



DET KONGELIGE KOMMUNAL- OG MODERNISERINGSDEPARTEMENT

Personvernemnda
Postboks 6805 St. Olavs plass
0130 OSLO

Deres ref
PVN-2019-01

Vår ref
19/1566-2

Dato
7. juni 2019

Endelig vedtak om delvis dekning av sakskostnader

Saken gjelder klage 06.03.2019 fra Legelisten.no AS (Legelisten.no / Legelisten) over Personvernemndas vedtak 18.02.2019 (PVN-2019-01) om delvis dekning av sakskostnader etter forvaltningsloven § 36.

Konklusjon

Klagen tas delvis til følge. Kommunal- og moderniseringsdepartementet (KMD) endrer Personvernemndas vedtak, og innvilger delvis dekning av sakskostnader etter forvaltningsloven (fvl.) § 36, fastsatt til kr 72 000.

Vedtaket er endelig og kan ikke påklages, jf. fvl. § 28.

Sakens faktum

Departementet forutsetter at saken er kjent for partene, og nevner i det følgende kun hovedtrekkene.

Datilsynet fattet vedtak 08.11.2017, der Legelisten ble pålagt å gjennomføre 10 tiltak.

Legelisten påklaget vedtaket 15.01.2018. Etter at Datilsynet oversendte saken til Personvernemnda (nemnda) i juni 2018, fremsatte Legelisten begjæring om utsatt iverksettelse for to av vedtakets punkter. I beslutning 10.09.2018 (sak PVN-2018-20) ga nemnda utsatt iverksettelse i tråd med anmodningen.

Personvernemnda fattet 21.01.2019 følgende vedtak (PVN-2018-14), hvor punktene 3 og 5 innebar en omgjøring av Datilsynets vedtak:

Postadresse
Postboks 8112 Dep
0032 Oslo
postmottak@kmd.dep.no

Kontoradresse
Akersg. 59
www.kmd.dep.no

Telefon*
22 24 90 90
Org.nr.
972 417 858

Avdeling
Statsforvaltningsavdelingen

Saksbehandler
Kristine Regina
Buestad Asmaro
22 24 70 59

1. Legelisten er behandlingsansvarlig for alle personopplysningene som publiseres på nettstedet.
2. Legelistens publisering av vurderinger av helsepersonell på nettstedet omfattes ikke av unntaket for behandling av personopplysninger utelukkende i journalistisk virksomhet, jf. personopplysningsloven § 3.
3. Legelisten har behandlingsgrunnlag for å samle inn og lagre kontaklinformasjon om de brukerne som sender inn vurderinger av helsepersonell til nettstedet, jf. artikkel 6 nr. 1 bokstav a og artikkel 9 nr. 2 bokstav a.
4. Legelisten pålegges ikke å offentliggjøre identiteten til de brukerne som sender inn vurderinger av helsepersonell til nettstedet.
5. Legelisten har behandlingsgrunnlag for å samle inn og publisere subjektive vurderinger av helsepersonell, jf. artikkel 6 nr. 1 bokstav f, uten at helsepersonell gis en generell reservasjonsrett for slike vurderinger.
6. Legelisten har behandlingsgrunnlag for å samle inn og publisere objektive opplysninger om helsepersonell på nettstedet, jf. artikkel 6 nr. 1 bokstav f, uten at helsepersonell gis en generell reservasjonsrett for slike opplysninger.

Legelisten fremsatte 05.02.2019 krav om dekning av sakskostnader, totalt kr 248 972,80.

Personvernemnda fattet 18.02.2019 vedtak om delvis dekning av sakskostnader. Vedtaket var dels begrunnet med at det ikke var grunnlag for å dekke kostnader pådratt før Datatilsynets vedtak. I tillegg mente nemnda at kun kr 50 000 av kostnadene til advokatbistand pådratt etter Datatilsynets vedtak hadde vært nødvendig for omgjøringen, og at de øvrige kostnadene var knyttet til arbeid med deler av klagen som ikke hadde ført frem. Nemnda mente også at det ikke var grunnlag for å dekke kostnader ved partens eget arbeid med saken.

