

FOLKEHELSEINSTITUTTET
Postboks 222 Skøyen
0213 OSLO

Deres referanse
20/11308-13

Vår referanse
20/02058-15

Dato
06.07.2020

Vedtak om midlertidig forbud mot å behandle personopplysninger - appen Smittestopp

Datatilsynet viser til tidligere korrespondanse i vår kontrollsak mot appen Smittestopp.

Den 12.06.2020 varslet vi vedtak om midlertidig forbud mot behandling av personopplysninger knyttet til Smittestopp.

Folkehelseinstituttet (FHI) var i møte hos oss i sakens anledning den 19.06.2020.

I brev datert 23.06.2020 med vedlegg har FHI kommet med et svar på varselet om vedtak.

1. Vedtak

Datatilsynet har i dag besluttet å fatte følgende vedtak:

Folkehelseinstituttet ilegges et midlertidig forbud mot å behandle personopplysninger knyttet til Smittestopp, jf. personvernforordningen artikkel 58 nr. 2 bokstav f.

Den 15.06.2020 vedtok FHI å stanse all behandling av personopplysninger gjennom Smittestopp samt å slette alle innsamlede personopplysninger. Slettingen ble iverksatt 16.06.2020.

Vedtaket innebærer dermed ikke en stans i behandlingen av personopplysninger som sådan, men det medfører at FHI ikke kan gjenoppta innsamling av personopplysninger gjennom Smittestopp før det midlertidige forbudet eventuelt er opphevet.

2. Varselet om vedtak om midlertidig forbud

Hvilket faktum vi har basert vedtaket på, og vurderingene vi har gjort av forholdsmessigheten ved appen Smittestopp fremgår i sin helhet i varselet om vedtak datert 12.06.2020. Vi vil kun oppsummere våre vurderinger her og henviser ellers til varselbrevet i sin helhet.

Datatilsynet mener at FHI ikke har lagt frem dokumentasjon som viser at datainnsamlingen som foregår i tilknytning til Smittestopp kun har vært begrenset til det som er nødvendig for å nå formålene med databehandlingen. Herunder gjelder dette for bruk av lokasjonsdata for

formålet om smittesporing/-varsling. Etter vårt syn har derfor prinsippet om dataminimering ikke vært overholdt, jf. personvernforordningen artikkel 5 nr. 1 bokstav c.

Videre kan vi ikke se at Smittestopp har hatt en dokumentert nytteverdi for formålene om smittesporing/-varsling og evaluering av smitteverntiltak/smitteutbredelse gjennom analysearbeid. Dette henger tett sammen med at FHI anga at anonymiseringsløsningen ikke var på plass per 01.06.2020 og at varslingsløsningen ikke var i bruk utenfor testkommunene. Dette innebar at FHI siden Smittestopp ble lansert medio april har samlet inn en stor mengde personopplysninger som man ikke kunne gjøre praktisk bruk av. At anonymiseringsløsningen senere har kommet på plass, endrer ikke denne vurderingen.

Vi mener at Smittestopp ikke har vært et forholdsmessig inngrep i personvernet i dagens situasjon, ut fra løsningene som er valgt i appen, oppslutningen om Smittestopp og smittesituasjonen i Norge.

Både EDPB og ekspertgruppen som var oppnevnt av Helse- og omsorgsdepartementet har som tiltak for å redusere personvernkonsekvensene blant annet anbefalt å skille formålet om smittesporing/-varsling fra andre formål, slik at den enkelte bruker kan velge å dele data til kun ett eller enkelte formål. Vi har stilt oss kritiske til at Smittestopp ikke tillot den enkelte bruker å velge om man ønsket å avgi personopplysninger til alle eller kun ett/enkelte av formålene. I ettertid har Stortinget vedtatt å be regjeringen om å endre Smittestopp slik at de som laster ned appen får mulighet til aktivt å velge om de ønsker delta for hvert av formålene.¹

Datatilsynet ser det nødvendig å nedlegge et midlertidig forbud mot behandling av personopplysninger knyttet til Smittestopp. Ved å vedta et slikt midlertidig forbud, vil vi ha mulighet til å vurdere om personvernet er godt nok ivaretatt før behandling av personopplysninger gjennom Smittestopp eventuelt gjenopptas. Slik vi ser det, må FHI enten kunne dokumentere en bedre nytteverdi og forholdsmessighet ved løsningen, eller så må deler av løsningen endres.

