

ARBEIDS- OG VELFERDSETATEN
Postboks 5 St Olavs Plass
0130 OSLO

Deres referanse
AV29358

Vår referanse
21/00872-7

Dato
23.05.2022

Varsel om vedtak om overtredelsesgebyr - NAV - Publisering av CV på arbeidsplassen.no

Datatilsynet viser til melding om brudd på personopplysningssikkerheten (heretter avviksmelding) innsendt 17.02.21, oppfølgende melding datert 23.04.21, avsluttende melding av 17.11.21, vår forespørsel om tilleggsdokumentasjon av 23.02.22, oversendelse av dokumentasjon 02.03.22, og kontakt med personvernombud i Arbeids- og velferdsetaten (NAV) under saksbehandlingen.

Vi har også mottatt 18 klager fra privatpersoner som er berørt av hendelsen som er beskrevet i avviksmeldingen. Behandlingen av denne saken er følgelig både en oppfølging av avviksmeldingen, inkludert etterfølgende tilleggsmeldinger, og disse klagenene, som altså behandles samlet.

1. Varsel om vedtak om overtredelsesgebyr

Vi varsler med dette at vi med hjemmel i personvernforordningen art. 58 nr. 2 bokstav i, jf. art. 83 og personopplysningsloven § 26 vil fatte følgende vedtak om overtredelsesgebyr:

Arbeids- og velferdsetaten (NAV) ilegges et overtredelsesgebyr på 5 000 000 – fem millioner – kroner til statskassen for overtredelse av personvernforordningen art. 5 nr. 1 bokstav a og personvernforordningen art. 6 nr. 1, jf. nr. 3, som følge av behandling av personopplysninger uten rettslig grunnlag, og for overtredelse av personvernforordningen art. 5 nr. 1 bokstav f, som følge av at personopplysninger er blitt behandlet på en måte som ikke har sikret tilstrekkelig sikkerhet for personopplysningene.

2. Sakens bakgrunn

NAV har siden 2001 hatt digitale løsninger for tilgjengeliggjøring av arbeidssøkeres CV for påloggede arbeidsgivere. I februar 2019 lanserte NAV en ny løsning for publisering av CV-er på arbeidsplassen.nav.no (heretter «arbeidsplassen»). På arbeidsplassen kan frivillige arbeidssøkere registrere sin CV basert på samtykke. NAV har imidlertid også i “kandidatsøket” som arbeidsgivere benytter, som standard publisert CV-er fra alle

arbeidssøkere under oppfølging fra NAV. Hendelsen knytter seg til tilgjengeliggjøringen av CV-er som ikke var basert på samtykke.

Etter en henvendelse til personvernombudet i NAV fra en registrert arbeidssøker høsten 2020, gjennomførte NAV en ny gjennomgang av hjemmelsgrunnlaget for publisering av CV-er. Etter gjennomgangen konkluderte NAV med at publiseringen manglet rettslig grunnlag etter personvernforordningen art. 6 nr. 1. Videre undersøkelser konkluderte med at publiseringen manglet rettslig grunnlag tilbake til 2001. NAVs vurdering er at deling av CV uten samtykke i selvbetjente løsninger krever et supplerende rettsgrunnlag i nasjonal rett, og at bestemmelsene i NAV-loven og arbeidsmarkedsloven som regulerer arbeidsformidling ikke hjemler en slik behandling.

CV-ene inneholder opplysninger om de registrerte som navn, bosted, fødselsdato, telefonnummer, e-postadresse, utdanning, arbeidserfaring og annen erfaring, kurs, førerkort, tilgang på kjøretøy, godkjenninger (sertifiseringer og lignende), språk, oppgitte kompetanser og jobbønsker. NAVs CV-løsning er til dels basert på fritekstfelt, og særlige kategorier personopplysninger kan derfor også være lagt inn av brukerne.

Løsningene har også gitt mulighet for generering av kandidatlistene basert på arbeidsgiveres søk.

