



UiO • **Institutt for privatrett**
Det juridiske fakultet

Tilgang til eLD i et rettighets- og diskrimineringsperspektiv

Professor Tone Linn Wærstad
Professor Marte Eidsand Kjørven
Institutt for privatrett
Universitetet i Oslo



Thomas får ikke bruke BankID fordi han ikke kan lese og skrive

Strengere regler for BankID har gjort at flere brukere har mistet tilgang: – Diskriminering, mener Thomas Martiniussen (26), som har cerebral parese.



Kvinne med verge ønsket BankID. Banken sa nei.

Nå er banken felt for ulovlig diskriminering av noen med funksjonsnedsettelse.



BANKUAVHENGIG BANK ID: – På Finans Norge sin Forbrukerkonferansen lanserte vi ideen om en BankID som kan deles ut av andre enn bankene, en «bankuavhengig» BankID», sier Øyvind Westby Brekke, daglig leder i BankID BankAxept AS (i midten) (Foto: Lisbet Jære)

BankID er diskriminerende

BankID dekker i dag 96 prosent av befolkningen mellom 20 og 70 år, men mange faller utenfor. Uten tilgang til tjenester som Helsenorge og VIPPS, blir hverdagen vanskelig for mange.

Ungdom i fosterhjem sliter med å få seg BankID

«Oscar» (16) har ikke BankID og Vipps fordi han ikke har kontakt med foreldrene. – Det skjærer i hjerterota å se hvordan en ungdom påvirkes av hindringene for å få noe som de fleste andre har, sier barnevernspedagog Kristin Degerdal.

Mamma får ikke BankID

Må vi bare godta det?



«Jeg håper jeg kan bidra til at systemet endres, slik at vi får fjernet slike hindringer», skriver Alena Galutskih. FOTO: PRIVAT

Av **Alena Galutskih**
Ukrainsk flyktning

Right to a legal identity

- Status som rettssubjekt → forutsetning for rettigheter og friheter
 - Rettigheter som borger overfor det offentlige
 - Rettigheter og friheter som forbruker/privat rettssubjekt

“the concept of legal identity is understood as the recognition of a person’s existence before the law, facilitating the realisation of specific rights and corresponding duties. ...In daily life, however, it is the official proof of legal identity that unlocks access to rights, services and protections.” (Sperfeldt 2023)

Tre sentrale årsaker til digitalt utenforskap

- Ikke alle får BankID eller annen eID på øverste sikkerhetsnivå
 - Personer som trenger bistand av andre (f.eks. verge)
 - Visse grupper utlendinger
 - Personer med kriminelt rulleblad
 - Fosterbarn
- Mange offentlige tjenester krever innlogging med eID på øverste sikkerhetsnivå
- Tilgang til private tjenester forutsetter ofte BankID

Rett til BankID?

- Ulovfestet kontraheringsplikt
- FinKN-2023-868
 - interne rutiner som i sin alminnelighet har strengere krav for utstedelse av BankID enn det offentligrettslige regelverket, ... kan [ikke] gi saklig grunn for rutinemessig avslag på søknad om BankID.
- Hvilke krav oppstiller det offentligrettslige regelverket for utstedelse?

- Saklig grunn for avslag:
 - Manglende ID-dokumenter («papirløse» flyktninger)
 - Forbud pga. hvitvaskingsreglene
 - Manglende samtykke fra de med foreldreansvar (eks. fosterbarn)
 - Usaklig å avslå BankID pga.:
 - Søkeren har pass fra et land utenfor EØS
 - Diskrimineringsnemnda sak 21/752
 - Søkerens pass ikke er maskinlesbart
 - FinKN-2023-868
 - Søkeren har ikke norsk fødselsnummer (men har d-nummer)
- (Likevel er praksis hos mange banker å gi avslag av disse grunnene.)

Personer som bistås av verge: Saklig grunn for avslag?

- Sak 21/168
 - Person med autismediagnose og verge fikk avslag på BankID
 - «A har blitt utsatt for forskjellsbehandling på grunn av sin funksjonsnedsettelse ved at hun ikke får utstedt BankID»
 - «Nemnda kan ikke se at det er sannsynliggjort at A vil opptre i strid med vilkårene for BankID slik at et avslag kan hjemles ut fra en betraktning om antesipert mislighold. Den bistanden A etter det opplyste har behov for, kan nemnda ikke se innebærer at banken på saklig grunnlag kan nekte å inngå avtale om BankID.»

Personer som bistås av verge: Saklig grunn for avslag?