Sikkerheten i løsningene for Smittestopp er per i dag ikke er ferdig vurdert av Datatilsynet. Vi vil imidlertid vurdere sikkerheten i en ny/endret versjon av Smittestopp.

3. FHIs svar på varselet om vedtak om midlertidig forbud

FHI har kommentert vårt varsel om vedtak i svarbrev datert 23.06.2020. Brevet har følgende vedlegg:

- covid-19 ukerapport for uke 24, datert 17.06.2020
- notat «Covid-19-epidemien: Kunnskap, situasjon, prognose, risiko og respons i Norge etter uke 23», datert 11.06.2020
- dokumentet «Faglig begrunnelse for digital smittesporing og bruk av digitale hjelpemidler for å skaffe kunnskap og oversikt over kontakthypighet i befolkningen»

¹ <https://www.stortinget.no/no/Saker-og-publikasjoner/Vedtak/Vedtak/Sak/?p=80126>

- veiledning fra European Centre for Disease Prevention and Control (ECDC): «Mobile applications in support of contact tracing for COVID-19 A guidance for EU/EEA Member States», datert 10.06.2020
- DPIA for Smittestopp v 2.0, godkjent 24.05.2020
- dokumentet «Use of the Smittestopp app for contact tracing: validation study protocol version: 1.3», datert 23.06.2020
- dokumentet «Validering av Smittestopp som kontaktsporingsverktøy»

Innledningsvis påpeker FHI at inngrepet ved og nytteverdien av Smittestopp ikke kan sees isolert, men må sees opp mot de svært inngripende og frihetsinnskrenkende tiltakene som har vært iverksatt i samfunnet siden mars måned. Slike tiltak kan igjen bli aktuelle ved smitteoppblussing lokalt eller nasjonalt.

Ved digital, automatisk smittesporing gjennom Smittestopp ønsker FHI å (i) opprettholde og (ii) oppnå kontroll over smittespredningen. FHI anfører at dette er viktig i alle faser av epidemien.

FHI mener at det vil være tale om *grader* av nytteverdi ved Smittestopp. Oppslutningen om Smittestopp i befolkningen, andre tiltak som er innført samt kapasitet og effektivitet i den manuelle smittesporingen er elementer som må sees i sammenheng.

FHI viser til at man antar at personer med covid-19 er smittsomme tre dager før de får symptomer og at denne presymptomatiske smitten utgjør ca. 45 % av smittebyrden. For å forhindre smittespredning er det derfor svært viktig at nærkontakter varsles så raskt som mulig etter at de har hatt kontakt med en smittet person.

I vedlegget «Faglig begrunnelse for digital smittesporing og bruk av digitale hjelpemidler for å skaffe kunnskap og oversikt over kontakthypighet i befolkningen» har FHI beskrevet nærmere viktigheten av rask varsling av nærkontakter.

FHI har også vist til behovet for et signalsystem som har høy sensitivitet og raskt kan fange opp endringer som er forbundet med økt smitterisiko.

Ifølge FHI kan ikke et digitalt verktøy tas opp og ned ut fra smittesituasjonen i befolkningen. Ved digital smittesporing kan man spore smitte raskt og bakover i tid, og signaler om oppblussing kan fanges opp tidlig. FHI viser til at man vil komme for sent i gang dersom man må vente til andre systemer fanger opp en oppblussing, lokalt eller nasjonalt.

Når det gjelder innsamlingen av personopplysninger til kontaktsporing, viser FHI til at man valgte å bruke en kombinasjon av GPS- og Bluetooth-data samt å lagre dataene sentralt. FHI angir at dette øker treffsikkerheten i sporingen av nærkontakter og at det veier opp for noen av utfordringene knyttet til Bluetooth når appen er i bakgrunnmodus på iPhone.