I tilleggsmelding datert 23.04.21 opplyses det at opplysningene som fremgår av CV-ene er underlagt taushetsplikt etter NAV-loven § 7, og at unntaket i denne bestemmelsen som gjelder for arbeidsformidling ikke kommer til anvendelse.

NAV har opplyst at 535 900 CV-er er omfattet av løsningen fra 2019, og anslår at det maksimale antallet berørte i tidligere løsninger er 1,8 millioner. Vi forstår det slik at alle virksomheter som er registrert i Aa-registeret i utgangspunktet har hatt mulighet for tilgang til arbeidsplassen.

Arbeidsgiveres tilgang til alle CV-er for arbeidssøkere under oppfølging ble stengt 17.2.21, og arbeidsgivere og vikarformidlere fikk beskjed om å slette eventuelt nedlastet eller lagret informasjon. De som var, eller hadde vært, registrert i løsningen fra 2019 er varslet om hendelsen, eller forsøkt varslet, personlig. NAV opprettet en egen side på nav.no og etablerte varslingsbanner på registreringssidene for CV og kandidatsøk. NAV har vurdert at risikoen for de registrerte i løsningene før 2019 ikke nødvendiggjør varsling av disse. Vedtak fattet på feil grunnlag med bakgrunn i avviket skal omgjøres tilbake til 2016, og for vedtak fattet før 2016 skal NAV gi generell informasjon ut om feilen, og hva brukerne må gjøre for å få ny vurdering av tidligere fattede vedtak.

3. Rettslig bakgrunn

3.1 Lovvalg

Personvernforordningen ble inkorporert i norsk rett gjennom ny personopplysningslov, som trådte i kraft i 2018. Loven opphevet samtidig personopplysningsloven (2000) og reglene i personopplysningsforskriften (2000).

Behandling av CV-er uten rettslig grunnlag strekker seg tilbake til 2001, før ikrafttredelsen av personopplysningsloven 2018, men har også vedvart i tiden etter, frem til februar 2021. Det må derfor tas stilling til om saken skal vurderes etter personopplysningsloven (2018) eller personopplysningsloven (2000).

I personopplysningsloven (2018) § 33 første ledd finnes en særskilt overgangsregel om overtredelsesgebyr, som lyder:

Reglene om behandling av personopplysninger som gjaldt på handlingstidspunktet, skal legges til grunn når det treffes vedtak om overtredelsesgebyr. Lovgivningen på tidspunktet for avgjørelsen skal likevel anvendes når dette fører til et gunstigere resultat for den ansvarlige.

Spørsmålet om lovvalg må altså vurderes ut fra hva som regnes som handlingstidspunktet. Det aktuelle avviket oppsto før ikrafttredelsen av nytt regelverk den 20.07.2018, men vedvarte frem til behandlingen av personopplysningene var brakt i samsvar med regelverket – i dette tilfellet frem til arbeidsgiveres tilgang til CV-ene ble stengt 17.02.21. Ettersom handlingstidspunktet i denne saken vedvarte over tid, og i tiden etter ikrafttredelsesdatoen for personopplysningsloven (2018), følger det av personopplysningsloven (2018) § 33 at saken skal vurderes etter personopplysningsloven (2018).

Vi viser også til forarbeidene til personopplysningsloven (2018) (Prop. 56 LS (2017-2018) side 196), hvor departementet blant annet uttaler følgende om spørsmålet om lovvalg mellom personopplysningsloven (2000) og personopplysningsloven (2018):

Utgangspunktet vil være at vedtak hos Datatilsynet og Personvernemnda vil måtte fattes på grunnlag av de til enhver tid gjeldende materielle regler.

Det samme følger av Personvernemndas praksis i saker som ble oversendt nemnda før ny lov trådte i kraft, men som ble behandlet etter ikrafttredelsen; se for eksempel PVN-2018-05 og PVN-2018-06.

