

Stockholm den 23 november 2017

R-2017/1854

Till Justitiedepartementet

Ju2017/07761/L7

Sveriges advokatsamfund har genom remiss den 6 oktober 2017 beretts tillfälle att avge yttrande över promemorian En omarbetad utlänningsdatalag – Anpassning till EU:s dataskyddsförordning (Ds 2017:45).

Advokatsamfundet har ingen erinran mot förslagen i promemorian, med undantag för nedan angivna påpekanden.

Allmänt

Även om utlänningar enligt regeringsformen inte åtnjuter samma rätt till skydd mot intrång som innebär övervakning och kartläggning av personliga förhållanden som svenska medborgare, anser Advokatsamfundet att utlänningsdatalagens utgångspunkt måste vara att de registrerade som omfattas av lagstiftningens tillämpningsområde är i en särskilt utsatt ställning. De registrerade, som ofta är asylsökande, befinner sig i ett tydligt underläge i förhållande till de myndigheter som behandlar uppgifterna. Det är ofta mycket känsliga uppgifter som behandlas. Dessutom kan konsekvenserna av felaktig personuppgiftsbehandling vara förödande för den enskilde. Advokatsamfundet anser därför att det är särskilt angeläget med ett starkt skydd för de registrerade när det gäller den behandling som omfattas av utlänningsdatalagen.

Av promemorian framgår att utredningen haft kontinuerliga underhandskontakter med såväl Polismyndigheten som Migrationsverket under utredningstiden. Några sådana kontakter har emellertid inte förekommit med någon som kan representera de registrerades intressen, vilket är olyckligt i sammanhanget.

Advokatsamfundet har tidigare påtalat att gällande lagstiftning rörande registerfrågor är svår att överblicka både sett till verkningar för enskildas personliga integritet samt till den faktiska tillämpningen av de föreslagna lagrummen och rekvisiten.¹ Advokatsamfundet vidhåller tidigare lämnade synpunkter i detta avseende, även om problemen med den svåröverblickbara regelmiljön i viss utsträckning minskas genom EU:s dataskyddsreform och den översyn av registerförfattningarna som görs i samband med denna. Just beträffande Polismyndighetens verksamhet regleras personuppgiftshanteringen i ett flertal lagar, och det finns en uppenbar risk för att det inte alltid är klart för myndigheten enligt vilken lag behandlingen sker. De registrerades integritetsintresse kan därför komma att undergrävas. Med tanke på att Polismyndigheten behandlar stora mängder information av känslig karaktär, finns det enligt Advokatsamfundets uppfattning anledning att förtydliga de olika lagarnas respektive tillämpningsområden.

Den föreslagna regleringen

Det materiella tillämpningsområdet

Advokatsamfundet delar inte utredningens i avsnitt 7.4 anförda uppfattning att utlänningsdatalagens materiella tillämpningsområde bör beskrivas på ett annat sätt än dataskyddsförordningens. Eftersom avsikten är att tillämpningsområdena ska vara desamma är det lämpligt att använda sig av samma uttryckssätt. Att det sedan tidigare finns en inarbetad användning av formuleringen ”strukturerad samling av personuppgifter som är tillgängliga för sökning eller sammanställning enligt särskilda kriterier” i svensk rätt, utgör inte ett tillräckligt skäl för att frångå förordningens uttryck. Den naturliga tolkningen av den föreslagna bestämmelsen är, tvärtemot vad som egentligen är fallet, att utlänningsdatalagens och dataskyddsförordningens materiella tillämpningsområde inte överensstämmer. Advokatsamfundet förordar därför att den föreslagna formuleringen ändras, så att det redan av ordalydelsen framgår att lagens tillämpningsområde motsvarar förordningens.

