

Miljö- och energidepartementet
103 33 Stockholm

Remittering av Energimarknadsinspektionens rapport 2017:05, Ny modell för elmarknaden

Inledning

Datainspektionen har granskat rapporten huvudsakligen utifrån myndighetens uppgift att verka för att människor skyddas mot att deras personliga integritet kränks genom behandling av personuppgifter.

Datainspektionen konstaterar inledningsvis att valet av marknadsmodell för elmarknaden torde sakna större betydelse för enskildas personliga integritet. Datainspektionen ser därför inget hinder mot att en elhandlarcentrisk marknadsmodell införs på elmarknaden.

En förändring som dock får större betydelse för enskildas personliga integritet är införandet av en central informationshanteringsmodell på elmarknaden, den s.k. elmarknadshubben. Datainspektionen har i detta yttrande framförallt valt att lyfta de integritetsfrågor som aktualiseras i och med införandet av elmarknadshubben.

Från och med den 25 maj 2018 gäller nya EU-gemensamma regler för behandling av personuppgifter. Den nya dataskyddsförordningen ersätter då dataskyddsdirektivet och personuppgiftslagen, och blir det primära regelverket för behandling av personuppgifter. Den föreslagna lagen om elmarknadshubb föreslås bli tillämplig från den 1 januari 2021. Dataskyddsförordningen gäller framför svensk lag, varför de nationella reglerna måste stå i överensstämmelse med förordningen för att vara giltiga. Det krävs därför en analys av förslaget förenlighet med förordningen. I rapporten saknas en sådan analys och i författningsförslaget hänvisas genomgående till personuppgiftslagen.

Datainspektionen avstyrker, framförallt mot bakgrund av att förslaget utgår från personuppgiftslagen, förslaget till lag om elmarknadshubb i dess nuvarande utformning.

Datainspektionen lämnar därutöver följande synpunkter.

Dataskyddsförordningen är inte subsidiär

Av förslaget till lagen om elmarknadshubb framgår att om inte annat följer av den lagen eller föreskrifter som har meddelats med stöd av lagen att personuppgiftslagen ska tillämpas vid behandling av personuppgifter i elmarknadshubben. I flera andra av de föreslagna bestämmelserna hänvisas också till personuppgiftslagen. Av rapporten framgår att en utgångspunkt varit att regleringen så långt som möjligt ska överensstämma med bestämmelserna i personuppgiftslagen så att endast de bestämmelser som avviker från personuppgiftslagen ska tas in i en registerförfattning. Om inget annat anges i lagen om elmarknadshubb eller i föreskrifter som meddelats med stöd av denna lag ska därför personuppgiftslagen och dataskyddsförordningen tillämpas vid behandlingen av personuppgifter (s. 83).

Personuppgiftslagen kommer att ha upphört att gälla vid den tidpunkt lagen om elmarknadshubb föreslås träda i kraft. Det är därför inte korrekt att föreslå bestämmelser som hänvisar till personuppgiftslagen.

Datainspektionen vill här också framhålla den stora skillnaden mellan ett direktiv som implementeras i svensk rätt och en förordning som ska tillämpas direkt. Många av dataskyddsförordningens bestämmelser är direkt tillämpliga i svensk rätt utan möjlighet till avvikande nationell reglering. I vissa avseenden finns dock ett utrymme för, och i vissa fall även krav på, nationell reglering som kompletterar dataskyddsförordningens bestämmelser. Den kompletterande regleringen måste dock alltid följa dataskyddsförordningen. Vid normkonflikter mellan förordningens bestämmelser och nationell lag äger förordningen företräde framför nationell rätt i enlighet med principen om EU-rättens företräde. Förordningen blir således det primära regelverket avseende behandling av personuppgifter. Lagen om elmarknadshubb är subsidiär i förhållande till dataskyddsförordningen. Det är därför inte möjligt att i ett senare skede i lagstiftningsprocessen enbart byta ut hänvisningar till personuppgiftslagen mot hänvisningar till dataskyddsförordningen eftersom regleringarna har helt olika ställning i normhierarkin. En bestämmelse som ger lagen om elmarknadshubb generellt företräde för bestämmelser som rör behandling av personuppgifter är till exempel inte möjlig att låta stå

oförändrad när dataskyddsförordningen ska börja tillämpas. I det fortsatta lagstiftningsarbetet måste den föreslagna regleringen analyseras och ombearbetas så att den tar sin utgångspunkt i dataskyddsförordningen istället för personuppgiftslagen.