For å kunne gjøre analyser av befolkningens bevegelsesmønster, smitteutbredelse og effekt av smitteverntiltak, må FHI ha informasjon om at det er kontakt mellom mobiltelefoner samt hvor kontaktene oppstår. Analysearbeidet forutsetter at denne informasjonen samles sentralt.

FHI opplyser at anonymiseringsløsningen nå er på plass og at de første analysene ble publisert 11.06.2020.

Det fremgår at valget av en sentralisert løsning ble tatt både for å øke treffsikkerheten og nøyaktigheten i kontaktsporingen og for å kunne gjennomføre analyser.

FHI angir at en desentralisert løsning for både smittesporing/-varsling og analyse ikke er mulig. En desentralisert løsning for smittesporing alene er dog mulig, blant annet gjennom Google og Apples API². Ifølge FHI er det imidlertid flere utfordringer knyttet til en slik løsning:

- Google og Apples vilkår innebærer at det ikke er mulig å kombinere bruk av API-et med bruk av lokasjonsdata i samme app. Etter det FHI har forstått, tillater de heller ikke at myndigheter får aggregert informasjon om bruken av appen, slik at man ikke kan vite hvor mange nærkontakter som blir identifisert og varslet gjennom løsningen.
- Svært få har erfaring med løsninger basert på Google og Apples API. Tidlige testresultater fra UK indikerer at man gjennom bruk av API-et lykkes svært godt i å fange opp kontakt mellom alle telefonene, mens det har lavere treffsikkerhet på avstandsmålingen. Dette medfører en risiko for flere falske positive, altså personer som oppfattes som eksponert for smitte uten at de har vært det.
- Løsningen krever utvikling av tilhørende systemer. Blant annet vil dagens automatiske oppslag og sporing av bekreftede smittetilfeller gjennom Smittestopp måtte endres slik at en smittet bruker må informeres og få tilgang til en verifikasjonskode som bruker må legge inn i appen for å starte varsling av nærkontakter.

Idet Stortinget har besluttet at formålene med Smittestopp skal deles, vil FHI legge til grunn en løsning basert på delt samtykke fra brukerne. FHI vil for hvert av formålene vurdere hvilken kombinasjon av data som i størst grad bidrar til å nå formålet. Google og Apples API vil bli vurdert opp mot begrensningene ved denne teknologien og den samlede nytteverdien av en slik løsning.

Videre fremgår det at arbeidet med å validere varslingsløsningen er pågående. I testkommunene økte Smittestopp antall identifiserte nærkontakter med seks personer (fire prosent). Data fra valideringsfasen indikerer at flere justeringer i algoritmen samlet vil kunne øke spesifisiteten til kontaktene som identifiseres gjennom Smittestopp betydelig; blant annet ved å redusere minimum kontaktvarighet fra 15 til syv minutter. FHI angir at ytterligere validering er nødvendig før varslingsløsningen tas i bruk nasjonalt. I vedlegget «Validering av Smittestopp som kontaktsporingsverktøy» fremgår det: «Det er fortsatt behov for en grundig prosess for å se på hvordan appen identifiserer kontakter før den kan benyttes på nasjonalt nivå».

FHI henviser videre til at vi fortsatt er i en krise og beredskapssituasjon og at tidsaspektet derfor ikke tillater et normalt og standardisert utviklings- og testløp.

² Ifølge Store norske leksikon (<https://snl.no/API>) er et API et hjelpeverktøy ved programmering, et grensesnitt mot en eller flere tjenester i et operativsystem, en databasetjener eller lignende.

Når det gjelder prinsippet om formålsbegrensning, viser FHI til at Datatilsynet har angitt at FHI kan overvåke bevegelsesmønsteret til den enkelte som har tatt appen i bruk og samle opplysninger om brukerens kontakter med andre brukere av appen. FHI understreker at forskrift om digital smittesporing og epidemikontroll i anledning utbrudd av covid-19 setter klare rammer for hva opplysningene kan brukes til og at FHI selvsagt vil forholde seg strengt til de angitte formålene.