På bakgrunn av dette er det etter vår vurdering klart at saken må vurderes etter personopplysningsloven (2018) og personvernforordningen.

3.2. Grunnprinsippene for behandling av personopplysninger

De grunnleggende prinsippene for behandling av personopplysninger fremgår av personvernforordningen art. 5 nr. 1 bokstav a-f.

Det følger av bokstav a at personopplysninger skal behandles på en «lovlig, rettferdig og åpen måte med hensyn til den registrerte («lovlighet, rettferdighet og åpenhet»)), og «på en måte som sikrer tilstrekkelig sikkerhet for personopplysningene, herunder vern mot uautorisert eller ulovlig behandling og mot utilsiktet tap, ødeleggelse eller skade, ved bruk av egnede tekniske eller organisatoriske tiltak («integritet og konfidensialitet»)), jf. bokstav f. Det er den behandlingsansvarlige som har ansvar for at prinsippene overholdes, jf. art. 5 nr. 2.

3.3 Krav til rettslig grunnlag

Behandling av personopplysninger er bare lovlig dersom minst ett av de rettslige grunnlagene i forordningen art. 6 nr. 1 bokstav a-f kommer til anvendelse. Behandlinger med grunnlag i art. 6 nr. 1 bokstav c og e krever i tillegg supplerende rettsgrunnlag i unionsretten eller nasjonal rett.

3.4 Særlig om ileggelse av overtredelsesgebyr

I henhold til forordningen art. 58 nr. 2 bokstav i, jf. personopplysningsloven § 26 andre ledd, kan Datatilsynet ilegge offentlige myndigheter overtredelsesgebyr i tråd med reglene i forordningen art. 83 ved brudd på regelverket.

Overtredelsesgebyr er å anse som straff i henhold til Den europeiske menneskerettskonvensjonen art. 6. Det kreves derfor klar sannsynlighetsovervekt for lovbrudd for å kunne ilegge gebyr.

I HR-2021-797-A la Høyesterett til grunn at objektivt ansvar for ileggelse av foretaksstraff ikke er forenlig med straffebegrepet i Den europeiske menneskerettskonvensjonen, slik det er tolket av Den europeiske menneskerettsdomstolen. Dette innebærer at det oppstilles et krav om at den som har opptrådt på vegne av foretaket har utvist alminnelig uaktsomhet¹.

Vilkårene for ileggelse av gebyr fremgår av forordningen art. 83. Bestemmelsen gir i utgangspunktet anvisning på at ileggelse av overtredelsesgebyr beror på en skjønnsmessig helhetsvurdering, men legger føringer på skjønnsutøvelsen ved å trekke frem momenter som skal tillegges særlig vekt.

Når det gjelder gebyrets størrelse, angir art. 83 nr. 4 og 5 maksimumssatser for gebyrets størrelse avhengig av hvilke bestemmelser i forordningen som er overtrådt. De samme momentene som ved vurdering av om gebyr skal ilegges, skal tillegges særlig vekt også ved utmålingen. Gebyret bør settes så høyt at det får virkning også utover den konkrete saken, samtidig som gebyrets størrelse må stå i et rimelig forhold til overtredelsen og virksomheten, jf. art. 83 nr. 1.

4. Datatilsynets vurdering

4.1 Skyldkravet

Datatilsynet har lagt til grunn at NAV, ved arbeids- og velferdsdirektøren, har opptrådt uaktsomt, jf. HR-2021-797-A, jf. forordningen art. 5 nr. 2, og at skyldkravet således er oppfylt (jf. punkt 3.4 ovenfor).

4.2 Rettslig grunnlag for behandling av personopplysninger (behandlingsgrunnlag)

NAV har opplyst at art. 6 nr. 1 bokstav e, som gjelder utøvelse av offentlig myndighet, har vært vurdert som det mest aktuelle behandlingsgrunnlaget. Behandling av personopplysninger

¹ Justis- og beredskapsdepartementets orientering av 12. mai 2021, oversendt i brev av 02.06.21 fra Kommunal- og moderniseringsdepartementet.

etter dette grunnlaget krever supplerende rettsgrunnlag i unionsretten eller nasjonal rett, jf. art. 6 nr. 3. Ingen andre behandlingsgrunnlag er av NAV vurdert som aktuelle.

