

ADVOKATFIRMAET BAHR AS
Postboks 1524 VIKA
0117 OSLO

Unntatt offentlighet:
Offl §13 jfr Fvl §13 nr 1

Deres referanse
9135764/1

Vår referanse
20/01790-1 (19/01267) /EHN

Dato
22.12.2020

Vedtak om ileggelse av overtredelsesgebyr - COOP FINNMARK SA

Vi viser til vårt varsel om vedtak om overtredelsesgebyr av 28. februar 2020, og kommentarer til varselet fra BAHR datert 25. mars 2020. Vi vil i det følgende referere til «virksomheten» når vi skriver om merknadene i kommentaren til varselet. Vi vil fortløpende anmerke hvilke punkter i det endelige vedtaket som avviker fra varselet om vedtak.

1. Vedtak om overtredelsesgebyr

Ut fra opplysningene i saken, mener Datatilsynet at COOP FINNMARK SA har overtrådt reglene i personopplysningsloven, og ser grunn til å ilegge virksomheten et overtredelsesgebyr.

Med hjemmel i personopplysningsloven § 1, jf. personvernforordningen artikkel 58 nr. 2 bokstav i, jf. artikkel 83, pålegges Coop Finnmark SA, org.nr. 981 397 568, å betale et overtredelsesgebyr til statskassen på 400 000 – firehundretusen – kroner for å ha utlevert personopplysninger i strid med personvernforordningen artikkel 6 og artikkel 5 nr. 1 bokstav a.

Bakgrunnen og begrunnelsen for vedtaket følger under.

2. Nærmere om sakens faktiske forhold

Datatilsynet mottok 10. april 2019 melding om brudd på personopplysningssikkerheten (avviksmelding) fra Coop Finnmark SA (heretter «Coop Finnmark»). I meldingen beskrives avviket slik:

«Butikksjef oppdager tyveri i selvskanningen via kameraovervåkingen. Det er to gutter på opptaket, disse to ser på, mens en av guttene stjeler. (De er fire stykker til sammen). Butikksjef filmer opptaket fra kameraovervåkingen og sender denne til en han kjenner [redacted] med spørsmål er «dette [redacted]» (hennes sønn). Ingen ansikt vises, men man kan se håret, påkledning, samt skotøy. Hun sender denne videre til sin sønn hvor hun spør om dette

er han. Det er det da ikke, men hennes sønn sender deretter videoen videre, hvor den da kommer frem til han som var filmet på opptaket.»

Slik vi forstår avviksmeldingen har det skjedd en utlevering av kameraopptak fra et overvåkingskamera i en butikk tilhørende Coop Finnmark. Utleveringen skjedde ved at butikksjefen i butikken filmet en skjerm som viste opptak fra kamera i butikken. I tilsvaret til varselet om vedtak skriver virksomheten at butikksjefen brukte sin mobiltelefon til å filme filmsnutten, som varte omtrent tre sekunder.

I avviksmeldingen er det oppgitt at opptaket som ble utlevert viste to eller tre barn, med en anslått alder på 15 eller 16 år, som stjal varer i butikken. Ett eller to av barna utførte det fysiske tyveriet, mens to av de avbildede på opptaket så på at de andre stjal. I følge avviksmeldingen vises ikke ansiktene på de avbildede, men det er mulig å se og skille personene fra hverandre basert på bekledding, hår og skotøy.

Butikksjefen har deretter sendt opptaket, fra sin telefon, videre til det han antok var moren til en av de avbildede. Han spurte mottakeren om den avbildede personen var hennes sønn. Kvinnen besvarte spørsmålet negativt, og sendte deretter videoen videre til sønnen sin. Sønnen sendte så videoen videre. På et tidspunkt nådde videoen frem til den eller de som er avbildet på opptaket.

Det fremkommer av avviksmeldingen at opptakene senere er utlevert til politiet.

Etter hendelsen kontaktet butikksjefen HR/HMS-ansvarlig, og intern avviksmelding ble skrevet samme dag. I avviksmeldingen står det beskrevet at butikksjefen kontaktet de berørte partene han kjente til, og beklaget hendelsen. Han ba samtidig om at opptakene som eventuelt befant seg på andre enheter ble slettet. Det oppgis også at det ble gitt en beklagelse direkte til de personene som ble filmet på videosnutten.

Virksomheten leverte melding om brudd på personopplysningssikkerheten 10. april 2019 kl. 14.20. Datatilsynet anmodet deretter Coop Finnmark om ytterligere opplysninger i et brev med krav om redegjørelse, som ble sendt 8. oktober 2019. Anmodningen ble besvart i redegjørelse datert 21. oktober 2019. Vedlagt var virksomhetens rutiner for kameraovervåking og håndtering av avvik ved behandling av personopplysninger, samt virksomhetens databehandleravtale med en leverandør av tekniske tjenester.

Punkt 9 i Rutine for Kameraovervåking – Butikker i Coop Finnmark omhandler utlevering av personopplysninger. Punktet i sin helhet lyder:

«Personopplysninger skal ikke bli utlevert til utenforstående med mindre det foreligger skriftlig grunnlag for utlevering. Hvis det kreves samtykke fra de som er avbildet skal bekræftelsen vedlegges utleveringsbegjæringen. Hvis det kreves utlevering i forbindelse med etterforskning av en straffbar handling eller ulykke, kan utlevering til politiet skje, uten at det foreligger samtykke, hvis grunnlaget for utleveringen finnes.»

Utlevering av bilder/opptak utleveres i eget format. Originalene beholdes av virksomheten og er gjenstand for sletting etter reglene for dette.