Videre mener FHI at personopplysningene som samles inn gjennom Smittestopp er begrenset til det som er nødvendig for å nå formålene, slik prinsippet om dataminimering krever. FHI viser til at EDPBs retningslinjer i avsnitt 24 åpner for at man kan bruke både lokasjonsdata og kontaktdata i en og samme app og at dataene kan benyttes til flere forskjellige formål.

FHI mener også at Datatilsynet i for liten grad har tatt hensyn til at det er frivillig å bruke Smittestopp samt at det gis god informasjon om lagring av lokasjonsdata og bevegelsesmønster både i forbindelse med nedlastning og ved bruk av appen.

Når det gjelder brukernes mulighet for innsyn gjennom helsenorge.no, angir FHI at andelen spøringer med feil ligger på 18 % for hele perioden. Det planlegges å endre måten automatisert innsyn gjennomføres på så snart en beslutning om endringer og forbedringer av appen tas (senest i august 2020). En automatisert innsynsløsning i sporings- og varslingsløsningen er i gjennomføringsfasen og er planlagt produksjonssett i slutten av juni 2020. FHI har nå også en løsning og ressurser på plass for å håndtere manuelle innsyn.

4. Datatilsynets kommentarer og vurderinger

4.1 Om saksbehandlingen

FHI har bedt Datatilsynet om å klargjøre hvilken dokumentasjon om sikkerheten i appen som mangler.

Dokumentasjonen vi savner tilsvarer andre del av ekspertgruppens oppdrag. På side fire i ekspertgruppens endelige rapport datert 18.05.2020 er det angitt at mandatet var todelt og at ekspertgruppen også skulle levere «en rapport unntatt offentlighet til Simula og FHI med kopi til HOD om eventuelle identifiserte svakheter som må rettes»³.

FHI har tidligere opplyst at det ikke finnes noen slik samlerapport. Vi forutsetter likevel at det foreligger skriftlig korrespondanse om denne delen av oppdraget hos FHI. Vi ber derfor om at all dokumentasjon om ekspertgruppens sikkerhetsvurderinger legges frem. Vi minner for ordens skyld om at Datatilsynet kan kreve fremlagt all dokumentasjon vi anser nødvendig, jf. personopplysningsloven § 23 og personvernforordningen artikkel 58 nr. 1 bokstav a.

Videre har FHI bedt Datatilsynet om å redegjøre for hvilken dokumentasjon fra «andre» vi har innhentet i forbindelse med saksbehandlingen.

3

https://www.regjeringen.no/contentassets/88ec3360adae44a1a9635fd6c1a58fca/200520_rapport_ekspertgruppa_smittestopp.pdf

Dokumentasjonen vi har lagt til grunn som relevant for saksbehandlingen, er det vist til i varselbrevet datert 12.06.2020. Dette er først og fremst den oppnevnte ekspertgruppens offentlige rapport (se lenke over). Videre har vi gjennomgått retningslinjene fra EUs personvernråd (EDPB) knyttet til digital smittesporing⁴ og anbefalinger fra Verdens helseorganisasjon (WHO)⁵. Det var lenket til de sistnevnte publikasjonene også i varselbrevet.

Datatilsynet mottok den 03.06.2020 kopi av et brev fra Amnesty International til Justis- og beredskapsministeren, som også skal være sendt i kopi til FHI. I tillegg har vi gjennomgått nasjonale og internasjonale nettartikler, kommentarer m.m. All den tid de ikke har vært direkte relevante for vårt arbeid, har vi ikke oppgitt disse som kilde.

FHI har også fremsatt ønske om dialog med Datatilsynet i det videre arbeidet med Smittestopp.