Legelisten påklaget vedtaket 06.03.2019. For det første ble det anført at det er rimelig å tilkjenne dekning av kostnader pådratt i forbindelse med Datatilsynets forhåndsvarsel, med henvisning til SOM-2014-1963. Legelisten pekte særlig på at Datatilsynets forhåndsvarsel innbød til omfattende kommentarer, både hva gjaldt de faktiske forhold og de juridiske spørsmålene. Videre ble det anført at kostnadene pådratt før vedtaket kunne, og sett i ettertid kanskje burde, vært pådratt i klageomgangen, altså at dette var kostnader som uansett ville påløpt. Legelisten har tatt den økonomiske belastningen med å avklare vanskelige og prinsipielle personvernrettslige spørsmål med betydning for alle som driver rating-tjenester, og det er urimelig at et lite selskap uten særlige midler må ta de økonomiske konsekvensene av Datatilsynets uriktige vedtak.

For det andre anførte Legelisten at alt arbeidet som var utført i forbindelse med klagen var nødvendig etter fvl. § 36. Ved vurderingen av om de pådratte kostnadene var nødvendige, var det uriktig av nemnda å legge vekt på hvilke anførsler som hadde ført frem. Legelisten anførte at både anførselene om journalistunntaket og at Legelisten måtte anses som databehandler var relevant for hovedspørsmålet i saken; om det var grunnlag for pålegg om

en generell reservasjonsrett. Videre ble det vist til at saken var omfattende og prinsipiell, og at det er lite samsvar mellom Datatilsynets vurdering av sakens kompleksitet og de sakskostnader som er tilkjent. Det ble også anført at saken dreide seg om store verdier, og at spørsmålet om reservasjonsrett i realiteten var et spørsmål om å være eller ikke være for Legelisten. Videre ble det anført at Legelisten ikke på noen måte har gitt uriktige eller ufullstendige opplysninger, men tvert imot forsøkt å opplyse saken. Det ble også vist til at Legelisten i flere år har bedt om veiledning fra Datatilsynet, samt anført at det ikke var mulig å få ytterligere veiledning fra forvaltningen som kunne påvirket størrelsen på kostnadene.

For det tredje ba Legelisten departementet vurdere om det er grunnlag for å tilkjenne noe sakskostnader i forbindelse med partens eget arbeid. Det ble anført at nemnda ikke hadde lagt tilstrekkelig vekt på at store deler av arbeidet som Legelisten selv har gjort, ellers hadde måttet vært utført av advokat eller annen sakkyndig. Det ble også anført at en del av arbeidet som parten har gjort burde vært utført av Datatilsynet, slik som undersøkelse av praksis i EU-land og utarbeidelse av diverse analyser.

Nemnda vurderte saken på nytt 18.03.2019, men mente at det ikke var grunnlag for å omgjøre vedtaket. Saken ble sendt til KMD samme dag for klagebehandling.

KMD sendte et brev til Personvernemnda 08.04.2019, hvor det blant annet ble bedt om en nærmere redegjørelse for hvilke deler av Legelistens klage 15.01.2019 nemnda mente ikke var "nødvendige" etter fvl. § 36. KMD ba også nemnda oversende ytterligere saksdokumenter.

Personvernemnda besvarte henvendelsen 12.04.2019, og viste i hovedsak til begrunnelsen for avkortningen som fremgikk av deres vedtak. Nemnda presiserte at avkortningen var knyttet til alt arbeid som var gjort i klagesaken, ikke kun til arbeidet med selve klageskrivet. Vedlagt var alle saksdokumenter i den underliggende forvaltningssaken.

Regelverk

Av forvaltningsloven § 36 første ledd fremgår:

"Når et vedtak blir endret til gunst for en part, skal han tilkjennes dekning for vesentlige kostnader som har vært nødvendige for å få endret vedtaket, med mindre endringen skyldes partens eget forhold eller forhold utenfor partens og forvaltningens kontroll, eller andre særlige forhold taler mot det".

Vurdering

Spørsmålet KMD skal ta stilling til er om Legelisten skal få tilkjent dekning av sakskostnader etter fvl. § 36, og eventuelt hvor mye. Det er krevd dekket sakskostnader for advokatens arbeid med saken i perioden 09.03.2017 til 24.01.2019, på totalt kr 173 972,80. I tillegg er det krevd kr 75 000 for Legelistens eget arbeid med saken. Det totale kravet er kr 248 972,80.

Fvl. § 36 oppstiller tre vilkår. Et vedtak må ha blitt "endret til gunst", parten må ha hatt "vesentlige kostnader", og disse må ha vært "nødvendige for å få endret vedtaket". Er lovens vilkår oppfylt, har parten et rettskrav på å få sakskostnadene dekket.