Bilde/opptak skal aldri brukes til annet enn det formål, jf. pkt 2, det er utlevert til. Ansvar for den praktiske håndteringen av utlevering er delegert til sikkerhetssjef, butikksjef eller til en de delegerer dette ansvaret til.»

Datatilsynet ba om kopi av kameraopptakene som ble gjort i butikken 4. april 2019. Vi mottok opptakene per brevpost i august 2020. Det er to opptak, et på 19 sekunder som viser inngangspartiet i butikken, og et opptak på 1 minutt og 33 sekunder som viser kasseområdet i butikken. Vi legger til grunn at det er deler av disse opptakene som ble filmet av butikksjefen med hans private telefon, og som deretter ble delt videre. Vi har ikke sett opptaket som ble gjort på den private telefonen, og disse skal være slettet.

Det ene opptaket viser personer som går inn i butikken. Det andre opptaket viser personer som betaler for varer ved betjente og selvbetjente kasser i kasseområdet. Det er vanskelig å utlede av kameraopptakene at det skjer en kriminell handling. Det kan synes som at en av de avbildede guttene ikke betaler for alle varene han senere tar med seg ut fra butikken.

3. Rettslige utgangspunkter

3.1 Nærmere om personopplysningslovens krav

Personopplysningsloven gjennomfører den europeiske personvernforordningen i norsk rett. Reglene i loven og forordningen gjelder ved helt eller delvis automatisert behandling av personopplysninger, jf. personopplysningsloven § 2 og personvernforordningen artikkel 2. Inngangsvilkåret for at forordningen skal komme til anvendelse, er at det skjer en behandling av *personopplysninger*.

Forordningens artikkel 4 nr. 1 definerer personopplysninger slik:

«enhver opplysning om en identifisert eller identifiserbar fysisk person («den registrerte»); en identifiserbar fysisk person er en person som direkte eller indirekte kan identifiseres, særlig ved hjelp av en identifikator, f.eks. et navn, et identifikasjonsnummer, lokaliseringsoplysninger, en nettidifikator eller ett eller flere elementer som er spesifikke for nevne fysiske persons fysiske, fysiologiske, genetiske, psykiske, økonomiske, kulturelle eller sosiale identitet».

Definisjonen av personopplysninger er vid. Det som er avgjørende for lovens anvendelse er om de aktuelle opplysningene kan knyttes til en fysisk person, som enten er identifisert eller er identifiserbar. Det er tilstrekkelig at den fysiske personen er indirekte identifiserbar, for eksempel ved bruk av ulike «midler», jf. forordningens foralepunkt 26. Det avgjørende er om opplysningene er egnet til å identifisere en person, med eller uten hjelpemidler.

All behandling av personopplysninger må være i tråd med de grunnleggende prinsippene i forordningens artikkel 5. Prinsippene innebærer at behandlingen skal være *lovlig, rettfærdig* og *gjennomsiktig* (bokstav a). Behandlingen skal kun skje etter forhåndsbestemte *formål*, og

ikke gjenbrukes for nye formål som strider mot de opprinnelige (bokstav b). Behandlingen skal være *adekvat, relevant og begrenset* til det bestemte formålet (bokstav c). Opplysningene skal være *riktige* (bokstav d), og de skal kun *lagres* for en begrenset tidsperiode etter hva som er nødvendig etter formålet (bokstav e). Behandlingen skal skje på en måte som sikrer personopplysningenes *integritet og konfidensialitet* (bokstav f). Dette prinsippet innebærer at personopplysningene skal sikres mot at utenforstående får uautorisert tilgang, gjennom egnede organisatoriske og tekniske tiltak.

Det er den behandlingsansvarlige som er *ansvarlig* for å sikre at disse prinsippene og forordningen som helhet, overholdes (artikkel 5 nr. 2).

Et av personvernforordningens krav for at behandlingen skal anses for å være lovlig er at det foreligger et rettslig grunnlag for den (*behandlingsgrunnlag*). De ulike formene for behandlingsgrunnlag finner vi i forordningens artikkel 6. For kameraovervåking utført av private virksomheter og tilhørende behandlinger, herunder utlevering, er det behandlingsgrunnlaget i artikkel 6 nr. 1 bokstav f som er det mest nærliggende. Vi viser til at Personvernemnda har lagt til grunn at artikkel 6 nr. 1 bokstav f er et aktuelt behandlingsgrunnlag i vurderingen av slike saker.¹

Behandlingsgrunnlaget i artikkel 6 nr. 1 bokstav f gir anvisning på en interesseavveining. Personopplysninger kan behandles etter dette grunnlaget dersom det er nødvendig for å vareta en berettiget interesse som veier tyngre enn hensynet til den enkeltes personvern. Dette innebærer at virksomheten må ha en berettiget interesse, behandlingen må være nødvendig for å oppnå den berettigede interessen og at det gjøres en konkret vurdering av vekten av interessen. Denne må så veies mot den registrertes rett til personvern.

Dersom en behandling ikke oppfyller de grunnleggende kravene i personvernforordningen, vil behandlingen være ulovlig.

3.2 Spørsmålet om anvendelse av forskrift for kameraovervåking i virksomhet

Datatilsynet har vurdert avviksmeldingen fra Coop Finnmark SA etter de generelle reglene i forordningen, og ikke de spesielle reglene i forskrift for kameraovervåking i virksomhet.² Vi vil i det følgende begrunne lovvalget.

Personvernforordningens artikkel 88 åpner for at medlemsstatene kan fastsette nærmere regler for behandling av arbeidstakers personopplysninger i forbindelse med ansettelsesforhold.