Vi vil presisere at vi også fremover vil ha rollen som tilsynsorgan og ivareta en kontrollfunksjon. Dette innebærer imidlertid ikke at vi ikke også kan gi veiledning til FHI underveis. Det er likevel viktig å ha med seg at veiledning er å anse som nettopp dette; vår veiledning vil ikke innebære en «forhåndsgodkjenning» av ulike løsninger som fremlegges, og vi kan ikke gi bindende utsagn. En formalisert forhåndsgodkjenning fra oss kan kun til en viss grad oppnås gjennom en formell forhåndsdrøfting, jf. personvernforordningen artikkel 36.⁶

Vi vil gjerne invitere FHI til å ta kontakt for et nytt møte når en skisse/fremdriftsplan er klar. Vi presiserer at denne dialogen bør finne sted før nye eller endrede løsninger i Smittestopp er ferdige og eventuelt endelig besluttet.

For å ivareta kravene til etterrettelighet i arbeidet, foreslår vi at det føres referat fra eventuelle møter fremover.

4.2 Kommentarer til FHIs anførsler og presisering av våre vurderinger

Våre vurderinger av appens forholdsmessighet og lovlighet, jf. personvernforordningen artikkel 5, fremgår som nevnt av vårt varsel om vedtak om midlertidig forbud mot behandling av personopplysninger knyttet til Smittestopp datert 12.06.2020.

Vi har gjennomgått FHIs anførsler i svarbrevet med vedlegg og konstaterer at FHI er uenig i våre vurderinger av Smittestopps forholdsmessighet og nytteverdi.

Vi fastholder imidlertid våre vurderinger og konklusjonen om at Smittestopp ikke har vært et forholdsmessig inngrep i den enkelte brukers personvern.

4

https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/files/file1/edpb_guidelines_20200420_contact_tracing_covid_with_annex_en.pdf

⁵ <https://www.who.int/publications/i>
https://www.who.int/publications/i/item/WHO-2019-nCoV-Ethics_Contact_tracing_apps-2020.1

⁶ De rettslige virkningene av en slik forhåndsdrøfting beror på hvilke virkemidler Datatilsynet benytter i drøftingen, jf. personvernforordningen artikkel 58.

I det følgende vil vi likevel kommentere FHIs anførsler og presisere enkelte av våre vurderinger.

4.2.1 Dokumentasjon av nytteverdi

Innledningsvis vil vi presisere nytteverdien ved Smittestopp etter vårt syn ikke er *dokumentert*. Ut fra dokumentasjonen FHI har fremlagt for Datatilsynet i kontrollsaken, kan vi ikke se at det er godt gjort at Smittestopp har en tilstrekkelig praktisk og reell nytteverdi i smittesporingsarbeidet og arbeidet med å begrense covid-19-pandemien.

Våre vurderinger av nytteverdi er tett knyttet opp til appens funksjonalitet. I FHIs redegjørelse datert 01.06.2020 fremgikk det at anonymiseringsløsningen ikke var på plass (ergo forelå ingen analyseresultater), og varslingsløsningen var ikke gjort tilgjengelig for brukere utenfor testkommunene. Store mengder personopplysninger var dermed samlet inn uten at FHI hadde praktisk mulighet til å nyttiggjøre seg informasjonen. Dette var sentralt i vår vurdering av at personverninngrepet som Smittestopp utgjorde ikke var forholdsmessig. Vi mener også at FHI ikke har godt gjort hvorfor det er nødvendig og forholdsmessig å bruke noen av de mest personverninngrepene i EU i det digitale smittesporingsarbeidet, herunder bruk av lokasjonsdata i kontaktsporingsarbeidet.

FHI har sendt over omfattende dokumentasjon om status for pandemien og de tilhørende samfunnstiltakene. FHI fremhever viktigheten av digital smittesporing som et ledd i rask varsling av nærkontakter samt overvåking av endringer i smittesituasjonen i samfunnet, lokalt eller nasjonalt.