Innledningsvis viser KMD til at fvl. § 36 ikke er ment som en generell erstatningsregel, jf. Lovavdelingens uttalelse i sak 1998/2787. Bestemmelsen har ikke som siktemål å etablere en alminnelig rettshjelpsordning i tilfeller hvor en part er blitt påført kostnader ved å ivareta sine interesser i en forvaltningssak, jf. Ot.prp. nr. 75 (1993-94) s. 52. Formålet er å gi en begrenset adgang til dekning av kostnader knyttet til endring av vedtak i partens favør, ikke holde parten økonomisk skadesløs generelt. Det innebærer at parten i enkelte tilfeller kan bli nødt til selv å bære deler av kostnadene knyttet til en vellykket klage, jf. Sivilombudsmannens uttalelse i sak 2008/1603.

I Personvernemndas vedtak sak (PVN-2018-14) fikk Legelisten delvis medhold i sin klage, ved at Datatilsynets vedtak ble omgjort på to punkter. Vedtaket ble dermed "endret til gunst" for Legelisten.

Departementet vil først vurdere om kostnadene til advokatbistand som var pådratt før Datatilsynets vedtak skal dekkes. Deretter vil det vurderes hvilke deler av kostnadene til advokatbistand pådratt etter vedtaket som dekkes. Avslutningsvis vil det vurderes om godtgjørelse knyttet til Legelistens eget arbeid skal dekkes.

1. Kostnader til advokatbistand pådratt før Datatilsynets vedtak

Legelisten har krevd dekket kostnader til advokatbistand pådratt i forbindelse med utarbeidelse av bemerkninger til Datatilsynets forhåndsvarsel om vedtak. Det er anført at dekning av sakskostnader for 40 timers arbeid bør tilkjennes av rimelighetshensyn.

Etter fvl. § 36 gis det dekning for "... *vesentlige kostnader som har vært nødvendige for å få endret vedtaket*". Etter KMDs oppfatning tilsier ordlyden at det kun er kostnader pådratt etter at vedtak er fattet som kan dekkes, selv om vi ser at ordlyden ikke setter en absolutt grense for når kostnadene må være pådratt. Det må også ses hen til andre rettskilder.

At det kun er kostnader pådratt etter at vedtak er fattet som kan dekkes, underbygges av uttalelser i forarbeidene, Ot.prp.nr.3 (1976–1977) s. 101: "*Hovedbegrunnelsen for bestemmelsen er at det kan være rimelig at det offentlige dekker de utgifter som en person pådrar seg for å få endret uriktige forvaltningsvedtak.*"

Av Ot.prp.nr.3 (1976–1977) s. 102, vedrørende fvl. § 36 annet ledd, er det videre uttalt: "*[o]gså annet ledd er knyttet til en forutsetning om at sakskostnadene er oppstått under behandling av en slik sak om klage eller omgjøring*".

Tilsvarende forståelse er lagt til grunn i uttalelse fra Justisdepartementets lovavdeling (JDLOV-1990-1133): "*[...] fvl § 36 første (og annet) ledd ikke gir krav på dekning av*

saksomkostninger som er pådradd under førsteinstansbehandlingen, selv om det arbeid som omkostningene refererer seg til, også kommer til nytte i klagesaken".

KMD har videre sett hen til uttalelse fra Sivilombudsmannen (SOM 2014/1963), som også parten har vist til. Spørsmålet i saken var om Fylkesmannen i Troms hadde lagt til grunn feil forståelse av fvl. § 36, da Fylkesmannen stadfestet kommunens vedtak om ikke å dekke partens kostnader pådratt før vedtak var fattet. Etter å ha gjennomgått bestemmelsens ordlyd og forarbeider, uttalte ombudsmannen:

"Justisdepartementets lovavdelings uttalelse 12. juni 1990 (JDLOV-1990-1133) trekker i samme retning. Saken gjaldt en rektor som fikk avskjed av skolestyret, men hvor skolesjefen senere omgjorde vedtaket. Spørsmålet var om rektoren hadde krav etter fvl. § 36 på dekning av sakskostnader påløpt før avskjedsvedtaket ble fattet. Lovavdelingen kom til at slike kostnader falt utenom bestemmelsen. Det ble lagt avgjørende vekt på at uttrykkene «for å få endret» og «i klagesaken», trakk i retning av at kostnader forut for vedtak ikke skal dekkes.