Det är viktigt att de som ska tillämpa dataskyddsbestämmelserna förstår att de nationella reglerna inte kan åsidosätta dataskyddsförordningen och att prövning om en behandling av personuppgifter är tillåten eller inte, primärt ska ske utifrån förordningen. Det är också viktigt att det tydligt framgår att regleringar i nationell rätt som rör behandling av personuppgifter kompletterar dataskyddsförordningen. Datainspektionen anser därför att det måste framgå att bestämmelserna kompletterar dataskyddsförordningen, jfr 1 kap. 1 § förslaget till lag med kompletterande bestämmelser till EU:s dataskyddsförordning (SOU 2017:39).

Rättslig grund för behandlingen

I rapporten framgår att den rättsliga grunden för behandling av personuppgifter i elmarknadshubben kommer att vara att behandlingen är nödvändig för att fullgöra en rättslig skyldighet som åvilar den personuppgiftsansvarige, artikel 6.1 c i dataskyddsförordningen (s. 82).

Av artikel 6 i dataskyddsförordningen framgår för vilka rättsliga grunder personuppgifter får behandlas. För behandling som är nödvändig för att fullgöra en rättslig förpliktelse krävs även, enligt artikel 6.3, att grunden för behandlingen är fastställd i unionsrätten eller i nationell rätt.

Datainspektionen delar slutsatsen att ett lämpligt stöd för personuppgiftsbehandlingen i elmarknadshubben är att behandlingen är nödvändig för att fullgöra en rättslig förpliktelse. Av förslaget till lag om elmarknadshubb framgår i 1 § vilket syfte elmarknadshubben har, i 2 § framgår att Svenska kraftnät ska ansvara för driften och i efterföljande bestämmelser uppställs ett antal förutsättningar för behandling, bland annat avseende vilka uppgifter som får behandlas och för vilka ändamål behandling får ske. Datainspektionen bedömer att den rättsliga grunden måste anses fastställd genom den föreslagna lagen.

Proportionalitetsbedömning

För att det överhuvudtaget ska vara möjligt att införa nationell reglering av personuppgiftsbehandling på ett visst område är det dock, enligt

dataskyddsförordningen, inte tillräckligt att den rättsliga grunden är fastställd i nationell lagstiftning. Det krävs dessutom, enligt artikel 6.3, att den aktuella författningen ska uppfylla ett mål av allmänt intresse och vara proportionell mot det legitima mål som eftersträvas. För att Datainspektionen ska kunna ta ställning till om ett visst lagförslag utgör en proportionell åtgärd måste det framgå hur det allmänna intresset har vägts mot integritetsintresset i just detta fall. I denna bedömning bör förekomsten av särskilda bestämmelser för att anpassa tillämpningen av förordningen i enlighet med artikel 6.3, till exempel bestämmelser om ändamålsbegränsning eller lagringstid, särskilt beaktas.

Av rapporten framgår tydligt vilka fördelar som förväntas komma av att en central informationshanteringsmodell införs, t.ex. genom att underlätta, förenkla och minska kostnaderna för informationshanteringen (s. 7-8). I rapporten framgår således vilket mål av allmänt intresse lagen ska uppfylla. Det framgår också att hänsyn har tagits till integritetsintresset, särskilt mot bakgrund av de begränsningar och integritetshöjande åtgärder som föreslås. I rapporten saknas dock en tydlig redogörelse av hur denna avvägning har gjorts och en närmare analys av vilka integritetsrisker som kan uppstå när personuppgiftsbehandlingen på elmarknaden samlas centralt i en elmarknadshubb.