Lagens ändamålsbestämmelser

I samband med bland annat anhöriginvandring och asylprövning kan det förekomma en mängd integritetskränkande uppgifter om den enskildes förhållanden, som riskerar att sakna relevans för prövningen av det enskilda ärendet. I samband med asylprövning skulle det till exempel kunna handla om händelser i länder längs den registrerades flyktväg. För att minska riskerna för att myndigheterna behandlar överskottsinformation, anser Advokatsamfundet att ändamålsbestämmelsen i 11 § 1 p. bör specificeras. Även om det inte är möjligt att för varje enskild ärendetyp ange vilka personuppgifter som får behandlas, vore det önskvärt med en mer specifik reglering där i vart fall vissa ärendetyper anges särskilt. Med lagens nuvarande utformning finns en uppenbar risk för att fler personuppgifter än nödvändigt behandlas.

¹ Se t.ex. Advokatsamfundets yttrande avseende SOU 2015:73 s. 1.

Advokatsamfundet delar utredningens uppfattning att ändamålsbestämmelserna inte bör inkludera personuppgiftsbehandling som är en integrerad del av verksamheten. Enligt Advokatsamfundets mening finns det därför ingen anledning att i 11 § 5 p. ange att personuppgiftsbehandling får ske för testverksamhet. Testverksamhet är ett vitt begrepp, som kan inkludera en mängd olika behandlingar för olika ändamål. I avsnitt 8.1.2 anges att de tester som avses är sådana som kan behövas för att säkerställa att IT-system fungerar på ett effektivt och rättssäkert sätt. Eftersom detta måste anses vara tester som är integrerade med själva verksamheten, saknas det anledning att särskilt föreskriva att personuppgiftsbehandling får ske för teständamål. Med en sådan ändamålsbestämmelse finns det viss risk för att personuppgifter används för annan testverksamhet, det vill säga sådan som inte är en integrerad del av verksamheten.

Förhållande till annan lagstiftning

Advokatsamfundet vidhåller sin uppfattning att 16 § i förslaget till omarbetad utlänningsdatalag är överflödig.² Även om bestämmelsen i och för sig inte nödvändigtvis leder till tolkningsproblem,³ måste det finnas vägande skäl för att innehåll i dataskyddsförordningen ska återges i nationell lagstiftning. Av skäl 8 i förordningen framgår att ett sådant införlivande som 16 § utlänningsdatalagen utgör endast är tillåtet om det är nödvändigt för samstämmigheten och för att göra de nationella bestämmelserna begripliga. Att tillgången till personuppgifter ska vara begränsad på det sätt som avses i förslaget till 16 § följer redan av dataskyddsförordningens krav på integritet och konfidentialitet (artikel 5.1 f.) och säkerhet för personuppgifter (artikel 32). Eftersom 16 § saknar självständig betydelse rör det sig om ett införlivande som enligt skäl 8 inte är tillåtet enligt dataskyddsförordningen. Advokatsamfundet anser således att bestämmelsen bör utgå.

Ett liknande resonemang kan föras avseende 13 a § första stycket i förslaget, som anger att uppgifter som behandlas enligt lagen även får behandlas för arkivändamål av allmänt intresse, vetenskapliga eller historiska forskningsändamål eller statistiska ändamål. Att en sådan behandling alltid får ske, det vill säga aldrig ska anses som oförenlig med de ändamål för vilka personuppgifter har samlats in, slås fast i artikel 5.1 b i dataskyddsförordningen.

Dataskyddsombud

Med ledning av bestämmelsen i artikel 37.3 anför utredningen i avsnitt 11.2.2 att ett gemensamt dataskyddsombud får utnämnas för flera personuppgiftsansvariga myndigheter om det är lämpligt utifrån samtliga inblandade myndigheters organisationsstruktur och storlek. Enligt Advokatsamfundet förtjänar det dock att understrykas att dessa faktorer inte ensamma bör ligga till grund för en bedömning av huruvida ett gemensamt ombud kan utses eller ej. Man har rimligtvis även att beakta omfattningen av de inblandade myndigheternas personuppgiftsbehandling och karaktären

² Se Advokatsamfundets yttrande avseende SOU 2015:73 s. 3 tredje stycket.

³ Se prop. 2015/16:65 s. 83.

av de uppgifter som behandlas, eftersom myndigheterna måste säkerställa att ombudet får de resurser som krävs för att fullgöra sina uppgifter (artikel 38.2).