[...] Slik forvaltningspraksis er opplyst og kjent for ombudsmannen, trekker denne altså nokså entydig i retning av at det må trekkes en tidsgrense ved anvendelsen av § 36. Det er særlig grunn til å anta at Lovavdelings uttalelse er fulgt opp i praksis.

[...] Slik ombudsmannen ser det, er ikke de reelle hensyn så entydige at de gir grunnlag for noen bestemt løsning de lege lata. Som Lovavdelingen fremhevet i ovennevnte uttalelse, vil det til en viss grad kunne være tilfeldig om nødvendige kostnader er pådratt før eller etter førsteinstansvedtaket er fattet. Dessuten kan det hevdes at forvaltningen bør ha interesse av at partens innsigelser fremkommer tidlig i prosessen. På den annen side kan det – som Lovavdelingen også fremhevet – bli «tilfeldig» når partens kostnadskrevende arbeid førte frem», og at det bør være like muligheter for å få dekket utgifter i forbindelse med en førsteinstansbehandling, uavhengig av om man «gjennom kostnadskrevende arbeid klarer å overbevise førsteinstansen». Tyngden av dette synspunktet er imidlertid usikkert. De fleste er nok innforstått med at kostnader ikke dekkes dersom varselet frafalles eller vedtaket blir fattet i partens favør. Det kan hevdes at rimelighetshensyn står noe annerledes der forvaltningen – etter å ha mottatt innsigelser – fatter vedtak i partens ufavør, som klageinstansen senere omgjør.

Etter dette kan det fastslås at det generelle tolkningsspørsmål som klagen reiser, ikke har et opplagt svar. Lovens ordlyd gir ikke i seg selv klart uttrykk for at det må trekkes en tidsgrense. Forarbeidene og forvaltningspraksis gir derimot relativt klare holdepunkter for en slik tolkning."

Selv om Sivilombudsmannen i ovennevnte sak tilsynelatende åpner for at rimelighetshensyn i spesielle tilfeller kan tale for dekning av kostnader som har påløpt utenom klagesaken, viser KMD til at øvrige rettskilder tilsier en annen tolkning. Det fremgår tydelig av Lovavdelingens uttalelse (JDLOV-1990-1133) at fvl. § 36 ikke gir rett til dekning av kostnader pådratt under førsteinstansbehandlingen, samt at en slik forståelse virker forutsatt i forarbeidene. KMD har også lagt en slik tolkning til grunn over lang tid i vår praksis, i samsvar med hva som for øvrig generelt virker å være utbredt forvaltningspraksis. Tilsvarende forståelse er også eksempelvis lagt til grunn i Woxholths kommentarutgave til forvaltningsloven (Woxholth 5. utg. 2011). I den ovennevnte saken fant heller ikke Sivilombudsmannen, etter en gjennomgang av rettskildene, grunnlag for å kritisere Fylkesmannens lovforståelse. Videre har KMD merket seg at følgende fremgår av Sivilombudsmannens årsmelding fra 2017 (s. 7): "*Partens eventuelle kostnader i forbindelse med forvaltningens første vedtak i saken må parten dekke selv, selv om vedtaket endres senere*". Det kan derfor virke som om ombudsmannen nå eventuelt har en annen oppfatning av om bestemmelsen, på grunnlag av rimelighetshensyn, i det hele tatt åpner for dekning av kostnader pådratt før vedtak er fattet.

Departementet har forståelse for at Legelisten kan oppleve det urimelig å ikke få dekket utgifter påløpt i forbindelse med behandlingen av forhåndsvarselet. Under enhver omstendighet mener KMD at det ikke foreligger tilstrekkelig tungtveiende rimelighetsgrunner som tilsier at slike kostnader bør dekkes i denne saken. Det anses å være av betydning for vurderingen her at store deler av advokatens bemerkninger til forhåndsvarselet gjaldt de prinsipale anførselene som ikke førte frem. Som nevnt innledningsvis, påpekes også at formålet med fvl. § 36 er å gi en begrenset adgang til dekning av kostnader knyttet til endring av vedtak i partens favør, ikke holde parten økonomisk skadesløs generelt.

Etter dette har KMD, i likhet med Personvernemnda, kommet til at kostnader pådratt før Datatilsynets vedtak 08.11.2017 ikke dekkes.

