutas med en paragraf som har rubriken Föreskrifter (se 2 kap. 23 §, 3 kap. 22 §, 4 kap. 13 §, 5 kap. 13 § och 8 kap. 11 §). Bestämmelserna innefattar inte något bemyndigande av föreskriftsrätt. Avsikten är endast att upplysa om den föreskriftsrätt som tillkommer regeringen enligt 8 kap. 7 § regeringsformen.

Upplysningsbestämmelser med detta syfte förekommer numera ofta. De föreslagna bestämmelserna avviker emellertid från det som är det vanliga genom att vissa mer precist angivna områden räknas upp (i flertalet fall dessutom i en punktuppställning).

Även om avsikten med upplysningsbestämmelserna är att bidra till ökad klarhet är risken snarast att de, genom den utformning som de har getts, leder till motsatt effekt. Genom att vissa förhållandevis detaljerat beskrivna områden anges uppkommer hos läsaren frågan

vad som gäller för regeringens föreskriftsrätt på de områden som inte omnämns (se exempelvis 3 kap. 22 §).

Lagrådet förordar att de föreslagna paragraferna får utgå. Om ett behov av bestämmelser av detta slag bedöms finnas i lagen bör den erinran om regeringens föreskriftsrätt som bestämmelserna är avsedda att ge uttryck för utformas på ett mer generellt sätt. Detaljerade uppgifter om vilka områden som regeringens kommande föreskrifter kan förväntas ta sikte på kan då beskrivas i författningskommentaren.

Under alla förhållanden framstår den rubrik som har valts – Föreskrifter – som mindre passande. Den träffar mycket brett och tillför inget egentligt informationsinnehåll till bestämmelserna.

Om upplysningsbestämmelser av detta slag ska finnas i lagen måste således både paragrafernas utformning och valet av rubrik övervägas under den fortsatta beredningen.

1 kap. 1 §

Ett syfte med lagen anges vara ”att skydda fysiska personers grundläggande fri- och rättigheter i samband med behandling av personuppgifter”. I direktivet används här uttrycket ”grundläggande rättigheter och friheter” (artikel 1.2 a) och i de olika artiklarna omväxlande ”grundläggande rättigheter och friheter”, ”rättigheter och friheter” och ”rättigheter”.

För att göra det tydligt att det är fråga om rättigheter och friheter i direktivets mening (jfr artikel 8 om skydd av personuppgifter i EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna), och inte i någon annan mening, kan styckena i förevarande paragraf lämpligen byta plats så att direktivet nämns i första stycket och andra stycket inleds med

orden ”Syftet med lagen är att skydda fysiska personers grundläggande rättigheter och friheter i samband med ...”

Uttrycket ”fri- och rättigheter” bör där det förekommer i lagtexten ersättas med ”rättigheter och friheter”.

1 kap. 6 §

Definitionen av Behörig myndighet

Punkterna 1 och 2 är inte i sak kongruenta i det att en myndighet är behörig när den ”har till uppgift att” medan det för en annan aktör krävs att den (i det enskilda fallet) ”utövar” myndighet.

Lagrådet förordar att definitionen förtydligas så att det framgår att myndigheten respektive aktören är behörig endast när den behandlar personuppgifter för sådana syften, inte när uppgifterna behandlas för något annat syfte (t.ex. när Polismyndigheten utfärdar pass, jfr författningskommentaren till 2 §). I stället för ”utövar myndighet” bör ”anförtrotts myndighetsutövning” användas i punkt 2 (se artikel 3.7.b i direktivet).

Lagrådet föreslår följande definition.

1. En myndighet som har till uppgift att förebygga, förhindra eller upptäcka brottslig verksamhet, utreda eller lagföra brott, verkställa straffrättsliga påföljder, eller upprätthålla allmän ordning och säkerhet, när den behandlar personuppgifter för ett sådant syfte, eller
2. en annan aktör som har anförtrotts myndighetsutövning för ett syfte som anges i 1, när den behandlar personuppgifter för ett sådant syfte.

Definitionen av Tillsynsmyndighet

I 5 kap. 9–12 §§ finns bestämmelser om ”tillsynsmyndighet i en annan medlemsstat” som inte bör omfattas av definitionen. Eftersom

den svenska tillsynsmyndigheten i lagtexten genomgående anges i bestämd form bör den anges i bestämd form i definitionen, "Tillsynsmyndigheten". Definitionen kan enligt Lagrådets mening förkortas enligt följande.