Datatilsynet er åpenbart ikke smitteverneeksperter, og vi skal være varsomme med å mene noe om hva som er effektive smitteverntiltak. Etter det vi har forstått, og som den oppnevnte ekspertgruppen påpeker i sin rapport, er det imidlertid per i dag uvisst om presis digital smittesporing er oppnåelig. Vi savner dokumentasjon fra FHI hvor man vurderer og viser den faktiske gevinsten ved digital smittesporing i løsningens nåværende form. Vi sikter særskilt til dokumentasjon på vurderingene som er gjort av tilleggsverdien Smittestopp har sammenlignet med mindre personverninngrepene løsninger.

4.2.2 Personverninngrepet ved Smittestopp

FHI har angitt at et digitalt smittesporingsverktøy ikke kan tas opp eller ned ut fra om smitteutbredelsen er høy eller lav. Datatilsynet har ikke ment å legge føringer om dette. Det vi stiller spørsmål ved, er at Smittestopp ble tilgjengeliggjort for hele befolkningen når løsningene for varsling av nærkontakter og anonymisering av innsamlede personopplysninger (som en forutsetning for analysearbeidet) ikke var på plass. Store mengder personopplysninger ble fortløpende samlet inn, uten at FHI hadde praktisk mulighet til å gjøre bruk av dataene, og det er dette vi anser som særlig kritikkverdig.

Vi har også lagt avgjørende vekt på det faktum at behandling av personopplysninger i appen anses som et meget stort personverninngrep, noe alle involverte parter er enige om. Vi viser til vårt varsel om vedtak for nærmere begrunnelse av inngrepets omfang og alvorlighet.

Smittestopp ble lansert mens appen fortsatt var i testfasen, og som nevnt manglet helt sentral funksjonalitet. Datatilsynet var først avventende til Smittestopp som verktøy i et forsøk på effektiv smittehåndtering i en akutt krisesituasjon. Vi ville se an den faktiske nytteverdien, og vi visste lite om detaljene i behandlingen av personopplysninger. Senere har smitteutbredelsen i samfunnet etter hvert vist seg å være svært lav, noe som gjør at det praktiske behovet for appen for tiden er mindre, og det stiller strengere krav til vurderinger/dokumentasjon av den faktiske nytteverdien. På det nåværende tidspunktet må derfor andre hensyn – herunder personvern hensyn – få større plass i de løpende vurderingene.

4.2.3 Utviklingsløpet

FHI har vist til at vi fortsatt står i en pandemi og at krisen ikke er over, noe som tilsier at man ikke kan bruke så lang tid som man ville gjort i et normalt og standardisert utviklings- og testløp.

Etter vårt syn er det likevel stor forskjell mellom det å bruke kortere tid enn vanlig i et test- og valideringsløp og det å tilgjengeliggjøre for hele befolkningen en løsning som mangler sentral funksjonalitet. Vi viser igjen til at også den oppnevnte ekspertgruppen mente at Smittestopp ikke var klar for å tas i bruk av hele befolkningen ettersom validering fortsatt pågikk.

Selv om pandemien ikke er over, og samfunnet fortsatt er i kriseberedskap, må forståelsen av *graden av hastverk* være ulik når smitteutbredelsen er lav som i dag sett i forhold situasjonen i mars/april. Vi mener at dagens situasjon, der smittesituasjonen i samfunnet er håndterlig gjennom andre tiltak, tilsier at man må kunne bruke tilstrekkelig tid på utviklingsløpet. Herunder må mer ferdige vurderinger av personvernkonsekvenser og dokumenterte vurderinger av tekniske løsninger være på plass før Smittestopp eventuelt relanseres.

4.2.4 ROS-analyse og testing/validering

Datatilsynet har tidligere pekt på at sentrale deler av risiko- og sårbarhetsanalysen (ROS-analysen) manglet før Smittestopp ble lansert. I ROS-analysen versjon 2.0 ser vi at analysen har blitt utvidet med mer informasjon og flere vurderinger.