2. Kostnader til advokatbistand pådratt etter Datatilsynets vedtak

Videre har Legelisten krevd dekket sakskostnader til 40 timer advokatbistand pådratt etter Datatilsynets vedtak. Av den innsendte timelisten fremgår at én av timene gjaldt gjennomgang av nemndas vedtak. Utgifter til dette dekkes ikke, fordi kostnader pådratt etter nemndas vedtak ikke var nødvendige for endringen av tilsynets vedtak. I det følgende vurderes om kostnadene knyttet til de øvrige 39 arbeidstimene skal dekkes.

Etter fvl. § 36 må det gjøres en konkret vurdering av om de pådratte kostnadene var "*nødvendige for å få endret vedtaket*". Uttalelser i forarbeidene gir veiledning for vurderingen. Av Ot.prp.nr.3 (1976-1977) s. 101 fremgår:

"[...] Særlig viktig er det om det var forståelig at parten pådro seg utgifter, f.eks. ved å oppsøke advokat, for å få endret vedtaket. Ved vurderingen spiller feilens art og sakens vanskegrad en vesentlig rolle. Har parten selv ved uriktige eller ufullstendige opplysninger bidratt til feilen, er dette et vesentlig poeng. Likeledes må man legge vekt på om vedkommende kunne få tilstrekkelig

bistand i administrasjonen, jfr. i denne forbindelse forvaltningsloven § 11 som pålegger forvaltningsorganene en alminnelig vegledningsplikt innenfor sitt område".

Videre vises til uttalelsen fra Justisdepartementets lovavdeling 07.02.2000 (JDLOV-1999-20138) hvor det fremgår: "Nødvendighetsvilkåret må til en viss grad kunne ses i lys av hvor store verdier det står om. Det må godtas at en advokat gjør ekstra grundig arbeid med å sjekke rettskilder og kontrollere faktum dersom det står om store verdier, [...]".

I Sivilombudsmannens uttalelse i sak 2008/1603 gis det også nærmere veiledning for vurderingen:

"Spørsmålet om hvilke kostnader som har vært nødvendige, må avgjøres etter en konkret vurdering med utgangspunkt i hva parten og dennes advokat med rimelighet har oppfattet som naturlige tiltak for å få endret vedtaket. Det er altså ikke avgjørende om utgiftene objektivt sett har vært nødvendige. Dette innebærer imidlertid ikke at det fullt ut er opp til parten eller dennes advokat å avgjøre hvilke utgifter som er nødvendige og dermed dekningsberettigede. I så fall ville begrensningen til «nødvendige» kostnader mistet mye av sin reelle betydning. Dekningsadgangen omfatter kun utgifter til tiltak som med rimelighet kan ha vært oppfattet som naturlige. Den nærmere avgrensningen av dekningsberettigede utgifter, beror på en konkret vurdering av skjønnsmessig karakter. Partens eller advokatens oppfatning av situasjonen, er bare er ett av flere momenter som kan være av betydning i denne vurderingen. Når parten har benyttet advokat, vil blant annet alminnelige forventninger til advokaters kunnskap om regelverket og forvaltningssystemet, kunne innvirke på vurderingen av hvilke tiltak som med rimelighet kan ha blitt oppfattet som naturlige.

[...] At etterpåklokskap likevel ikke er avgjørende for vurderingen, følger av det som er sagt ovenfor om at det skal legges vekt på hva parten med rimelighet har oppfattet som naturlige tiltak, selv om tiltakene objektivt sett ikke var nødvendige for å få endret vedtaket. Samtidig kan det etter omstendighetene være grunnlag for å avslå dekning av utgifter til arbeid med anførsler som ikke har hatt betydning for endringen av vedtaket. En slik forståelse av forvaltningsloven § 36 har vært lagt til grunn i en rekke tidligere saker her, og kommer også til uttrykk i flere uttalelser fra Justisdepartementets lovavdeling. Nødvendigheten av arbeidet med å angripe vedtaket på et bestemt grunnlag, vil således kunne avhenge både av sannsynligheten for å nå frem på det aktuelle grunnlaget og av sannsynligheten for å nå frem på de alternative grunnlagene som er anført".

Sivilombudsmannen uttalte også i årsmeldingen fra 1983 s. 57 (på s. 58) (Somb-1983-57) at det ikke kreves at anførselene i klagen faktisk har vært avgjørende for å få endret vedtaket.

I tillegg vises til følgende fra "Forvaltningsloven i kommunene", Grimstad og Halvorsen, (2011) 1.utg: *"Parten kan ha angrepet vedtaket på flere alternative måter, og har krav på å få dekket alle kostnader som med rimelighet fremsto som "nødvendig" for å utrede de forskjellige anførselene, selv om det er andre grunner til at vedtaket blir endret"*.