Myndighet som regeringen utser att utöva tillsyn över behandling av personuppgifter inom dataskyddsdirektivets tillämpningsområde.

2 kap. 1 §

Paragrafen är lång och svårläst och nyckelorden, "om det är nödvändigt", skymms.

Syftet framgår av 1 kap. 2 § och av definitionen av behörig myndighet i 1 kap. 6 §. Uttrycket "i syfte att" bör utgå.

Ordet "arbetsuppgift" är inadekvat när det gäller den behöriga myndigheten. Vid föredragningen har förklarats att avsikten varit att undvika sammanblandning med ordet uppgift i betydelsen personuppgift. Ordet arbetsuppgift bör ersättas med uppgift (jfr definitionen av behörig myndighet i 1 kap. 6 §, "En myndighet som har till uppgift att ..."). Det finns ingen risk för missförstånd, särskilt inte om uttrycket "sin uppgift" används.

Andra meningen genomför artikel 8.1 i direktivet. Enligt den bestämmelsen ska den behöriga myndighetens uppgift att bekämpa brott m.m. framgå av (unionsrätt eller av) medlemstaternas nationella rätt för att personuppgiftsbehandlingen ska vara laglig. Det kravet behöver inte anges särskilt i förevarande paragraf. Det har dock vid föredragningen uppgetts att bestämmelsen behövs för att klargöra vad som gäller när myndigheter samverkar på dataskyddsdirektivets tillämpningsområde. Ett sådant förtydligande bör tas in i ett andra stycke och formuleras enligt följande.

Lagrådet föreslår att paragrafen ges följande lydelse.

Personuppgifter får behandlas om det är nödvändigt för att en behörig myndighet ska kunna utföra sin uppgift att förebygga, förhindra eller upptäcka brottslig verksamhet, utreda eller lagföra brott, verkställa straffrättsliga påföljder eller upprätthålla allmän ordning och säkerhet.

Med en behörig myndighets uppgift i första stycket avses en uppgift som framgår av lag, förordning eller ett särskilt beslut i vilket regeringen uppdragit åt myndigheten att utföra en sådan uppgift.

2 kap. 9 §

Paragrafen, som även bör omnämna tilltalad, kan förtydligas enligt följande.

Så långt det är möjligt ska personuppgifter som rör olika kategorier av registrerade särskiljas så att det framgår om personen är misstänkt, tilltalad, dömd för brott, brottsoffer eller någon annan som berörs av ett brott. Om det inte framgår av sammanhanget eller på annat sätt till vilken kategori personen hör, ska det tydliggöras genom en särskild upplysning.

2 kap. 11–13 §§

Benämningen (känsliga personuppgifter) bör flyttas från 13 § till 11 §. Lagrådet föreslår att paragraferna formuleras enligt följande.

11 § Personuppgifter som avslöjar ras eller etniskt ursprung, politiska åsikter, religiös eller filosofisk övertygelse eller medlemskap i fackförening samt biometriska uppgifter, genetiska uppgifter och uppgifter som rör hälsa, sexualliv eller sexuell läggning (känsliga personuppgifter) får endast behandlas i fall som anges i 12 och 13 §§.

12 § Om uppgifter om en person behandlas får de kompletteras med sådana uppgifter som anges i 11 § när det är absolut nödvändigt för ändamålet med behandlingen. Biometriska uppgifter och genetiska uppgifter får dock behandlas endast om det är särskilt föreskrivet och det är absolut nödvändigt för ändamålet med behandlingen.

13 § Känsliga personuppgifter får alltid behandlas med stöd av 2 §.

2 kap. 19 §

Eftersom uttrycket omprövning inte används i nya förvaltningslagen (se prop. 2016/17:180 s. 223) bör uttrycket inte användas här. "Fysisk person" bör ersättas med "någon person" (jfr 29 § personuppgiftslagen). Första stycket bör avslutas enligt följande. "...få beslutet prövat på nytt av någon person".

2 kap. 22 §

Enligt paragrafen ska det göras en prövning när personuppgifter som behandlas med stöd av lagen ska behandlas för ändamål utanför lagens tillämpningsområde. Det ska säkerställas att det är nödvändigt och proportionerligt att personuppgifterna behandlas för det nya ändamålet, dvs. samma prövning som enligt 2 kap. 4 § ska göras innan personuppgifter behandlas för ett nytt ändamål inom lagens tillämpningsområde. Enligt remissen (avsnitt 7.6.4) är det rimligt att samma prövning görs i båda fallen.