Datainspektionen anser att det finns flera relevanta omständigheter som bör beaktas vid bedömningen av vilket integritetsintrång behandlingen medför. Det är fråga om att i en central IT-plattform samla mycket stora informationsmängder, vilka i framtiden kan komma att utökas ytterligare om det ställs krav på mer detaljerade mätvärden, som i praktiken kan komma att omfatta hela Sveriges befolkning. Hur personer använder el kan också i vissa fall avslöja omständigheter som rör privata förhållanden. Möjligheten att kartlägga individer genom deras elanvändning kan förväntas öka ytterligare i takt med att elmätare utrustas med allt mer smarta funktioner och då personer blir mer och mer uppkopplade i sina hem genom användande av sådana produkter. Enligt Datainspektionens uppfattning kan införandet av en elmarknadshubb därför komma att medföra betydande integritetsrisker.

För att den nationella rätten ska vara proportionell krävs att det allmänna intresset uppväger det integritetsintrång införandet av elmarknadshubben medför. Eftersom de avvägningar som gjorts inte redovisas i rapporten anser

Datainspektionen att det inte är möjligt att på nuvarande underlag ta ställning till om lagförslaget är förenligt med dataskyddsförordningen.

Datainspektionen efterfrågar i det fortsatta lagstiftningsarbetet en tydligare redovisad analys som visar att lagstiftningen är proportionell mot det legitima mål som eftersträvas.

Datainspektionen anser även att det vid bedömningen av förslagets förenlighet med dataskyddsförordningen bör övervägas om det finns skäl att genomföra en konsekvensbedömning avseende dataskydd enligt artikel 35 i dataskyddsförordningen.

Det finns en möjlighet att införa särskilda bestämmelser

Av artikel 6.3 i dataskyddsförordningen framgår att den rättsliga grunden kan innehålla särskilda bestämmelser för att anpassa tillämpningen av bestämmelserna i dataskyddsförordningen. Sådana bestämmelser kan bland annat avse vilken typ av uppgifter som ska behandlas, vilka registrerade som berörs, de enheter till vilka personuppgifterna får lämnas ut och för vilka ändamål, ändamålsbegränsningar och lagringstid. Som redogjorts för ovan kan dessa särskilda bestämmelser vara av betydelse vid den proportionalitetsbedömning som måste göras i lagstiftningsarbetet. I förslaget om lag till elmarknadshubb föreslås ett antal bestämmelser som särskilt reglerar personuppgiftsbehandlingen. Datainspektionen anser att det finns skäl att lämna synpunkter på några av dessa bestämmelser.

För vilka ändamål får uppgifter behandlas?

I rapporten anges att de ändamål som räknas upp bedöms vara nödvändiga för att skapa en väl fungerande marknad och för att informationsutväxlingen mellan aktörerna och elmarknadshubben ska fungera. Vidare anges att det finns rationella skäl att även låta uppgifter lämnas ut för statistik och för nätmyndighetens tillsyn enligt ellagen (s. 83).

Enligt en av de grundläggande principerna, ändamålsbegränsning, i artikel 5 i dataskyddsförordningen får personuppgifter endast samlas in för särskilda, uttryckligt angivna och berättigade ändamål. Datainspektionen anser att de ändamål för vilka uppgifterna får behandlas och lämnas ut till stor del synes vara väl avgränsade och ha sin grund i vilka uppgifter som är nödvändiga att utföra för en fungerande elmarknad. Datainspektionen bedömer dock att ändamålet energieffektivisering och andra energitjänster lämnar ett allt för

stort utrymme att behandla uppgifter för oprecisa syften. I lagförslaget saknas en definition av begreppen och i rapporten finns inte beskrivet vilka typer av tjänster som ska kunna innefattas. När ändamålet inte är tillräckligt avgränsat ökar riskerna för att personuppgifter kan komma att behandlas för andra ändamål än vad som förutsågs vid införandet av lagen. Datainspektionen anser därför att ändamålet energieffektivisering och andra energitjänster måste analyseras vidare och förtydligas i det fortsatta lagstiftningsarbetet.

Vilken betydelse får personuppgiftsansvaret?