Rekkevidden av særreglene om kameraovervåking er derfor begrenset til rammen av ansettelsesforhold. Dette presiseres også av departementet i forarbeidene til ny personopplysningslov.³ Reglene om kameraovervåking i virksomhet er plassert i arbeidsmiljølovens kapittel 9, som omhandler arbeidsgivers adgang til å iverksette

¹ Se f.eks. PVN 2019-09

² FOR-2018-07-02-1107.

³ Prop. 56 LS (2017-2018), punkt 31.3.3.3

kontrolltiltak i sin virksomhet. Forskrift om kameraovervåking i arbeidsforhold er gitt med hjemmel i arbeidsmiljøloven § 9-6.

Hverken arbeidsmiljøloven § 9-6 eller forskriften inneholder noen definisjon av begrepet «kameraovervåking i virksomhet». I forarbeidene til ny personopplysningslov skriver departementet i tilknytning til dette at kameraovervåking som foretas av andre enn arbeidsgiver, vil falle utenfor, selv om kameraet også fanger opp arbeidsplasser». Videre skriver de:

«På den andre siden vil det ikke være avgjørende at arbeidsgiver selv setter opp og/eller administrerer selve overvåkingen. Det vil være tilstrekkelig at overvåkingen skjer i forståelse med arbeidsgiver, er i arbeidsgivers interesse og at formålet (blant annet) er å overvåke arbeidsgivers virksomhet. Et typisk eksempel vil være overvåking av butikklokale i et kjøpesenter, hvor overvåkingen administreres av sentersekskapet».

I vurderingen av om forskriften kommer til anvendelse skriver departementet:

«For det andre vil det være et vilkår at overvåkingen kan anses som et kontrolltiltak i arbeidsmiljølovens forstand. Departementet mener derfor at kameraovervåking som ikke, eller i svært liten grad, vil kunne anses som en belastning for arbeidstakerne personlige integritet, vil falle utenfor reglens anvendelsesområde, altså selv om den skjer «i virksomhet», jf. formålet med reguleringen i arbeidsmiljøloven kapittel 9».

Det betyr at viderebehandlingen av personopplysninger som er samlet inn gjennom kameraovervåkingen som i utgangspunktet faller inn under forskriftens virkeområde, ikke gjelder dersom viderebehandlingen (i dette tilfellet utlevering) kun gjelder personopplysninger om andre enn arbeidstakere.

På bakgrunn av at forordningens artikkel 88 kun åpner for å gi nærmere regler for behandling av *arbeidstakeres* personopplysninger i forbindelse med ansettelsesforhold, det faktum at forskriftene er hjemlet i arbeidsmiljølovens kapittel som regulerer arbeidsgivers adgang til å iverksette kontrolltiltak i virksomhet, og uttalelsene i forarbeidene, er Datatilsynets vurdering at forskriften ikke er riktig regelverk å anvende i denne konkrete saken.

Utleveringen av bildene som ble gjort av Coop Finnmark omfattet ikke personopplysninger om noen av virksomhetens ansatte. Ettersom det ikke foreligger et arbeidsforhold mellom de registrerte og virksomheten er det dermed de generelle reglene i personopplysningsloven og personvernforordningen som kommer til anvendelse.

4. Datatilsynets vurderinger og begrunnelse for vedtak

4.1 Innledning

Det er klart at det har skjedd en behandling av personopplysninger som faller innenfor virkeområdet til personopplysningsloven og personvernforordningen, jf. lovens § 2 og

forordningens artikkel 2. Personopplysningsloven og personvernforordningen kommer dermed til anvendelse.

Det fremgår av definisjonen i personvernforordningen artikkel 4 nr. 2 at en behandling er enhver operasjon eller rekke av operasjoner som gjøres med personopplysninger. Vi vurderer det som at det har skjedd en behandling av personopplysninger i to ledd. Det første leddet i behandlingen skjedde da butikksjefen filmet opptakene med sin private mobiltelefon. Det andre leddet i behandlingen skjedde da butikksjefen sendte opptaket han hadde gjort, videre til en bekjent. Vi vil i det følgende betrakte disse handlingene som en samlet behandling av personopplysninger. Formålet med behandlingen av personopplysningene var å identifisere den avbildede personen for å oppklare en mulig straffbar handling.

Datatilsynet mener at Coop Finnmark ikke hadde behandlingsgrunnlag for behandlingen av personopplysninger. Dette vil begrunnes i det følgende.

4.2 Vurdering av behandlingsgrunnlag

Rutinene til Coop Finnmark viser at virksomheten mener å ha behandlingsgrunnlag i artikkel 6 nr. 1 bokstav f for kameraovervåkingen i butikkene. Vi viser til punkt 3 i virksomhetens rutine for kameraovervåking.

Utlevering av kameraopptak er en ny behandling som krever et nytt behandlingsgrunnlag. I virksomhetens rutine for kameraovervåking er det angitt at utlevering kun kan skje ved skriftlig grunnlag for utlevering. Det er uklart hva virksomheten legger i denne formuleringen. Dersom grunnlaget for utlevering er samtykke fra den registrerte, foreligger det rutiner for utleveringen. Rutinene virker å oppstille et unntak fra kravet om skriftlig grunnlag for utlevering dersom mottakeren er politiet, og utleveringen skjer i forbindelse med etterforskning av en straffbar handling eller ulykke.

Virksomheten har ikke selv fremhevet at den har behandlingsgrunnlag for utleveringen, men derimot meldt utleveringen som et avvik til Datatilsynet. Utleveringen beskrives i avviksmeldingen som et avvik fra virksomhetens interne rutiner. Vi legger til grunn at virksomheten selv ikke vurderer at den har behandlingsgrunnlag for utleveringen.