Gjennomføring og dokumentering av risiko- og sårbarhetsanalyser er et kontinuerlig arbeid, og nye vurderinger og endringer vil nødvendigvis kunne komme til underveis i utviklings- og testprosessen. Ved en eventuell relansering av appen forutsetter vi likevel at FHI har gjennomført en helhetlig ROS-analyse av de grunnleggende komponentene og integrasjonene som inngår i løsningen. En pågående, trinnvis ROS-analyse etter utrulling av løsningen er i seg selv en risiko da man ikke får avdekket risikoer og sårbarheter som oppstår når komponentene integreres og begynner å samhandle.

Vi går ut fra at FHI vil ha etablert et rammeverk for testing og produksjonssetting av nye versjoner av appen.

FHI har spesifikt angitt at ytterligere validering er nødvendig før varslingsløsningen tas i bruk nasjonalt. I vedlegget «Validering av Smittestopp som kontaktsporingsverktøy» er det angitt at det er behov for en «grundig prosess». Vi mener at kontaktsporingsløsningen bør være

ferdig validert før det eventuelt er ønskelig å gjøre Smittestopp tilgjengelig for bruk i hele befolkningen igjen.

Vi forutsetter også at FHI har forsikret seg om at innsynsløsningene – digitale eller manuelle – er funksjonelle før en eventuell relansering.

4.2.5 Dokumentasjon på vurderinger av konkrete løsninger

FHI har kommentert nærmere enkelte konkrete valg av løsninger i Smittestopp. FHI har angitt at valget av en sentralisert løsning ble tatt både for å øke treffsikkerheten og nøyaktigheten i kontaktsporingen og for å kunne gjennomføre analyser. Vi presiserer at prinsippene om formålsbegrensning og dataminimering innebærer at vurderingene av hvilke data som er nødvendige for å oppnå et formål må gjøres *separat* for hvert av formålene. For eksempel må vurderingen av at bruk av lokasjonsdata er nødvendig for smittesporing/-varsling kunne stå seg alene, og vurderingen må gjøres helt uavhengig av at lokasjonsdata samtidig er avgjørende for analyseformålet.

Dette poenget kommer klart frem knyttet til det FHI opplyser om muligheten for en desentralisert løsning. Det at en felles desentralisert løsning for smittesporing/-varsling og analyse ikke er mulig, er ikke i seg selv et argument for at man ikke skal velge en desentralisert løsning for formålet smittesporing/-varsling. Hva som er nødvendig for analyseformålet, er ikke relevant for vurderingen av hvilke løsninger som skal velges for formålet om smittesporing/-varsling. Formålene må skilles klart og vurderes separat.

At det kan være andre og avgjørende argumenter mot valg av en desentralisert løsning, er en annen sak. En slik konklusjon må i tilfelle være basert på grundige og konkrete vurderinger der tilleggsgevinsten må kunne forklares og dokumenteres. Som et eksempel må FHI kunne beskrive hva tidstapet i kontaktsporingsarbeidet i praksis vil være ved valg av en desentralisert løsning der bruker først deler data ved bekreftet smitte versus en fullsentralisert løsning som i dag. Det er nettopp slike vurderinger FHI må gjøre og dokumentere i det videre arbeidet. Det blir naturlig nok særlig viktig å begrunne valgene i Smittestopp for de delene av løsningen som eventuelt anses å være i strid med blant annet EDPBs retningslinjer og vurderinger gjort av andre kompetente organer.

FHI viser til at EDPBs retningslinjer i avsnitt 24 åpner for at man kan bruke både lokasjonsdata og kontaktdata i en og samme app og at dataene kan benyttes til flere forskjellige formål. Det er korrekt at en slik løsning ikke er ulovlig i seg selv. Avsnitt 24 må likevel sees i sammenheng med de øvrige avsnittene i retningslinjene. EDPB kommer med klare anbefalinger om blant annet å skille klart mellom ulike formål, ikke bruke lokasjonsdata i kontaktsporing samt å velge en mest mulig desentralisert løsning.⁷

4.2.6 Frivillighet

Videre mener FHI at Datatilsynet i for liten grad har tatt hensyn til at det er frivillig å bruke Smittestopp samt at brukerne får god informasjon om løsningen. Til dette vil vi peke på at

⁷ Se avsnitt 24, 27, 42 og 43 i retningslinjene (https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/files/file1/edpb_guidelines_20200420_contact_tracing_covid_with_anne_x_en.pdf).

samtykke ble vurdert som et uegnet behandlingsgrunnlag for Smittestopp nettopp fordi det er en kompleks løsning. Den jevne borger vanskelig vil kunne forstå detaljene i hvordan personopplysningene blir samlet inn og brukt videre.