Det som föreslås är en extra prövning som ska göras innan behandlingen för det nya ändamålet påbörjas. Regleringen saknar stöd i direktivet och EU:s dataskyddsförordning. Hur prövningen förhåller sig – rättsligt och praktiskt – till den nya prövning som ska göras enligt dataskyddsförordningen är oklart.

Lagrådet kan därför inte tillstyrka den föreslagna paragrafen utan anser att den ska utgå.

3 kap. 3 §

I paragrafen behöver inte kravet att behandlingen sker författningens enligt upprepas (jfr 2 §). Paragrafen kan förtydligas enligt följande.

Den personuppgiftsansvarige ska när medlen för behandlingen bestäms och vid behandlingen, genom lämpliga tekniska och organisatoriska åtgärder, se till att nödvändiga skyddsåtgärder integreras i behandlingen (inbyggt dataskydd).

3 kap. 6 §

Lagrådet föreslår att orden ”varje tjänsteman” ersätts med ”var och en”; jfr 10 § i förslag till lag om behandling av personuppgifter i Arbetsmiljöverkets informationssystem om arbetsskador i prop. 2017/18:112 och 7 § i förslaget till kriminalvårdsdatalag i lagrådsremiss Kriminalvårdsdatalag – en ny lag med anpassning till EU:s dataskyddsförordning.

3 kap. 16 och 17 §§

Det bör i 16 § förtydligas att det handlar om att den personuppgiftsansvarige är skyldig att förvissa sig om att biträdet har den kompetens som krävs och det redan innan biträdet anlitas.

Bestämmelserna i 17 § om att ett personuppgiftsbiträde behandlar personuppgifter på den personuppgiftsansvarigas vägnar och att det ska träffas ett avtal mellan den personuppgiftsansvarige och biträdet bör lämpligen placeras i 16 §.

Lagrådet föreslår att bestämmelserna utformas enligt följande.

16 § Den personuppgiftsansvarige får, om det är lämpligt, anlita personuppgiftsbiträden för behandling av personuppgifter på den personuppgiftsansvariges vägnar. Innan ett personuppgiftsbiträde anlitas ska den personuppgiftsansvarige försäkra sig om att biträdet kommer att vidta de lämpliga tekniska och organisatoriska åtgärder som krävs för att behandlingen av personuppgifter ska vara författningssenlig och för att skydda den registrerades rättigheter.

Personuppgiftsbitrådets behandling av personuppgifter ska regleras i ett skriftligt avtal eller annan skriftlig överenskommelse.

17 § Ett personuppgiftsbiträde får inte anlita ett annat personuppgiftsbiträde utan skriftligt tillstånd från den personuppgiftsansvarige.

4 kap. 2 §

Lagrådet föreslår att ”i specifika fall” i första styckets inledning utgår; att det rör sig om ett enskilt fall framgår av fortsättningen, ”när det behövs för att han eller hon ska kunna”. Alternativt bör uttrycket ersättas med ”i ett enskilt fall”.

6 kap. 4 och 5 §§

I paragraferna finns bestämmelser om hur sanktionsavgift ska bestämmas i det enskilda fallet.

Brottsdatalagen grundas på EU:s dataskyddsdirektiv och tar sikte på personuppgifter som behandlas i den brottsbekämpande verksamhet som Polismyndigheten och andra myndigheter bedriver. För annan verksamhet hos en sådan myndighet förutsätts i stället EU:s dataskyddsförordning med anknytande inhemska föreskrifter komma att gälla (jfr prop. 2017/18:105 till lag med kompletterande bestämmelser till EU:s dataskyddsförordning). Den sammantagna regleringen blir därmed komplex och svårtillämpad.

När det gäller sanktioner vid överträdelser av bestämmelserna om personuppgifter har man i de båda EU-rättsakterna stannat för olika lösningar. I förordningen finns obligatoriska bestämmelser om administrativa sanktionsavgifter som inte ger utrymme för nationella särlösningar. Direktivet å andra sidan överlämnar åt medlemsstaterna att välja hur regelöverträdelser ska sanktioneras med gängse krav på effektivitet, proportionalitet m.m.

I lagrådsremissen föreslås nu att ett system med sanktionsavgifter ska införas för de brottsbekämpande myndigheterna i deras

egenskap av personuppgiftsansvariga. Även personuppgiftsbiträden kan, oavsett om biträdet är en myndighet eller en näringsidkare, träffas av avgift.