Vi vil likevel foreta en selvstendig vurdering av dette vilkåret. Vi legger til grunn at det aktuelle behandlingsgrunnlaget for utlevering er artikkel 6 nr. 1 bokstav f (se vår presentasjon av bestemmelsen og den interesseavveiningen som den legger opp til, over i avsnitt 3.1). Dette er i tråd med Personvernemndas praksis i tilsvarende saker.⁴ Interessene til virksomheten for behandlingen av personopplysninger må her veies mot de registrertes rett til personvern. Etter ordlyden i artikkel 6 nr. 1 bokstav f skal det legges særlig vekt på den registrertes interesser og grunnleggende rettigheter dersom den registrerte er et barn.

Lovens krav om at behandlingen må være nødvendig for formål knyttet til den behandlingsansvarliges berettigede interesse, innebærer at interessen som forfølges av den behandlingsansvarlige må være lovlig og reelt begrunnet i virksomheten. Både rettslige,

⁴ PVN-2019-09

økonomiske eller ikke-materielle interesser kan være berettigede, jf. Personvernrådets «Guidelines 3/2019 on processing of personal data through video devices», avsnitt 18. Nødvendighetsvilkåret innebærer videre et krav om at formålet ikke kan oppnås på en mindre personverninngrepende måte.

Det første spørsmålet er om behandlingen er nødvendig for formål knyttet til den behandlingsansvarliges berettigede interesse. Formålet med utleveringen var å identifisere personer som stjal fra butikken. Det er klart at det er i butikkens interesse å avdekke hvem som har utført tyverier i virksomheten. Det er imidlertid også klart at det ikke er nødvendig å utlevere kameraopptak til utenforstående, all den tid det vil kunne være mulig å oppklare tyveriet og identifisere personene ved å anmelde forholdet til politiet. En anmeldelse vil kunne innebære at virksomheten må utlevere opptakene til politiet, for å sikre politiets etterforskning av forholdet. Det kan derfor stilles spørsmål ved om utleveringen er nødvendig for å forfølge virksomhetens interesse.

Datatilsynet mener at de registrertes rett til personvern i det foreliggende tilfellet uansett veier tyngre enn virksomhetens interesse. Vi har lagt avgjørende vekt på at det er barns personopplysninger som ble behandlet. Vilråene i artikkel 6 nr. 1 bokstav f er dermed uansett ikke oppfylt.

I denne vurderingen legger vi vekt på de registrertes rimelige forventninger, i tråd med Personvernrådets «Guidelines 3/2019 on processing of personal data through video devices» avsnitt 35. Vi legger til grunn at det er skiltet i butikkene at det foregår kameraovervåking, i tråd med virksomhetens interne rutiner for kameraovervåking punkt 1.

Personer som oppholder seg i butikken har dermed en rimelig forventning om at de blir filmet. Kameraovervåking i butikk er ikke uvanlig. Det vil heller ikke være uvanlig at en butikk med kameraovervåking som fanger opp et tyveri eller andre ulovlige handlinger, utleverer opptakene til politiet. De fleste har imidlertid ingen forventning om at slike opptak utleveres til andre personer som ikke jobber for politiet eller har noen annen form for befatning med forfølgelse av straffbare forhold. Slik avviksmeldingen fra virksomheten viser, tar det ikke lang tid fra den opprinnelige utleveringen til opplysningene når den registrerte selv. Dette viser skadepotensialet ved utlevering av personopplysninger mellom mobiltelefoner.

Datatilsynet viser til Personvernemndas avgjørelse i PVN-2019-09. Faktum i nemndsavgjørelsen og denne saken er noe forskjellige. I nemndsavgjørelsen publiserte butikken et stillbilde fra et overvåkingskamera på Facebook, med formål om å identifisere en person som stjal julepynt utenfor butikken. En publisering på Facebook vil raskt nå et stort antall personer. En deling av et bilde fra en mobiltelefon til en annen vil gjennom ett trinn kun nå en person, og vil ikke ha den samme funksjonen som tilsvarer en «offentlig gapestokk». Samtidig mister avsenderen raskt kontrollen over personopplysningene, og det er enkelt å dele disse videre. Det beskrevne i avviksmeldingen og redegjørelsen i den foreliggende saken viser nettopp dette. Skadepotensialet ved en utlevering, og inngrepet i den enkeltes personvern, vil oppleves som stort.

Datatilsynet legger stor vekt på at de avbildede er barn. Det følger av personvernforordningens fortalepunkt 38 at «barns personopplysninger fortjener et særlig vern, ettersom barn kan være mindre bevisste på aktuelle risikoer, konsekvenser og garantier samt på de rettigheter de har når det gjelder behandling av personopplysninger». Også barn som utfører ulovlige handlinger, som et mindre tyveri fra en butikk, har rett til personvern.

Datatilsynet legger videre vekt på at den behandlingsansvarlige selv har vurdert at det ikke foreligger et behandlingsgrunnlag etter forordningen. Virksomheten har i avviksmeldingen dessuten vist til at utleveringen har skjedd i strid med virksomhetens egne rutiner for behandling av personopplysninger samlet inn gjennom kameraovervåking.

De registrertes personverninteresser veier i dette tilfellet tyngre enn virksomhetens interesse i å utlevere opptakene.

Vi kan heller ikke se at det er noen andre behandlingsgrunnlag som vil være mer nærliggende eller egnet for utleveringen av personopplysninger i denne saken.

Utleveringen er således i strid med artikkel 6 nr. 1 bokstav f.