Även när det gäller dataskyddsbudets uppgifter finns det anledning att kommentera utredningens uttalanden. Advokatsamfundet invänder mot att, som utredningen anför i avsnitt 11.3.1, dataskyddsbudets utökade ansvar enligt dataskyddsförordningen i huvudsak aktualiseras om Datainspektionen söker kontakt med antingen ombudet eller den personuppgiftsansvarige. Ombudet har flera andra nya arbetsuppgifter, såsom att fungera som en kontaktpunkt med Datainspektionen i de förhandssamråd som ska hållas enligt artikel 36, och att på begäran ge råd vad gäller konsekvensbedömningar enligt artikel 35. Även den något ändrade formuleringen av ombudets generella samarbetskyldighet med tillsynsmyndigheten,⁴ kan innebära ett ansvar som inte bara aktualiseras först när Datainspektionen tar kontakt med den personuppgiftsansvariga myndigheten eller med ombudet. Eftersom dataskyddsbudets roll är särskilt viktig i den behandling som utförs inom utlänningsdatalagens tillämpningsområde, är det angeläget att ombudets arbetsinsatser inte framställs som mer begränsade än vad de faktiskt är.

Känsliga personuppgifter och sökbegränsningar

Advokatsamfundet invänder mot utredningens beskrivning i avsnitt 12.1.5 av vad som utgör bilder som entydigt kan identifiera en person. Med beaktande av den snabba tekniska utvecklingen vad gäller ansiktsigenkänning är det knappast rimligt att anta att ett pass som av någon anledning är undermåligt ur bevissynpunkt inte innehåller en bild som kan användas för att entydigt identifiera någon. Detsamma gäller för bröllops- och andra familjebilder, där det får antas vara mer regel än undantag att entydig identifiering av den som bilden föreställer kan ske. En situation när detta kan bli ett problem är när asylsökande deltar i en demonstration och förekommer på en bild från demonstrationen. Om bilden används av Polismyndigheten inom ramen för inre gränskontroll, bör den kunna vara att betrakta som en känslig personuppgift.

Den registrerades rättigheter

Advokatsamfundet tillstyrker förslaget om begränsningar i de registrerades rätt till information. Samfundet delar dock inte den i avsnitt 3.3.14 anförda uppfattningen att den registrerade ”möjligtvis” kan anses ha kännedom om vem som är personuppgiftsansvarig och om de ändamål som uppgifterna ska behandlas för. Advokatsamfundet anser tvärtom att det är osannolikt att den som exempelvis lämnar in uppgifter till en utlandsmyndighet alltid skulle förstå att samma myndighet är personuppgiftsansvarig i den mening som avses i dataskyddsförordningen. Detta gäller särskilt eftersom den myndighet till vilken uppgifter lämnas in, enligt förslagets 9 §, inte alltid är personuppgiftsansvarig för behandlingen av uppgifterna. Normalt sett får det i stället antas att den registrerade inte känner till vem som bär ansvaret för behandlingen av dennes uppgifter eller exakt för

⁴ Se dataskyddsförordningens artikel 39.1 d jfr PuL 38 § tredje stycket.

vilka ändamål uppgifterna behandlas. Således anser Advokatsamfundet att även dessa uppgifter bör omfattas av den information som rutinemässigt tillhandahålls de registrerade.

Tredjelandsoverföringar

Enligt Advokatsamfundets uppfattning finns det alltså skäl att göra en vidare risk- och konsekvensanalys av utlämnandet av uppgifter till utländska myndigheter.⁵ Sådana utlämnanden kan ha potentiellt förödande konsekvenser för den registrerade, varför det finns synnerligen starka skäl för att sådana överföringar sker med stor försiktighet.