NAV har konkludert med at rettslig grunnlag for å tilgjengeliggjøre alle arbeidssøkeres CV for arbeidsgivere mangler fordi regelverket som regulerer arbeidsformidling, herunder arbeidsmarkedsloven § 10 og NAV-loven § 4, ikke hjemler en slik behandling. NAV har innhentet en ekstern juridisk vurdering fra advokatfirmaet Wiersholm som sier seg enig i NAVs vurdering. Bestemmelsene i arbeidsmarkedsloven og NAV-loven som gjelder arbeidsformidling stiller krav til en aktiv kobling mellom arbeidssøker og arbeidsgiver, som selvbetjeningsløsningen på arbeidsplassen og de i tidligere løsningene, ikke tilfredsstiller.

NAV står nærmest til å fortolke regelverket som regulerer NAVs egne oppgaver, og vi legger til grunn den vurderingen NAV har gjort av sine hjemler for arbeidsformidling. På bakgrunn av dette kommer vi til at NAV har brutt kravet til rettslig grunnlag for behandling av personopplysninger i forordningen art. 6 nr. 1, jf. nr. 3.

Behandling av personopplysninger uten rettslig grunnlag etter art. 6 nr. 1 er heller ikke i samsvar med det grunnleggende kravet i personvernforordningen art. 5 nr. 1 bokstav a.

4.3 Informasjonssikkerhet

Opplysningene som fremgår av CV-ene er taushetsbelagte i henhold til NAV-loven § 7. NAV har selv lagt til grunn at den aktuelle publiseringen av personopplysninger er i strid med denne taushetspliktbestemmelsen. NAV har konkludert med at unntaket i bestemmelsen som gjelder for arbeidsformidling ikke kommer til anvendelse, på bakgrunn av vurderingen av hvilke krav som stilles til arbeidsformidling, jf. punkt 4.1.

Vi har lagt NAVs vurdering til grunn, og vi har kommet til at bruddet på den lovpålagte taushetsplikten også vil innebære et brudd på prinsippet om konfidensialitet etter personvernforordningen art. 5 nr. 1 bokstav f.

4.3 Ileggelse av overtredelsesgebyr

Datatilsynet har kommet til at NAV har brutt personvernforordningen art. 6 nr. 1, jf. nr. 3. I tillegg har vi kommet til at både personvernforordningen art. 5 nr. 1 bokstav a og forordningen art. 5 nr. 1 bokstav f er overtrådt. Det foreligger dermed flere lovbrudd som kan gi grunnlag for ileggelse av overtredelsesgebyr.

Hendelsen har i stor grad funnet sted før personopplysningslovens og personvernforordningens ikrafttredelse i 2018. Datatilsynet kunne også tidligere ilegge overtredelsesgebyr, jf. personopplysningsloven (2000) § 46, men beløpet var da begrenset til inntil 10 ganger folketrygdens grunnbeløp (p.t. ca. 1 060 000 NOK). Vi viser imidlertid til drøftelsen under punkt 3.1, og legger til grunn at gebyret skal utmåles etter nytt regelverk.

Det er dermed grunnlag for å ilegge NAV et overtredelsesgebyr på inntil 20 000 000 euro (p.t. ca. 200 000 000 NOK), jf. forordningens artikkel 83 nr. 5. Vi vil likevel se hen til at avviket i også har pågått i perioden da tidligere personvernregelverk gjaldt.