4.3 Vurdering av lovlighetsprinsippet i artikkel 5 nr. 1 bokstav a

Kravet om at en behandling må være lovlig, innebærer at den må ha et rettslig grunnlag i personvernforordningen. En behandling av personopplysninger uten behandlingsgrunnlag vil uten videre være ulovlig, og dermed være i strid med det grunnleggende kravet i prinsippet i artikkel 5 nr. 1 bokstav a.

Som vist over finner vi at det ikke forelå et behandlingsgrunnlag for denne utleveringen, slik at behandlingen dermed er i strid med prinsippet om lovlighet.

4.4 Virksomhetens merknader til vurdering av behandlingsgrunnlag

Virksomheten har ingen merknader eller tilsvarende svar til vurderingen av hvorvidt det forelå et behandlingsgrunnlag for utleveringen av personopplysninger. Virksomheten innrømmer selv at hendelsen innebar et brudd på Coops gjeldende rutiner for kameraovervåking. Datatilsynet legger derfor til grunn at det ikke er uenighet om dette spørsmålet.

4.5 Overtredelsesgebyr

4.5.1 Generelt om vurderingen

Overtredelsesgebyr er et virkemiddel for å sikre effektiv etterlevelse og håndhevelse av personopplysningsregelverket. Vi mener det er nødvendig å reagere på overtredelsen, og ilegger med dette overtredelsesgebyr (jf. personvernforordningen artikkel 83).

I samsvar med Høyesteretts praksis (jf. Rt. 2012 s. 1556) legger vi til grunn at overtredelsesgebyr er å anse som straff etter den europeiske menneskerettighetskonvensjonen

artikkel 6. Det kreves derfor klar sannsynlighetsovervekt for lovbrudd for å kunne ilegge gebyr.

Ved vurderingen av om det skal ilegges gebyr og ved utmålingen skal Datatilsynet ta hensyn til momentene i personvernforordningen artikkel 83 nr. 2 bokstav a til k. Datatilsynet kan ilegge overtredelsesgebyr etter en skjønnsmessig helhetsvurdering, men de opplistede momentene legger føringer på skjønnsutøvelsen ved å trekke frem momenter som skal tillegges særlig vekt.

Vi vil i det følgende gå gjennom de vilkårene som er relevante for faktum i denne saken. Vi vil gjengi merknadene fra virksomhetens representant løpende under de enkelte momentene.

4.5.2 Artikkel 83 nr. 2 bokstav a: «Karakteren, alvorlighetsgraden og varigheten av overtredelsen, i det det tas hensyn til den berørte behandlingens art, omfang eller formål samt antall registrerte som er berørt, og omfanget av den skade de har lidd»

Virksomheten anfører at videosnutten er kort, og at den ikke viser et lovbrudd. Det er et begrenset omfang av personer som fanges opp. Utleveringen var et engangstilfelle, og det kan ikke dokumenteres at enkelttilfellet har medført noen skade.

Datatilsynet er enige med virksomheten i at videoklippet som ble gjenstand for videre deling ikke automatisk gir grunnlag for å slutte at det fanges opp en straffbar handling. Imidlertid vil konteksten kunne etterlate et inntrykk av at det har skjedd noe ulovlig, i og med at butikksjefen filmer videoklippet og stiller spørsmål for å identifisere den avbildede personen. Datatilsynet vurderer overtredelsen som grov. Overtredelsen innebærer et brudd på det grunnleggende kravet om lovlighet ved en behandling. Bruddet berører barn, som er gitt et særskilt vern i personvernregelverket. Informasjon om hendelsen og hvorfor klippet har blitt spredt kan likevel spre seg raskt sammen med de delte personopplysningene. Selve grunnlaget for delingen har vært å identifisere personer for å oppklare et forhold som ble anmeldt.

Bruddet har berørt et mindre antall registrerte, og det er uklart hvilket skadeomfang som følger av overtredelsen. Samtidig vil et brudd som dette kunne føre til skade på omdømmet til de registrerte, ryktespredning og offentlig uthenging. Utleveringen er i seg selv egnet til å føre til alvorlige konsekvenser. For barn vil disse konsekvensene oppleves som mer skadelige enn for voksne, som ofte har en sikrere følelse av identitet og tilhørighet.

Den aktuelle behandlingen er videre et brudd på virksomhetens interne retningslinjer for utlevering av personopplysninger fra kameraovervåkning, noe som øker alvorligheten ved hendelsen.

Datatilsynet legger også vekt på at butikksjefen tok i bruk sin egen mobiltelefon for å filme opptaket, som han deretter delte videre. Private mobiltelefoner er ofte tilknyttet skybaserte lagringstjenester, noe som kan føre til at filer blir lagret på flere enheter. Personen som eier telefonen vil derfor lettere kunne miste oversikten over hvor filen befinner seg. Dette øker risikoen for spredning av personopplysningene, og dermed også alvorlighetsgraden av overtredelsen.

4.5.3 Artikkel 83 nr. 2 bokstav b: «Hvorvidt overtredelsen ble begått forsettlig eller uaktsomt»

Virksomheten anfører at det ikke kan påvises at det forelå forsett med hensyn til både handlingen i seg selv, og med hensyn til handlingen utgjorde et lovbrudd. Videre skriver virksomheten at butikksjefen «spontant [sendte] en del av et videopptaket til en annen ansatt i Coop-systemet.»

Virksomheten skriver at selv om denne handlingen anses som utlevering av personopplysninger, kan det ikke kreves at butikksjefen har hatt et bevisst forhold til at deling innad i virksomheten utgjør en behandling av personopplysninger. Virksomheten anfører også at butikksjefen ikke har hatt forsett med hensyn til følgene av behandlingen, som innebar at opptaket ble spredt videre. Avslutningsvis anfører virksomheten at butikksjefen har utvist rettsuvitenhet om et komplisert regelverk, noe som trekker i retning av uaktsomhet fremfor forsett.