Etter hva KMD forstår innebar nemndas vedtak (punkt 3 og 5) en omgjøring av Datatilsynets pålegg om å tilrettelegge for at helsepersonell kunne reservere seg mot å bli vurdert på nettsiden (tilsynets vedtakspunkt 1), samt pålegget om å opphøre behandling av sensitive personopplysninger ved å be om eller lagre e-postadressen til brukere som har inngitt vurdering av helsepersonell i spesialisthelsetjenesten (tilsynets vedtakspunkt 8). Tilsynets vedtakspunkt 2-7 og 10 ble stadfestet av nemnda, ettersom anførselene knyttet til journalistunntaket ikke førte frem. Punkt 9 om dispensasjon fra konsesjonsplikt bortfalt ved nemndas behandling, på bakgrunn av ikrafttredelsen av personopplysningsloven 2018 og EUs personvernforordning.

Nemnda har begrunnet avkortningen i dekningen av sakskostnader med at deler av advokatens arbeid med klagen gjaldt anførsler som ikke førte frem. Dette gjaldt anførselene knyttet til journalistunntaket og at Legelisten ikke var å anse som behandlingsansvarlig for vurderingene som brukerne sendte inn. Slik KMD forstår disse anførselene, gjaldt de tilsynets vedtakspunkt 1; dersom journalistunntaket fikk anvendelse, eller Legelisten ikke var å anse som behandlingsansvarlig, var det ikke adgang til å ilegge et slikt pålegg. Det var, slik vi forstår nemnda, Legelistens subsidiære anførsel knyttet til personvernforordningen art. 6 nr. 1 bokstav f) (personopplysningsloven 2000 § 8 bokstav f) som førte frem. Selv om de primære anførselene ikke førte frem, mener KMD at de likevel var knyttet til ett av vedtakspunktene som nemnda omgjorde. At anførselene om journalistunntaket også gjaldt tilsynets vedtakspunkt 2-7 og 10, som ikke ble omgjort, endrer ikke dette.

Ved vurderingen av om sakskostnadene var "nødvendige" må det tas utgangspunkt i hva Legelisten og advokaten med *rimelighet hadde grunn til å oppfatte som naturlige tiltak for å få endret vedtaket*, på tidspunktet da anførselene ble fremsatt. Slik KMD oppfatter de ovennevnte rettskildene, skal det ikke legges avgjørende vekt på at enkelte av anførselene ikke førte frem, da dette vil innebære en ren objektiv vurdering.

Først vurderer KMD hvor store deler av arbeidet med selve klagen 15.01.2018 som skal dekkes. I følge timelisten arbeidet advokaten 28 timer med klagen.

KMD mener det var forståelig at Legelisten pådro seg utgifter ved å engasjere advokat i forbindelse med klagesaken. Det dreide seg om en omfattende, komplisert og prinsipiell sak. Som det fremgår av forarbeidene til fvl. § 36 skal sakens vanskelighetsgrad spille en vesentlig rolle i vurderingen. Vi oppfatter også at det sto om store verdier for Legelisten; dersom helsepersonell hadde fått generell rett til å reservere seg mot vurderinger ville grunnlaget for nettsiden i stor grad bortfalt.

Departementet har merket seg at i klagen 15.01.2019 er kun ca. to av 20 sider utelukkende knyttet til anførsler om journalistunntaket (se. klagens pkt. 3.1), og at det ellers ble henvist til advokatens bemerkninger av 29.04.2017 til Datatilsynets forhåndsvarsel. Etter hva KMD kan se, var ikke anførslene om at Legelisten ikke var behandlingsansvarlig for brukernes vurderinger fremsatt i selve klagen 15.01.2019. I stedet ble det også her henvist til advokatens skriv til forhåndsvarselet. Utgifter knyttet til dette arbeidet dekkes ikke fordi dokumentet ble utarbeidet før Datatilsynets vedtak (se pkt. 1). At dokumentet var vedlagt klagen innebærer imidlertid ikke at det påløp kostnader i *klageomgangen* knyttet til dette.

Særlig sett hen til at saken var prinsipiell, og at utfallet av saken var av stor betydning for Legelistens virksomhet, har KMD kommet til at Legelisten hadde rimelig grunn til å oppfatte at anførslene vedrørende journalistunntaket, *som var fremsatt i klagen 15.01.2018*, var naturlige tiltak for å få endret vedtaket. Som nevnt dreide det seg kun om ca. to sider. Anførslene fremstår ikke som klart irrelevante eller usaklige. Det vises til at nemnda vurderte spørsmålet om journalistunntaket fikk anvendelse over flere sider i sin avgjørelse.