- Sak 2022/601 og 2022/677
 - Nemndas vurdering er at A er stilt dårligere enn andre ved at hun ikke får utstedt BankID fordi hun har en verge som skal bruke denne på vegne av henne.
 - Nemndas vurdering er at det er saklig og nødvendig å nekte utstedelse av BankID til vergehaver når det i realiteten er vergen som skal benytte seg av den – selv om det er på vegne av vergehaver.
 - BankID er strengt personlig, og reglene for utstedelse ivaretar hensynet om «sole control» i eIDAS-forordningen artikkel 26 bokstav a og c.

Personer som bistås av verge: diskriminert av offentlig forvaltning?

- Sak 2022/818
 - NFU vs. Digitaliserings- og forvaltningsdepartementet
 - Diskriminerer DFU utviklingshemmede når svært mange offentlige tjenester ikke er tilgjengelig for de som ikke får BankID eller annen eID på øverste sikkerhetsnivå?

Departements argumenter

«Klagen fra NFU bør **avvises eller henlegges**. ...

NFU mener at staten burde ha stilt til rådighet en offentlig eID på nivå høyt, som er tilgjengelig for alle. Departementet kan ikke se at dette er en rettslig anførsel, men i all hovedsak **et politisk synspunkt**. Nemnda kan ikke overprøve regjeringens digitaliseringspolitikk.

Det kan imidlertid bemerkes at **en offentlig utstedt eID antakelig ikke vil løse de utfordringene** som anføres av klager. En offentlig utstedt eID på sikkerhetsnivå høyt må fremdeles være strengt personlig, jf. også prinsippet om «sole control» i eIDAS-forordningen, jf. fortalen pkt. 51. ...

DFD er ansvarlig departement for lov om elektroniske tillitstjenester (LOV-2018-06-15-44) som oppstiller det rettslige rammeverket for eID på nivå høyt. Det er imidlertid ikke DFD som fastsetter **bankenes praksis** på eID-området.

Sikkerhetsnivåer eller tilgangsstyring til offentlige eller private tjenester settes ikke i ID-porten – dette er det **den enkelte tjenesteeier** som gjør.»

NFU's argumenter

Denne klagen handler ikke om politiske innspill, men er en påstand om at departementet, til tross for langvarig og stadig økende overgang til digitale offentlige tjenester, fortsatt ikke har sørget for å sikre at tilbud rettet mot allmennheten er tilgjengelig på lik linje for alle.

...

NFU er innforstått med at DFD ikke har ansvar for BankID-regelverket eller bankenes praksis for utstedelse av BankID. Staten v/ DFD har imidlertid et ansvar for å ta i bruk et innloggingssystem til digitale offentlige tjenester, som sikrer at alle får lik tilgang til tjenestene. Det er også statens ansvar å stille tydelige krav til private aktører, herunder banker og andre eID-utstedere, om at deres praksis skal være i samsvar med likestillings- og diskrimineringsloven.

Problemstillingen knyttet til manglende tilgang til eID for personer med utviklingshemming har vært kjent for departementet siden 2015, da NFU begynte å gjøre oppmerksom på problemstillingen. Staten burde ikke ha gått over til et nærmest heldigitalt samfunn før det var sikret at alle borgere fikk lik tilgang til de digitale tjenestene. Staten kunne selv utformet og administrert en eID på sikkerhetsnivå 4, som var bedre tilpasset ulike funksjonsnedsettelse.

Nemndas uttalelse

Det er i utgangspunktet ikke departementets handlinger eller manglende oppfølging av innspillene fra NFU som fører til at enkeltpersoner ikke får tilgang til ulike offentlige tjenester eller eID. ID-porten kan benyttes med de fire nevnte eID'ene og løsningen er i tillegg underlagt kravene til universell utforming av ikt. Sikkerhetsnivåer og tilgangsstyringen til de ulike offentlige tjenestene settes ikke av departementet, men av den enkelte tjenesteeier. Som departementet selv påpeker, vil en offentlig utstedt eID antakeligvis ikke løse utfordringene som NFU påpeker, ettersom en offentlig utstedt eID på sikkerhetsnivå høyt fremdeles må være strengt personlig, jf. også prinsippet om «sole control» i eIDAS forordningen, jf. fortalen pkt. 51.

Dersom personer med funksjonsnedsettelse ikke får tilgang til offentlige eller private tjenester fordi de mener sikkerhetsnivået er satt for høyt, og de mener dette utgjør et brudd på likestillings- og diskrimineringsloven, må den enkelte løsningen v/tjenesteeier klages inn for nemnda.



EU-rettslig forpliktet til systematisk diskriminering?