Det er ikke et vilkår for ileggelse av overtredelsesgebyr at det foreligger subjektiv skyld hos overtrederen. Det vises i denne sammenheng til kapittel IX i forvaltningsloven om administrative sanksjoner. Med en administrativ sanksjon menes en negativ reaksjon som kan ilegges av et forvaltningsorgan, som retter seg mot en begått overtredelse av lov, forskrift eller individuell avgjørelse, og som regnes som straff etter den europeiske menneskerettskonvensjonen (EMK).

For foretak er skyldvurderingen særegen. I forvaltningsloven § 46 første ledd heter det:

«Når det er fastsatt i lov at det kan ilegges administrativ sanksjon overfor et foretak kan sanksjonen ilegges selv om ingen enkeltperson har utvist skyld.»

I Prop. 62 L (2015-2016) side 199 uttales det om § 46: «Formuleringen om at ‘ingen enkeltperson har utvist skyld’ er hentet fra paragrafen om foretaksstraff i straffeloven § 27 og skal forstås på samme måte. Ansvar er derfor som utgangspunkt objektivt».

Juridiske personer som sådan kan ikke utvise skyld. Dette momentet i artikkel 83 gjør det imidlertid klart at det kan legges vekt på hvor klanderverdig handlingen er. I henhold til den gjeldende veilederen fra Det europeiske personvernrådet må graden av skyld utledes av objektive holdepunkter knyttet til handlingene i den konkrete saken.⁵ I tilfeller der en person har handlet på vegne av en virksomhet, vil grensedragningene knyttet til forsett og uaktsomhet dermed knyttes til hvor mye skyld det kan utledes at den handlende representanten utviste i handlingene som førte til overtredelsen.

Som utgangspunkt kan det skisseres en grense mellom brudd på regelverket som følge av et uhell eller en ondsinnet inntrenging, som for eksempel kunne oppstå som følge av iboende svakheter i et datasystem. På den andre siden av skalaen vil man finne planlagte overtredelser,

⁵17/EN WP 253 s. 12

der personer med ledende stillinger i sentrale deler av en virksomhet bevisst og planlagt har overtrådt lovverket.

Datatilsynet mener at handlingene som førte til bruddet er klart klanderverdige. Behandlingen ble utført av en person i en ledende stilling, gjennom en bevisst handling, og ikke som følge av et uhell. Vi finner det som nevnt over klanderverdig at butikksjefen filmet opptaket med sin private telefon. Denne filmingen er i seg selv en enkeltstående behandling av personopplysninger, i det opptaket fra det originale systemet er kopiert ved hjelp av en ekstern enhet.

Vi vil også bemerke at selv om denne enkeltstående handlingen ikke skulle utgjøre en overtredelse av virksomhetens egne rutiner, utgjør det en behandling av personopplysninger som må oppfylle kravene i loven for å være lovlig. Virksomheten kan ikke høres med at det forelå rettsvillfarelse. Rettsvillfarelse er ikke unnskyldelig med mindre rettsvillfarelsen er aktsom, noe den etter vårt syn ikke er i saken. En butikksjef innehar etter rutine det ledende ansvaret for overholdelse av regelverket, som innbefatter både personopplysningsloven og de interne rutineene i virksomheten.

Videre vil vi påpeke at det fremstår som en overskuelig konsekvens at et delt videoklipp vil deles videre, særlig dersom formålet med den opprinnelige delingen er å identifisere en eller flere personer.

Det kan ikke konkluderes med at det foreligger forsett med hensyn til handlingens ulovlighet eller følgene av handlingen. Det er imidlertid ikke snakk om et strafferettslig forsettsbegrep, men en kategorisering av den klanderverdige oppførselen på en skala. Basert på de objektive holdepunktene som kan utledes av handlingene, mener Datatilsynet at det uansett er utvist grov uaktsomhet av en ledende person i virksomheten. Denne grovheten trekker i skjerpene retning.

4.5.4 Artikkel 83 nr. 2 bokstav c: «Eventuelle tiltak truffet av den behandlingsansvarlige eller databehandleren for å begrense skaden som de registrerte har lidd»

I avviksmeldingen beskriver virksomheten at alle kjente involverte ble kontaktet og bedt om å slette eventuelle opptak. Butikksjefen ringte alle berørte parter og beklaget det inntrufne. I redegjørelsen forklarer Coop Finnmark at de har kontaktet «foresatte til den personen som stjal».

Vi er enige i at virksomheten har foretatt seg viktige og påkrevde tiltak i etterkant av avviket, og mener at dette taler i formildende retning.

4.5.5 Artikkel 83 nr. 2 bokstav d: «Den behandlingsansvarliges eller databehandlerens grad av ansvar, i det det tas hensyn til de tekniske og organisatoriske tiltak de har gjennomført i henholdt til artikkel 25 og 32»

Virksomheten har retningslinjer for bruk av kameraovervåking, herunder regler for utlevering av opptak. Rutinene gir anvisning på at utlevering av personopplysninger kan skje når «grunnlaget for utleveringen finnes», eller om det finnes «skriftlig grunnlag for utlevering». Deretter følger to setninger som omhandler skriftlig samtykke fra avbildede og utlevering til politiet i forbindelse med etterforskning av straffbar handling eller ulykke.

Virksomheten selv mener at rutinene ikke er uklare. Det anføres at forståelsen av «skriftlig grunnlag» må settes i sammenheng med de to etterfølgende setningene, som omhandler skriftlig samtykke og utlevering til politiet.