4.2.7 Potensiale for overvåking

FHI har trukket frem at Datatilsynet har argumentert med at innsamling av lokasjonsdata innebærer at FHI kan overvåke bevegelsesmønsteret til den enkelte som har tatt appen i bruk og samle opplysninger om brukerens kontakter med andre brukere av appen. Datatilsynet har tillit til at FHI vil forholde seg til rammene som forskrift om digital smittesporing og epidemikontroll i anledning utbrudd av covid-19 setter.

I denne sammenhengen er det imidlertid *potensialet* for overvåking av befolkningen som er det sentrale.

Som nevnt, er alle involverte parter enige om at personverninngrepet ved en digital løsning som Smittestopp svært stort. Personverninngrepet ved en slik app må sees i lys av at myndighetene har maktmonopol overfor innbyggerne. Og videre; har befolkningen akseptert svært personverninngrepene tiltak i én krise, kan veien være kortere til å gjøre bruk av enda mer inngripende tiltak ved neste krise. I og med at behandlingen gjennom Smittestopp er hjemlet i forskrift, kan endring av formålet også skje ved forskriftsendring, og det er verdt å merke seg at forskriften ble vedtatt uten å bli sendt på høring.

4.3 Oppsummering

Datatilsynet fastholder konklusjonen om at Smittestopp ikke har vært et forholdsmessig inngrep i personvernet. Vi finner det derfor nødvendig å fatte vedtak om midlertidig forbud mot behandling av personopplysninger knyttet til Smittestopp. På denne måten vil Datatilsynet kunne vurdere om det er dokumentert at en ny/endret versjon av Smittestopp er i tråd med dette vedtaket og personvernregelverket før appen eventuelt igjen gjøres tilgjengelig for bruk.

Slik Smittestopp har vært innrettet, har det trolig vært den mest inngripende smittesporingsløsningen i EU. FHI har valgt løsninger som er klart i strid med anbefalingene fra blant annet EDPB og WHO. Det stilles derfor forventninger og krav til særlig gode begrunnelser fra FHI for de ulike veivalgene. Særlig har Datatilsynet pekt på at sentral funksjonalitet har manglet, og vi mener at FHI ikke har dokumentert hvorfor det er strengt nødvendig å bruke lokasjonsdata fra GPS i kontaktsporingsarbeidet. Vi har også vært kritiske til at brukerne ikke har kunnet velge å dele personopplysninger for kun ett eller enkelte formål. På bakgrunn av Stortingets vedtak om å dele formålene, legger vi til grunn at dette vil bli endret, uten at det er noe vi kan vektlegge i vår nåværende vurdering.

I det videre mener vi at det bør foreligge mer helhetlig og ferdigstilt dokumentasjon og en mer ferdig teknisk løsning før Smittestopp er tenkt relansert.

5. Informasjon om klageadgang

Dette vedtaket kan påklages innen tre uker fra dere mottar dette brevet, jf. forvaltningsloven § 28 og 29. En eventuell klage sendes til Datatilsynet.

Dersom klagen ikke tas til følge, vil saken bli sendt til Personvernemnda for avgjørelse, jf. personopplysningsloven § 22.

Dersom dere har spørsmål, kan dere ta kontakt med saksbehandler Susanne Lie (tlf.: 22 39 69 57, e-post: suli@datatilsynet.no).

Med vennlig hilsen

Bjørn Erik Thon
direktør

Susanne Lie
juridisk seniorrådgiver

Dokumentet er elektronisk godkjent og har derfor ingen håndskrevne signaturer.