- eIDAS gjelder kun for notifiserte eID'er
- «sole control»-vilkåret
 - Gjelder kun for avanserte elektroniske signaturer, ikke eID
- Identifikasjonsnivåforskriften gjelder for eID
 - Lavt: «Det elektroniske identifikasjonsmiddelet er utformet slik at utstederen treffer rimelige tiltak for å kontrollere at det bare brukes når eieren har kontroll over eller er i besittelse av det»
 - Betydelig: «Det elektroniske identifikasjonsmiddelet er utformet slik at det kan antas det bare brukes dersom eieren har kontroll over eller er i besittelse av det.»
 - Høyt: «Det elektroniske identifikasjonsmiddelet er utformet slik at eieren på en sikker måte kan hindre at det blir brukt av andre.»
- Sml. Sverige og MinID

Hva har sviktet? (ikke uttømmende)

- Staten har innrette seg passivt som bruker av markedsløsningene for eID uten å stille relevante krav til utforming, eller på andre måter ivareta utsatte grupper.
- Manglende utredning av og forståelse for sentrale EU-rettslige regler
- Tilsyn, kontroll og rettssikkerhetsgarantier for bankenes utstedelse/tilbakekall av BankID og oppfyllelse av kravene i betalingskontodirektivet om grunnleggende betalingstjenester
- Usynliggjøring og fravær av brukermedvirkning
 - (bortsett fra for markedsaktørene)
- Valg av sikkerhetsnivå hos tjenesteeierne – overordnede vurderinger?
- Fungerende fullmaktsløsninger ikke på plass

eID-strategien

- «Strategiens primære målgruppe er virksomheter og myndigheter i offentlig sektor. Flere av tiltakene vil også kunne ha virkning for privat sektor, og departementet vil derfor inkludere markedsaktørene i arbeidet med en handlingsplan der det er relevant.»
- «Behovsanalysene viser imidlertid at enkelte virksomheter vurderer å innføre et gjennomgående krav om pålogging med en eID på sikkerhetsnivå høyt for tilgang til sine tjenester, for å forenkle sin infrastruktur og gjøre det mer sømløst for brukeren. Samtidig vil dette være en utfordring for tjenesteeierne dersom ikke alle brukerne har eID på høyt sikkerhetsnivå og tjenesteproduksjonen derfor må håndteres manuelt.»

Hva skjedde med «brukeren i sentrum»?





Digital Identity for all Europeans

A personal digital wallet for EU citizens and residents



everyone's right to access digital technologies, products and services that are safe, secure, and privacy-protective by design. This includes ensuring that all people living in the Union are offered an accessible, secure and trusted digital identity that enables access to a broad range of online and offline services, protected against cybersecurity risks and cybercrime including data breaches and identity theft or manipulation.

eIDAS 2.0

- Staten får en plikt til å sikre at alle får tilgang til eID
 - «every citizen's right to access digital technologies»
 - «all people living in the Union are offered an accessible, secure and trusted digital identity»
 - «persons with disabilities should be able to use the European digital identity wallets ... on an equal basis with other users»
- Men ingen eksplisitt regulering av gruppene som faller utenfor i dag

eIDAS 2.0 artikkel 5a nr. 15

The use of European Digital Identity Wallets shall be voluntary. Access to public and private services, access to the labour market and freedom to conduct business shall not in any way be restricted or made disadvantageous to natural or legal persons that do not use European Digital Identity Wallets. It shall remain possible to access public and private services by other existing identification and authentication means.

Gruppe som blir ekskludert	Løsninger?
Papirløse flyktninger	Nasjonale ID-kort <u>“In the case of refugees, Member States are primarily responsible for issuing proof of legal identity.”</u>
Andre utlendinger	<ul style="list-style-type: none">• Tilsyn og kontroll med bankenes overholdelse av kontraheringsplikten• Klarere regulering med tilhørende rettssikkerhetsmekanismer knyttet til klageordning mv.
Barn og unge	<ul style="list-style-type: none">• Flere tjenester tilgjengelig med MinID• Selvstendig rett til eID på sikkerhetsnivå høyt
Personer som ikke kan bruke eID uten hjelp	<ul style="list-style-type: none">• Større ansvar hos brukerstedene/tjenesteeier• Flere tjenester tilgjengelig med MinID• Selvstendig rett til eID på øverste sikkerhetsnivå, med funksjon for delt kontroll• Fullmaktsløsninger• Tilsyn og kontroll med betalingskontodirektivet• Innovasjon: universell utforming

”Regeringens digitaliseringsstrategi har som övergripande mål att vi ska bli bäst i världen på att använda digitaliseringens möjligheter. Det betyder att vi måste bli bäst i världen på att bjuda in alla att delta i den digitala samhällsutvecklingen. Den offentliga förvaltningen finns till för sina målgrupper och ska anpassas efter deras behov.”

«Digitalisering skal bidra til en mer effektiv offentlig sektor, mer verdiskaping i næringslivet og ikke minst en enklere hverdag for folk flest.»