Datatilsynet mener at språket i avsnittet i rutinene ikke er klart nok, men snarere er egnet til å forvirre. Det står ikke i klartekst hva som regnes for å være et skriftlig grunnlag som gir mulighet for utlevering. Det må fremgå klart hva som er et rettslig grunnlag som gir grunn til å utlevere personopplysningene. Pedagogisk utformede og sammenhengende rutiner er viktig for at alle ansatte skal forstå hvorfor rutinene skal følges, og sikre at de faktisk overholdes.

Det er imidlertid ikke grunn til å legge videre vekt på rutinenes uklarhet i saken, da det ikke er grunnlag for å konkludere med at rutinene i seg selv har sammenheng med den ulovlige utleveringen. Datatilsynet mener derfor fremdeles at dette momentet hverken trekker i skjerpene eller formildende retning.

Virksomheten opplyser i redegjørelsen datert 21. oktober at det har blitt avholdt et møte om hendelsen, der retningslinjene ble gjennomgått. Videre står det at «interne rutiner er gått gjennom i møte med alle butikksjefene».

Det er ikke opplyst hvilken opplæring som har blitt avholdt i forkant av avviket, og hvordan ledelsen i virksomheten har sørget for at mellomledere, som butikksjefen, faktisk kjenner til disse. Uklarheter og sviktende rutiner for opplæring kan lett lede til overtredelser. Det er imidlertid vanskelig å si noe om opplæring og annen gjennomgang har en sammenheng med den ulovlige utleveringen i denne konkrete saken. Dette momentet trekker derfor hverken i skjerpene eller formildende retning.

4.5.6 Artikkel 83 nr. 2 bokstav e: «Eventuelle relevante tidligere overtredelser begått av den behandlingsansvarlige eller databehandleren»

Virksomheten anfører at utleveringen utgjør en første gangs overtredelse, og at dette må virke formildende i den totale vurderingen.

Datatilsynet finner ikke at dette momentet taler i hverken skjerpene eller formildende retning.

4.5.7 Artikkel 83 nr. 2 bokstav f: «Samarbeid med tilsynsmyndigheten»

Retningslinjene fra Personvernrådet angir at det ikke kan vektlegges at en virksomhet samarbeider med tilsynsmyndigheten i henhold til gjeldende rett.⁶

Virksomheten skriver at de har samarbeidet med tilsynsmyndigheten og redegjort for saken etter beste evne, både uoppfordret og ved forespørsel om mer informasjon.

Datatilsynet finner ikke at dette momentet kan tale i formildende retning, ettersom virksomheten er pålagt å besvare spørsmålene.

4.5.8 Artikkel 83 nr. 2 bokstav g: «Kategorien av berørte opplysninger»

Virksomheten anfører at det må virke formildende at ansiktene til personene ikke vises, og at det kun var mulig å identifiser personene ut fra hår, påkledning og skotøy. Videre mener virksomheten at nøyaktigheten i opplysningene var lav, ettersom personen som først fikk tilsendt videoen ikke var i stand til å kjenne igjen sin sønn på videoen.

Datatilsynet viser til vurderingene gitt under momentet i artikkel 83 nr. 2 bokstav a. Vi mener at det ikke har noen betydning hvorvidt det er ansiktet eller påkledningen som gjør det mulig å identifisere en person; personen er fremdeles identifiserbar utfra de utleverte opplysningene. Det er ikke oppstilt noe skille mellom «umiddelbart identifiserbare» personer og personer som det vil ta noe lengre tid å kjenne igjen i et kameraopptak.

4.5.9 Artikkel 83 nr. 2 bokstav h: «På hvilken måte tilsynsmyndigheten fikk kjennskap til overtredelsen, særlig om og eventuelt i hvilken grad den behandlingsansvarlige eller databehandleren har underrettet om overtredelsen»

Virksomheten har selv meldt avviket til Datatilsynet. Virksomheten mener at dette ikke kan trekke i skjerpene retning. Det anføres at en streng sanksjonspraksis kan svekke tilliten mellom tilsynsmyndigheter og behandlingsansvarlige, og i verste fall medføre at avvik og brudd ikke meldes som forutsatt.

Retningslinjene peker på at det ikke kan virke formildende at en virksomhet overholder sine forpliktelser etter forordningen om å melde avvik.⁷ Vi mener derfor at det hverken kan tale i skjerpene eller formildende retning at virksomheten har meldt inn bruddet på personopplysningssikkerheten til Datatilsynet. Både virksomheter og tilsynsmyndigheter vil være tjent med en lav terskel for å melde avvik.

4.5.10 Artikkel 83 nr. 2 bokstav k: «Enhver annen skjerpene eller formildende faktor ved saken, f.eks. økonomiske fordeler som er oppnådd, eller tap som er unngått, direkte eller indirekte, som følge av overtredelsen»

⁶ 17/EN WP 253 s. 14

⁷ 17/EN WP 253 s. 14

Datatilsynet har ikke kjennskap til andre skjerpene eller formildende faktorer ved saken som vil påvirke utfallet av vurderingen.

4.5.11 Praksis fra andre tilsynsmyndigheter

Virksomheten viser i sine merknader til tre avgjørelser om ileggelse av overtredelsesgebyr fra andre tilsynsmyndigheter. To av disse er ilagt av den svenske Datainspektionen; DI-2019-2221 og DI-2018-22737. Den siste er et overtredelsesgebyr ilagt av tilsynsmyndigheten i den tyske delstaten LfDI Baden-Württemberg. Det fremheves at nivået på gebyrene i disse sakene indikerer at det varslede gebyret i den foreliggende saken er for høyt.