I förslaget om lag till elmarknadshubb anges att Svenska kraftnät ska vara personuppgiftsansvarig för uppgifter i elmarknadshubben. I rapporten anges att det är naturligt att Svenska kraftnät ska ha rollen som personuppgiftsansvarig eftersom det är Svenska kraftnät som ska utveckla och driva elmarknadshubben. Att Svenska kraftnät utses att vara personuppgiftsansvarig för elmarknadshubben innebär att det är Svenska kraftnät som blir ytterst ansvarig för att integritetsbestämmelserna följs och att de registrerade uppgifterna behandlas korrekt (s. 84).

I de fall ändamål och medel för personuppgiftsbehandling bestäms av en medlemsstats nationella rätt är det enligt artikel 4.7 i dataskyddsförordningen även möjligt att föreskriva att en viss aktör ska vara personuppgiftsansvarig för behandlingen. Det finns således inga hinder enligt dataskyddsförordningen att föreskriva att Svenska kraftnät ska vara personuppgiftsansvarig för behandlingen av personuppgifter i elmarknadshubben. Eftersom behandlingen såväl i elmarknadshubben som efter utlämnandet av uppgifter från elmarknadshubben i hög grad kommer att utföras av andra aktörer än Svenska kraftnät finns det dock anledning att särskilt belysa vilka praktiska problem en sådan konstruktion kan komma att medföra.

Ett problem är att Svenska kraftnät inte själva förser elmarknadshubben med uppgifter utan att ansvaret för detta är placerat hos användarna av elmarknadshubben, dvs. elhandlare, nätägare och liknande. Svenska kraftnät har därför svårt att kontrollera att de uppgifter som behandlas är korrekta. I förslaget löses detta genom att placera ansvaret för att uppgifterna är riktiga på de användare som registrerar uppgifter i elmarknadshubben. Om den inrapporterade uppgiften innehåller någon oriktighet som medför att en uppgift i elmarknadshubben är felaktig eller saknas är det den ansvarige

användaren som är skyldig att rätta uppgiften. I rapporten anges att det är de registrerade användarna som har kontroll över att de registrerade uppgifterna är korrekta och därmed är det naturligt att ansvaret för att uppgifterna är riktiga läggs på dessa aktörer. Ansvaret innebär dock inte att de registrerade användarna är personuppgiftsansvariga enligt personuppgiftslagen för uppgifterna i elmarknadshubben. Vidare framgår att den som är personuppgiftsansvarig har det yttersta ansvaret för att behandlingen av personuppgifter sker på korrekt sätt. Aktörernas ansvar sträcker sig till att de uppgifter som de registrerat i elmarknadshubben är korrekta (s. 185).

Datainspektionen anser att de föreslagna bestämmelserna skapar en osäkerhet kring personuppgiftsansvaret. Det är oklart vilka möjligheter som finns att i lagstiftning ålägga någon annan än den personuppgiftsansvarige en rättelseskyldighet. Det är vidare oklart om avsikten med förslaget är att helt överlåta rättelseskyldigheten eller om även Svenska kraftnät ska ha en självständig skyldighet att rätta uppgifter. Det är dessutom otydligt var ansvaret gentemot den registrerade ska vara placerat och vem som ska vara skyldig att utge ett eventuellt skadestånd. Det är av stor betydelse att det blir tydligt för den registrerade vem som är personuppgiftsansvarig så att denne vet till vem begäran om rättelse ska ställas och vem som bär ansvaret för eventuella felaktigheter. Datainspektionen anser att det i det fortsatta lagstiftningsarbetet måste tydliggöras hur ansvaret är fördelat samt att förenligheten med dataskyddsförordningen måste analyseras.

Hur länge ska uppgifterna finnas i elmarknadshubben?

Enligt förslaget till lag om elmarknadshubb ska uppgifter i elmarknadshubben gallras så snart uppgifterna inte längre behövs för ändamålet. Regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer ska få meddela föreskrifter om undantag från skyldigheten att gallra uppgifter. Av rapporten framgår att regleringen medför att olika uppgifter kommer att finnas olika länge i elmarknadshubben och att det är Svenska kraftnät som i sin egenskap av personuppgiftsansvarig har ansvaret för att gallring sker (s. 187).