KMD presiserer at vi ikke har gått inn i vurderingen av om de *totale anførslene i saken vedørende journalistunntaket og at Legelisten ikke var behandlingsansvarlig for brukernes vurderinger*, var såpass omfattende at de ikke med rimelighet kunne anses som naturlige tiltak. Det vises til at arbeidet med disse anførslene i all hovedsak ble gjort før Datatilsynets vedtak, og således ikke dekkes (se pkt. 1). Vi bemerker i denne sammenheng også at det var hele 17 bilag til klagen. Med unntak av kommentarskrivet til forhåndsvarselet, var ikke bilagene utarbeidet av advokaten, men av Legelisten. Det har derfor ikke påløpt *utgifter til advokatbistand* for arbeidet med disse bilagene. Se ellers punkt 3 nedenfor om dekning av kostnader knyttet til Legelistens eget arbeid.

Departementet har videre sett hen til at det i klagen 15.01.2018 er fremsatt flere anførsler vedrørende avveiningen mellom hensynet til personvern og ytringsfrihet, som både gjelder anførslene om journalistunntaket og behandlingsansvar etter personvernforordningen art. 6 nr. 1 bokstav f). Vi finner ikke grunn til å gjøre avkortninger basert på dette arbeidet.

KMD mener imidlertid at det må gjøres en skjønnsmessig avkortning på grunnlag av det omfattende arbeidet med beskrivelse av praksis i EU (se klagens pkt. 3.4). Datatilsynet fattet sitt vedtak høsten 2017, og Legelisten påklaget vedtaket tidlig 2018. På disse tidspunktene var personvernforordningen ennå ikke trådt i kraft, og det gjaldt ikke de samme krav til europeisk praksisharmonisering som kan hevdes å følge av forordningen. Følgelig var det etter vår vurdering ikke rimelig å legge så stor vekt på praksis i andre europeiske land som parten synes å ha gjort. Legelisten hadde derfor ikke rimelig grunn til å oppfatte at det omfattende arbeidet med beskrivelse av praksis i EU var naturlige tiltak i anledning saken. Det var ikke avgjørende for utfallet av saken hvordan andre land har behandlet tilsvarende saker. Det kan dessuten fremstå som om enkelte av praksishenvisningene ikke var helt sammenliknbare problemstillingen i den aktuelle saken. Det vises også til at parten selv erkjente i klagen at *"[...] det kan variere hvilken vekt som kan tillegges de enkelte vurderingene[...]"*.

Uten at det har hatt avgjørende betydning for vurderingen, stiller KMD spørsmål ved om enkelte mindre deler av arbeidet med klagen var "nødvendig" for endringen. Det kan eksempelvis stilles spørsmål ved om parten hadde rimelig grunn til å oppfatte at anførselen om at Legelisten hadde behandlingsgrunnlag etter personopplysningsloven 2000 § 8 bokstav d (personvernforordningen art. 6 nr. 1 bokstav e), samt anførsler knyttet til diverse analyser utarbeidet av Legelisten, var naturlige tiltak. Dette dreier seg imidlertid om anførsler som kun kort ble nevnt i klagen 15.01.2018 og hvor det eventuelt ble henvist til dokumenter utarbeidet før Datatilsynets vedtak og/eller av Legelisten selv. Det legges derfor til grunn at det i *klageomgangen* ikke har påløpt nevneverdige *advokatkostnader* til dette arbeidet, slik at KMD ikke finner grunn til å gjøre avkortning på bakgrunn av dette. Unntak gjelder for ett avsnitt i klagen vedrørende begjæring om utsatt iverksetting. Det vises til at nemndas avgjørelse om å gi utsatt iverksetting ikke var et "vedtak", og dermed faller utenfor anvendelsesområdet til fvl. § 36. Arbeidet knyttet til dette må derfor skjønnsmessig avkortes.

Videre er det krevd dekning for kostnader til advokatbistand påløpt i perioden etter at klagen ble innsendt og frem til nemnda fattet vedtak, for 11 timers arbeid.