Forordningen art. 83 nr. 2 oppstiller momenter som skal tas hensyn til ved avgjørelsen om hvorvidt det skal ilegges overtredelsesgebyr samt om overtredelsesgebyrets størrelse. Under følger vår vurdering av de momentene vi anser som relevante i vurderingen av om overtredelsesgebyr skal ilegges;

a) karakteren, alvorlighetsgraden og varigheten av overtredelsen, idet 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,

NAV har brutt grunnleggende krav for behandling av personopplysninger – kravet til rettslig grunnlag i art. 6 nr. 1 og prinsippene i art. 5 nr. 1 bokstav a og f.

Tilgjengeliggjøringen av CV-er på arbeidsplassen eller lignende løsninger har pågått i ca. 20 år, og et svært stort antall registrerte er berørt, jf. punkt 2 ovenfor.

Behandlingens formål har vært å gjøre brukernes opplysninger tilgjengelige, og behandlingen har vært brukt som et vilkår for å motta eller beholde tjenester og ytelser fra NAV, overfor personer som er under oppfølging. Noen av disse kan ha fått vedtak om stans i ytelser for ikke å ha oppfylt vilkåret.

b) hvorvidt overtredelsen ble begått forsettlig eller uaktsomt,

Lovbruddet har skjedd fordi NAV ikke oppdaget, i løpet av årene arbeidsplassen og lignende løsninger har vært i bruk, at nasjonal rett ikke hjemler publisering av CV-er i selvbetjente løsninger, se punkt 4.1. over. Kravet om aktiv kobling mellom arbeidssøker og arbeidsgiver ved arbeidsformidling fremgår av forarbeidene til regelverk NAV selv forvalter.

Datatilsynet finner at NAV, ved arbeids- og velferdsdirektøren, har opptrådt uaktsomt, jf. HR-2021-797-A, jf. forordningen art. 5 nr. 2.

c) eventuelle tiltak truffet av den behandlingsansvarlige eller databehandleren for å begrense skaden som de registrerte har lidd,

Arbeidsgiveres tilgang til CV-er er stengt. Brukerne som var omfattet av avviket i den nye løsningen fra 2019 er varslet. Informasjon om avvik i tidligere løsninger er gitt i generell form på nav.no. NAV har gjort en manuell gjennomgang tilbake til 2016 for å avdekke og omgjøre eventuelle ugyldige forvaltningsvedtak.

d) den behandlingsansvarliges eller databehandlerens grad av ansvar, idet det tas hensyn til de tekniske og organisatoriske tiltak de har gjennomført i henhold til artikkel 25 og 32,
Ikke relevant i denne saken.

e) eventuelle relevante tidligere overtredelser begått av den behandlingsansvarlige eller databehandleren,

Det er ingen tidligere overtredelser som anses som relevante for denne saken.

f) graden av samarbeid med tilsynsmyndigheten for å bøte på overtredelsen og redusere de mulige negative virkningene av den,

NAV meldte fra til tilsynsmyndigheten etter at det ble konstatert av publiseringen av CV-er ikke hadde rettslig grunnlag, og har i etterkant sendt inn oppdateringer om tiltak og vært tilgjengelige i saksbehandlingsprosessen.

g) kategoriene av personopplysninger som er berørt av overtredelsen,

CV-ene inneholder opplysninger som navn, bosted, fødselsdato, kontaktinformasjon, utdanning, arbeidserfaring og annen erfaring, kurs, førerkort, tilgang på kjøretøy, godkjenninger (sertifiseringer og lignende), språk, oppgitte kompetanser og jobbønsker. NAVs CV-løsning er til dels basert på fritekstfelt, og særlige kategorier personopplysninger, eksempelvis helseopplysninger eller opplysninger om etnisitet, kan derfor også være lagt inn av brukerne. Vi har ikke sikre holdepunkter for at det har blitt lagt inn særlige kategorier av personopplysninger, og av den grunn har vi ikke lagt vekt på dette i skjerpene retning. Opplysningene er underlagt taushetsplikt etter NAV-loven § 7.