Den föreslagna regleringen innebär att uppgifter dels kan föras över enligt 21 § om det är absolut nödvändigt för de primära ändamålen, dels om det, enligt 13 § 3 p., föreligger en uppgiftsskyldighet enligt en internationell konvention som Sverige har tillträtt eller enligt ett av riksdagen godkänt avtal med främmande stat eller mellanfolklig organisation. Särskilt vid överföringar enligt 13 § 3 p. är det svårt att överblicka i vilka situationer uppgifter kan komma att lämnas ut till en utländsk myndighet. Samtidigt kan den sekretess som enligt 21 kap. 5 § offentlighets- och sekretesslagen gäller till skydd för utländska medborgare i många fall sättas ur spel av 8 kap. 3 § i samma lag. Enligt den senare bestämmelsen får sekretessbelagda uppgifter föras över till utländsk myndighet bland annat om det görs i enlighet med föreskrift i lag eller förordning. Regleringen i utlänningsdatalagen kan därför innebära att det sekretesskydd som normalt tillkommer utlämningar sätts ur spel, eftersom ett utlämnande enligt utlänningsdatalagen sker i enlighet med föreskrift i lag. Således saknas helt regler som skyddar de registrerades intressen i dessa fall.

Utredningens förslag bygger därmed på förutsättningen att alla tänkbara överföringar som kan aktualiseras på de grunder som framgår av 21 § och 13 § 3 p. är nödvändiga av viktiga skäl som rör allmänintresset. Advokatsamfundet ifrågasätter starkt att så verkligen är fallet. Det räcker inte med att det generellt sett är nödvändigt av viktiga skäl som rör allmänintresset att de myndigheter som tillämpar utlänningsdatalagen kan handlägga sina ärenden och leva upp till uppgiftsskyldigheter i Sveriges internationella åtaganden. Det är *den enskilda överföringen* som måste vara nödvändig för ett viktigt skäl som rör allmänintresset. Detta förtydligas i utlänningsdatalagen, samtidigt som hänsyn måste tas till de registrerades högst angelägna integritetsintresse.

Mot bakgrund av det ovanstående föreslår Advokatsamfundet att det av utlänningsdatalagen ska framgå att tredjelandsoverföringar bara är tillåtna då de är nödvändiga för ett viktigt skäl som rör allmänintresset och att sådana överföringar aldrig får ske om det finns en risk för att den registrerade eller någon annan utsätts för övergrepp eller lider annat allvarligt men till följd av överföringen.

⁵ Se Advokatsamfundets yttrande avseende SOU 2015:73 s. 2.

Uppgifternas korrekthet

Avslutningsvis anser Advokatsamfundet att utlänningsdatalagen bör föreskriva rutiner för hur myndigheterna ska säkerställa att de personuppgifter som behandlas är korrekta. Enligt dataskyddsförordningen måste den personuppgiftsansvarige vidta alla rimliga åtgärder för att säkerställa att de behandlade uppgifterna inte är felaktiga. Vid bedömningen av vilka åtgärder som är rimliga, ska bland annat beaktas vilka konsekvenser det kan få för den enskilde om de uppgifter som behandlas är inkorrekta. Inom utlänningsdatalagens tillämpningsområde kan inkorrekta uppgifter få förödande konsekvenser för de registrerade, vars hela ärenden kan få en annan utgång på grund av att myndigheterna behandlar felaktiga personuppgifter. Det kan exempelvis handla om felaktigheter i transkriberingen av den enskildes namn, vilket kan medföra att handlingar som åberopas av den registrerade avvisas av svenska myndigheter under förevändningen att det åberopade materialet avser en annan person. Ett annat fall när detta aktualiseras är vid förekomsten av så kallade alias-uppgifter, det vill säga när en asylsökande inför en myndighet inom EU uppger felaktig information om sig själv, ofta på grund av att den asylsökande smugglas med hjälp av ett falskt pass. I dessa situationer är det viktigt att inkorrekta uppgifter om den enskilde inte förs över till svenska myndigheter och på olika sätt försvårar asylprocessen. Dessa exempel talar för att särskilt höga krav måste ställas på att myndigheterna ser till att de uppgifter som behandlas är korrekta.

Advokatsamfundet anser således att det i utlänningsdatalagen bör införas en regel som konkretiserar vilka åtgärder myndigheterna ska vidta för att säkerställa uppgifternas korrekthet, och inom vilka tidsramar. En sådan regel är dessutom ägnad att förbättra ärendehandläggningen, eftersom de handläggningsproblem som inkorrekta uppgifter medför därigenom kan minimeras.

SVERIGES ADVOKATSAMFUND

Anne Ramberg