Etter hva departementet kan se var deler av advokatens arbeid i denne perioden foranlediget av henvendelse fra Datatilsynet, vedrørende utredning av potensielt mindre inngripende tiltak enn generell reservasjonsrett for helsepersonell. Andre deler av arbeidet gjaldt spørsmålet om Legelisten behandlet særlige kategorier personopplysninger, og om Legelisten eventuelt hadde behandlingsgrunnlag for dette. Det vises til advokatens brev 21.03.2018 til Datatilsynet. Problemstillingene gjaldt punkter som ble omgjort ved nemndas vedtak, og KMD mener at utgiftene knyttet til dette arbeidet skal dekkes.

Videre fremgår av den innsendte timelisten at det er krevd dekket kostnader for advokatens arbeid med å besvare henvendelse fra Personvernemnda. Deler av advokatens svar, per e-post 31.08.2018 til nemnda, gjaldt spørsmålet om utsatt iverksetting. Arbeidet knyttet til dette dekkes som nevnt ikke, og må skjønnsmessig avkortes.

KMD har også merket seg at en post i timelisten, på én time, gjelder innspill fra en annen advokat vedrørende "rettsgrunnlaget ved klagebehandling i forvaltningen". Etter vår oppfatning må det forventes at en advokat kjenner til reglene for klagebehandling i forvaltningen, og dette arbeidet anses derfor ikke dekningsberettiget.

Etter dette er KMD kommet til annet resultat enn Personvernemnda. I følge timelisten var de totale kostnadene til advokatbistand etter Datatilsynets vedtak på kr 88 000 (for 40 timers arbeid). Etter en konkret skjønnsmessig vurdering, mener KMD at kr 72 000 av utgiftene anses "nødvendig" for endringen av vedtaket. Dette innebærer en avkortning i advokatens arbeid tilsvarende ca. syv timer, slik at ca. 33 timers arbeid dekkes.

Det følger av ordlyden i fvl. § 36 at det må dreie seg om "*vesentlige kostnader*". Utgifter knyttet til juridiske tjenester faller inn under bestemmelsens kostnadsbegrep. De kostnadene

som departementet har kommet frem til at var nødvendige for vedtaksendringen, er av et slikt omfang at vesentlighetskriteriet anses oppfylt.

3. Godtgjørelse for Legelistens eget arbeid

Videre er det krevd godtgjørelse for partens eget arbeid, utført av innehaveren av Legelisten. Det er ikke fremsatt timelister for kravet, som skjønnsmessig er fastsatt til kr 75 000.

Hvorvidt en part har krav på godtgjørelse for eget arbeid med saken, beror etter ordlyden i fvl. § 36 på om arbeidet har påført vedkommende "kostnader". Justisdepartementets lovavdeling har uttalt at en part ikke har krav på dekning av godtgjørelse for eget arbeid med saken ut fra et vederlagssynspunkt, og for øvrig antatt at det kun rent unntaksvis kan tilkjennes erstatning for tapt arbeidsfortjeneste, jf. JDLOV-1998-2787 og JDLOV-2014-7205A.

I foreliggende sak kreves godtgjørelse for Legelistens eget arbeid med saken, utfra et vederlagssynspunkt. Dette er ikke dekningsberettiget etter fvl. § 36. KMD viser ellers til Personvernemndas vurdering på dette punktet, som vi slutter oss til. I vurderingen har KMD videre sett hen til anførslene om at innehaveren av Legelisten skal ha utført arbeid som burde vært gjort av Datatilsynet, uten at dette endrer utfallet. Vår oppfatning er at tilsynet og nemnda utredet saken i tilstrekkelig grad selv, i tråd med forvaltningslovens regler.

Etter dette mener KMD, i likhet med nemnda, at arbeid utført av Legelisten ikke utgjør en kostnad som gir rett til dekning etter fvl. § 36.

Vedtak

Klagen tas delvis til følge. Kommunal- og moderniseringsdepartementet endrer Personvernemndas vedtak, og innvilger delvis dekning av sakskostnader etter fvl. § 36, fastsatt til kr 72 000.

Vedtaket er endelig og kan ikke påklages, jf. fvl. § 28.

Beløpet bes utbetalt fra Personvernemnda til det kontonummer som er oppgitt av parten.

Vedtaket er sendt til Legelisten.no v/ advokat Mageli, med kopi til Personvernemnda.

Med hilsen

Åste Marie Skullerud (e.f.)
avdelingsdirektør

Kristine Regina Buestad Asmaro
førstekonsulent

Dokumentet er elektronisk signert og har derfor ikke håndskrevne signaturer