Det finns anledning att här återge de bedömningar och ställningstaganden som gjorts i det betänkande (SOU 2017:29) som ligger till grund för lagrådsremissen eftersom remissen i de aktuella delarna helt följer betänkandet.

I betänkandet motiveras utförligt varför sanktionsavgifter bör användas som sanktion. I sammanhanget konstateras att vissa myndigheter kan komma att tillämpa såväl förordningen som den lag som genomför direktivet och att det då är svårt att motivera att helt olika sanktionssystem ska gälla för likartade överträdelser (när betänkandet lämnades våren 2017 hade regeringen inte tagit ställning till möjligheten att låta myndigheter omfattas av förordningens regler om sanktionsavgifter). Vidare framhålls att det finns skäl att vid utformningen av ett nytt sanktionssystem beakta vad som gäller enligt förordningen eftersom i princip samtliga omständigheter som räknas upp i artikel 83.2 i förordningen kan vara av större eller mindre betydelse för frågan om avgift ska tas ut och storleken på avgiften.

Den föreslagna avgiftsmodellen bygger på att särskild hänsyn ska tas till fem kriterier, beskrivna i ganska allmänna ordalag. Enligt en följande paragraf får sanktionsavgiften sättas ned helt eller delvis om överträdelsen är ursäktlig eller om det annars med hänsyn till omständigheterna skulle vara oskäligt att ta ut avgift. Remissinstanserna har inte haft några synpunkter på beräkningssättet. Regeringen har i lagrådsremissen ordagrant följt utredningens förslag till lagtext.

Det sägs i betänkandet och upprepas i lagrådsremissen att det inte är möjligt att skapa helt identiska sanktionssystem eftersom tillämpningsområdet för förordningen och direktivet skiljer sig åt. Enligt Lagrådets mening utesluter inte den omständigheten att tillämpningsområdet i olika avseenden skiljer sig åt att förordningens teknik för att bestämma vad som ska påverka avgiftsuttaget kan användas också i den nya lagen. En sådan samordning skulle göra sanktionssystemet mer överblickbart för berörda myndigheter och underlätta tillämpningen för tillsynsmyndigheten och domstolarna.

Lagrådet kan därför inte tillstyrka den nu föreslagna avgiftsmodellen utan anser att möjligheten att så långt det går samordna sättet att ta ut sanktionsavgifter bör undersökas. Detta kan innebära att 4 och 5 §§ ersätts med en bestämmelse om att vederbörlig hänsyn ska tas till de omständigheter som anges i a–k i artikel 83.2 i EU:s dataskyddsförordning vid bedömningen av om någon sanktionsavgift ska tas ut och när storleken på avgiften ska bestämmas.

6 kap. 7 §

Lagrådet förordar att en bestämmelse om delgivning motsvarande den som finns i 6 kap. 4 § i förslaget till lag med kompletterande bestämmelser till EU:s dataskyddsförordning tas in i paragrafen som ett nytt andra stycke enligt följande. "Ett beslut om sanktionsavgift ska delges".

8 kap. 8 §

Undantaget i paragrafens inledning för en behörig myndighet "som inte är en annan aktör som utövar myndighet" bör utgå och undantaget i stället regleras i ett nytt tredje stycke enligt följande.

Första och andra styckena gäller inte en sådan annan aktör som är behörig myndighet enligt definitionen i 1 kap. 6 §.

Ikraftträdande- och övergångsbestämmelserna

Enligt punkten 3 i ikraftträdande- och övergångsbestämmelserna ska bestämmelsen i 3 kap. 5 § om loggning tillämpas första gången från och med den 6 maj 2023 i fråga om automatiserade behandlingssystem som inrättats före den 6 maj 2016. Uttrycket ”första gången” bör utgå.

Förslaget till lag om ändring i offentlighets- och sekretesslagen

17 kap. 7 c §

Första stycket bör förenklas enligt följande.

Sekretess gäller i tillsynsmyndighetens verksamhet enligt 5 kap. brottsdatalogen (2018:000) för uppgift som, utan samband med en svensk begäran, har lämnats av en tillsynsmyndighet i en stat inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet (EES) eller i Schweiz, om det kan antas att tillsynsmyndighetens möjlighet att bedriva tillsyn motverkas om uppgiften röjs.

Övriga lagförslag

Lagrådet lämnar förslagen utan erinran.