De tre anførte sakene omhandler svært ulike fakta sammenlignet med den foreliggende saken, noe som gjør at overføringsverdien er liten. Datatilsynet er enige i at man skal søke å harmonisere forvaltningspraksis på tvers av tilsynsmyndighetene i EØS-landene. Det er imidlertid på det rene at hver sak om overtredelsesgebyr vil være svært ulik, og derfor må være begrunnet i konkrete omstendigheter ved den enkelte sak. Datatilsynet finner ikke grunn til å legge vekt på de anførte sakene for utmålingen av overtredelsesgebyr i den foreliggende saken. Vurderingene i disse sakene er ikke styrende for våre vurderinger av om det skal ilegges gebyr i denne saken, eller av størrelsen på gebyret.

4.5.12 Oppsummering og konklusjon

Etter en helhetsvurdering av avvikets omfang, karakter og alvorlighetsgrad, har Datatilsynet kommet til at overtredelsesgebyr bør ilegges, jf. personvernforordningen artikkel 83 nr. 2 og 5.

Vi viser til at det tidligere har blitt ilagt overtredelsesgebyr for lignende tilfeller av ulovlig utlevering, og at likhetshensyn tilsier at overtredelsen bør sanksjoneres med overtredelsesgebyr. Vi har lagt særlig vekt på at det er barns personvern som er krenket av utleveringen.

6. Vurdering av gebyrets størrelse

Ved utmåling av gebyrets størrelse skal det legges vekt på de samme vurderingsmomentene som er gjennomgått i vedtakets punkt 4.5. Vi viser derfor til vurderingene gjort ovenfor. Overtredelsesgebyret skal være virkningsfullt, stå i et rimelig forhold til overtredelsen og virke avskrekkende. Gebyret skal oppleves som et onde. Dette innebærer at tilsynsmyndigheten skal gjøre en konkret, skjønnsmessig vurdering i hvert enkelt tilfelle. Vi viser til personvernforordningens fortalepunkt 148, hvor det fremgår at det bør ilegges sanksjoner, herunder overtredelsesgebyr, ved overtredelse av forordningen.

Utleveringen skjedde som et engangstilfelle, og opptaket ble gjennom handlingen til butikksjefen bare delt med én person. Likevel ble opptaket delt videre, og nådde til slutt barnet selv. Dette viser den reelle faren for at opplysningene spres videre. Det skal bare et par klikk til før personopplysninger er spredt til et stort antall mennesker gjennom mobiltelefoner.

Utleveringen gjelder barns personopplysninger, som skal nyte et særlig sterkt vern. Vi har derfor lagt betydelig vekt på dette momentet. Det er videre snakk om en overtredelse som følge av en uaktsom handling, utført av en person i en ledende stilling. Det er virksomhetens, og den som handler på virksomhetens vegnes, ansvar å sette seg inn i reglene for kameraovervåking, herunder reglene for utlevering.

Også virksomhetens økonomiske evne vil være av betydning, selv om det ikke er aktuelt å utnytte det spennet i overtredelsesgebyrets størrelse som følger av artikkel 83. nr. 5. Virksomheten hadde driftsinntekter på kr. 1 033 257 000 i 2018. Resultatet var kr. 52 489 000.⁸

Liknende saker, som den tidligere nevnte PVN-2019-09, omhandlet virksomheter med betydelig lavere omsetning. I PVN-2019-09 hadde virksomheten et driftsresultat på kr 1,5 millioner. Gebyret ble satt til kr 50 000.

Coop Finnmarks SAs økonomiske situasjon er i en særstilling. For at gebyret skal oppleves som et onde, slik at de preventive hensynene bak overtredelsesgebyr som reaksjonsform ivaretas, må gebyret ligge høyere enn det som tidligere har vært tilfelle i saker med liknende faktum.

Vi mener imidlertid at gebyret allerede er satt til en lav sum, der vi har tatt i betraktning at det har skjedd én overtredelse. Sammenlignet med virksomhetens omsetning er gebyret lavt. Det må imidlertid ha en viss størrelse for å kunne oppfylle formålet som er fastsatt i personvernforordningen artikkel 83.

Etter dette har vi kommet til at vi opprettholder det varslede gebyret på kr 400 000.

7. Inndrivelse av overtredelsesgebyr

Overtredelsesgebyret forfaller til betaling fire uker etter at vedtaket er endelig, jf. personopplysningsloven (2018) § 28. Vedtaket er tvangsgrunnlag for utlegg. Inndrivelse av kravet vil bli gjennomført av Statens innkrevingsentral.

8. Klageadgang

Dere kan klage på vedtaket. En eventuell klage må sendes til oss **innen 28. januar 2021**, jf. forvaltningsloven §§ 28 og 29. Dersom vi opprettholder vårt vedtak, vil vi sende saken til Personvernemnda for klagebehandling, jf. personopplysningsloven § 22.

9. Innsyn og offentlighet

Dere har rett til innsyn i sakens dokumenter, jf. forvaltningsloven § 18. Vi vil også informere dere om at alle dokumentene i utgangspunktet er offentlige, jf. offentlighetsloven § 3, men

⁸ Tallene er hentet fra proff.no per 13.01.2020

understreker samtidig at sikkerhetsdokumentasjon som hovedregel er unntatt offentlighet, jf. offentlighetsloven § 13 og forvaltningsloven § 13 første ledd nr. 2.

Med vennlig hilsen

Jørgen Skorstad
avdelingsdirektør

Embla Helle Nerland
juridisk rådgiver

Dette brevet er godkjent elektronisk i Datatilsynet og har derfor ingen signatur.