Att Svenska kraftnät ska vara ansvariga för att gallra uppgifter är enligt Datainspektionen en lämplig ordning eftersom Svenska kraftnät är personuppgiftsansvarig för behandlingen. Datainspektionen ser dock betydande svårigheter för Svenska kraftnät att avgöra hur länge det är

nödvändigt att bevara uppgifterna när den aktuella behandlingen i praktiken utförs av någon annan aktör. Det kan till exempel vara svårt för Svenska kraftnät att bedöma hur länge någon annan aktör behöver uppgifter för fakturering eller andra ändamål. Om Svenska kraftnät ska pröva hur länge enskilda personuppgifter är nödvändiga att bevara krävs omfattande kontakter och analys av varje aktörs behandlingar och ändamålen för dessa. En skyldighet för Svenska kraftnät att bedöma nödvändigheten av att bevara uppgifter framstår därför som orimlig. Datainspektionen anser mot denna bakgrund att det bör införas en fast tidsperiod efter vilken uppgifterna måste raderas. Det bör dock inte finnas något hinder mot att radera uppgifterna tidigare än denna tidpunkt. En sådan ordning gör det betydligt enklare för Svenska kraftnät att uppfylla sina skyldigheter som personuppgiftsansvarig och minskar riskerna att uppgifter bevaras under en allt för lång tid. För det fall att någon aktör har behov av att bevara uppgifterna under en längre tid än den som föreskrivs finns, så länge behandlingen är förenlig med dataskyddsförordningen, ingenting som hindrar att uppgifterna som hämtas från elmarknadshubben sparas lokalt hos den aktören.

Vem ska ha tillsyn över personuppgiftsbehandlingen i elmarknadshubben?
Enligt förslaget till lag om elmarknadshubb ska nätmyndigheten ha tillsyn över efterlevnaden av lagen och av föreskrifter eller villkor som meddelats med stöd av lagen. I rapporten anges vidare att utöver nätmyndighetens tillsyn ska även Datainspektionen ha tillsyn över hanteringen av personuppgifter i elmarknadshubben (s. 188).

Eftersom endast nätmyndigheten finns angiven som tillsynsmyndighet i förslaget är det enligt Datainspektionen oklart med vilket rättsligt stöd Datainspektionen ska kunna utöva tillsyn över hanteringen av personuppgifter. Datainspektionen anser därför att tillsynsansvaret bör anges direkt i författningstexten.

Säkerheten i elmarknadshubben

Som har framgått tidigare i detta yttrande kan centraliseringen av den stora mängd personuppgifter som finns på elmarknaden medföra betydande integritetsrisker. Det är därför av största vikt att uppgifterna skyddas mot otillåten åtkomst eller annan obehörig spridning. För att de begränsningar som föreslås, till exempel åtkomstbegränsning och krav på kundens godkännande innan utlämnande av uppgifter, verkligen ska vara integritetshöjande krävs att det finns tekniska lösningar som uppställer en

tillräcklig säkerhet för att skydda uppgifterna. I dataskyddsförordningen ställs utöver kraven på tillräckliga säkerhetsåtgärder enligt artikel 32 även krav på användande av integritetskänsligt teknik, s.k. inbyggt dataskydd enligt artikel 25. Att det byggs in tillräcklig säkerhet i elmarknadshubben är således en förutsättning för att behandlingen överhuvudtaget ska vara tillåten. Datainspektionen har uppfattat det som att det är Svenska kraftnät som har i uppdrag att utveckla elmarknadshubben. Datainspektionen förutsätter därför att dessa frågor tas om hand tillräckligt inom ramen för det uppdraget.

Detta yttrande har beslutats av generaldirektören Eva Håkansson efter föredragning av juristen Evelin Palmér. Vid den slutliga handläggningen har även chefsjuristen Hans-Olof Lindblom och enhetschefen Catharina Fernquist deltagit.



Eva Håkansson



Evelin Palmér