h) på hvilken måte tilsynsmyndigheten fikk kjennskap til overtredelsen, særlig om og eventuelt i hvilken grad den behandlingsansvarlige eller databehandleren har underrettet om overtredelsen,

NAV sendte inn melding om brudd på personopplysningssikkerheten 17.02.21.

i) dersom tiltak nevnt i artikkel 58 nr. 2 tidligere er blitt truffet overfor den berørte behandlingsansvarlige eller databehandler med hensyn til samme saksgjenstand, at nevnte tiltak overholdes,

Det har ikke tidligere vært gjennomført tiltak overfor NAV med hensyn til samme saksgjenstand.

j) overholdelse av godkjente atferdsnormer i henhold til artikkel 40 eller godkjente sertifiseringsmekanismer i henhold til artikkel 42 og

Ikke relevant for saken.

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

NAV står i en særlig maktposisjon overfor brukerne, som har begrensede muligheter til å påvirke NAVs bruk av personopplysninger, særlig i tilfeller der bruken knyttes opp mot ytelse og tjenester den enkelte er avhengig av.

4.4 Samlet vurdering

Datatilsynet ser positivt på NAVs oppfølging av avviket, både overfor de registrerte og tilsynsmyndigheten.

Det er likevel svært alvorlig at en myndighet som NAV mangler rettslig grunnlag for en langvarig og inngripende behandling av personopplysninger overfor et så stort antall registrerte. NAVs behandling av brukernes personopplysninger baserer seg i stor grad på lovbestemte behandlingsgrunnlag. NAV har derfor et særlig ansvar for å forsikre seg om at lovhjemlene er dekkende for behandlingen som gjøres.

Etter en samlet vurdering har Datatilsynet kommet til at NAV skal ilegges et overtredelsesgebyr.

5. Utmåling av gebyret

I vurderingen av gebyrets størrelse, har vi vektlagt at NAV har brutt grunnleggende og prinsipielle bestemmelser i personvernforordningen. NAV har tilgjengeliggjort taushetsbelagte opplysninger over svært lang tid om et stort antall personer, uten behandlingsgrunnlag, og satt denne tilgjengeliggjøringen som vilkår for å motta tjenester og ytelser.

Vi har også lagt betydelig vekt på maktubalansen i forholdet mellom NAV og de enkelte brukerne, som feilaktig har blitt informert om at registrering i løsningen har vært et vilkår for være registrert som arbeidssøker, og dermed for å motta ytelser fra NAV.

NAV har som behandlingsansvarlig ansvar for at behandlinger som utføres er lovlige, og avviket beror på en feiltolkning av NAVs eget regelverk.

I formildende retning har vi sett hen til at NAV selv meldte avviket til oss da det ble klart at behandlingen manglet rettslig grunnlag, og at avviket er fulgt opp på en god måte. Vi legger også vekt på at den ulovlige behandlingen for en vesentlig del har pågått i perioden da personopplysningsloven (2000) gjaldt.

Etter en totalvurdering av de ovennevnte momentene, og sett hen til alvorligheten i overtredelsen og lovverkets krav om at illeggelsen av overtredelsesgebyr i hvert enkelt tilfelle skal være virkningsfull, forholdsmessig og avskrekkende, har vi kommet til at et overtredelsesgebyr på **5 000 000 – fem millioner – kroner** anses riktig.

5. Videre saksgang

Dette er et forhåndsvarsel om vedtak om overtredelsesgebyr, jf. forvaltningsloven § 16. Dersom dere har kommentarer til varselet, ber vi om at disse sendes oss **innen tre uker** etter mottak av dette brevet.

Ved spørsmål kan dere kontakte Kristin Lindberg på telefon 22 39 69 62, eller e-post kkl@datatilsynet.no.

6. Innsyn og offentlighet

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

Med vennlig hilsen

Janne Stang Dahl
fungerende direktør

Kristin Karlsen Lindberg

juridisk rådgiver

Dokumentet er elektronisk godkjent og har derfor ingen håndskrevne signaturer