

UiO : **Det juridiske fakultet**

# Helserettslig myndighetsalder og eID

Om helserettslig selvbestemmelsesrett og rett til hemmelighold av helseopplysninger for barn mellom 16 og 18 år, og betydningen eID har for utøvelsen av disse rettighetene gjennom digitale helsetjenester

Kandidatnummer: 655

Leveringsfrist: 02.12.2022

Antall ord: 17064



# Innholdsfortegnelse

<b>1</b>	<b>INNLEDNING.....</b>	<b>1</b>
1.1	Tema og problemstilling .....	1
1.2	Aktualitet og digitalt utenforskap .....	2
1.3	Rettskilder og metode .....	3
1.4	Definisjon av sentrale begreper.....	5
1.5	Avgrensninger.....	6
1.6	Betydningen av å ha tilgang til digitale helsetjenester.....	7
1.7	Skillet mellom selvbestemmelsesretten og retten til innsyn i helseopplysninger og reglene for tilgang til Helsenorge.....	9
1.8	Oppgavens videre fremstilling .....	10
<b>2</b>	<b>BARNES RETTIGHETER PÅ HELSEOMRÅDET .....</b>	<b>10</b>
2.1	Et overblikk over temaet .....	10
2.2	Foreldreansvaret på helserettens område .....	11
2.3	Helserettslig myndighetsalder.....	13
2.3.1	Hensynene bak helserettslig myndighetsalder.....	13
2.4	Selvbestemmelsesretten .....	15
2.5	Retten til å holde helseopplysninger private .....	16
<b>3</b>	<b>TILGANGEN TIL BANKID FOR BARN.....</b>	<b>18</b>
3.1	Innledning .....	18
3.2	Regelverk .....	19
3.3	Foreldreansvaret på det økonomiske området .....	19
3.4	Vilkår for utstedelse av BankID til mindreårige .....	20
3.4.1	Samtykkekravet .....	21
<b>4</b>	<b>TYPETILFELLE 1 OG 2: BARN AV FORELDRE SOM NEKTER Å SAMTYKKE, OG FOSTERBARN.....</b>	<b>21</b>
4.1	Overordnet om fremstillingen av typetilfeller i kapittel 4 og 5. ....	22
4.2	Generelt for barn som ikke får samtykke fra en eller begge foreldrene .....	22
4.2.1	Den frivillige fullmaktsløsningen.....	23
4.3	Barn som bor sammen med en eller begge foreldrene og en eller begge foreldrene ikke samtykker.....	23
4.3.1	Barnets tilgang til Helsenorge .....	23
4.3.2	Nektelse av samtykke som et moment i vurderingen om fratakelse av foreldreansvaret .....	24

4.4	Barn i fosterhjem.....	25
4.4.1	Fosterbarnets tilgang til Helsenorge .....	26
4.4.2	Mulighetene for å oppnevne midlertidig verge .....	26
4.5	På hvilken måte påvirker reglene om utstedelse av eID effektiv utnyttelse av rettighetene for alle barn mellom 16 og 18 år som ikke får samtykke av de som har foreldreansvaret? .....	27
<b>5</b>	<b>TYPETILFELLE 3 OG 4: BARN MED FUNKSJONSNEDESETTELSE MED OG UTEN HELSERETTLIG SAMTYKKEKOMPETANSE.....</b>	<b>28</b>
5.1.1	Kort om funksjonsnedsettelsen.....	28
5.1.2	Nektelsesgrunnlaget.....	29
5.2	Barn med funksjonsnedsettelse som er helserettlig samtykkekompetente .....	31
5.2.1	På hvilken måte påvirker reglene om utstedelse av eID tilgangen til Helsenorge for barn som er rettslig samtykkekompetente?.....	31
5.3	Barn med nedsatt funksjonsevne som ikke er helserettlig samtykkekompetente.....	31
5.3.1	Fullmakt ved varig manglende samtykkekompetanse.....	31
5.3.2	Bortfall av helserettlig samtykkekompetanse .....	32
5.3.3	På hvilken måte påvirker reglene om utstedelse av BankID tilgangen til Helsenorge for barn med varig bortfalt helserettlig samtykkekompetanse?... ..	34
<b>6</b>	<b>BESVARELSE AV PROBLEMSTILLINGEN, MULIGE LØSNINGER OG RETTSPOLITISKE TANKER .....</b>	<b>35</b>
6.1	På hvilken måte påvirker reglene om BankID utøvelsen av selvbestemmelsesretten og retten til at helseopplysninger skal holdes hemmelig?.....	35
6.2	Rettspolitiske betraktninger .....	37
6.2.1	Generelle rettspolitiske bemerkninger rundt nektelse av BankID .....	37
6.2.2	Spesielt om samtykkekravet .....	38
6.2.3	Spesielt om fullmaktsløsningene .....	39
6.3	Mulige løsninger for å avhjelpe problemet .....	40
	<b>LITTERATURLISTE.....</b>	<b>43</b>

# 1 Innledning

## 1.1 Tema og problemstilling

Oppgavens tema er barns selvbestemmelsesrett på helseområdet, retten til hemmelighold av helseopplysninger ovenfor de som har foreldreansvaret og betydningen det å ha en egen eID har for utøvelsen av disse rettighetene gjennom digitale helsetjenester. Forskningsspørsmålet oppgaven undersøker er hvilke rettslige konsekvenser det å bli nektet utstedelse av eID får for utøvelsen av de overnevnte rettighetene for barn mellom 16 og 18 år.

Barns selvbestemmelsesrett er begrenset av at de er umyndige og underlagt foreldrenes ansvar frem til de fyller 18 år. Et viktig unntak fra denne begrensningen er reglene om helserettlig myndighetsalder. Utgangspunktet i norsk rett er at barn over 16 år i de aller fleste tilfeller er helserettlig myndige, det vil si at de kan ta egne avgjørelser i spørsmål som omhandler egen helse.<sup>1</sup>

Den største begrensningen for tilgangen til Helsenorge for barn mellom 16 og 18 år er tilgangen på elektroniske identifikasjonsbeviser (eID) på høyt nok sikkerhetsnivå. Et elektronisk identifikasjonsbevis er et elektronisk autentiseringsbevis som benyttes for å bekrefte sin identitet når man bruker elektroniske tjenester.<sup>2</sup> Nettsiden til Helsenorge krever innlogging med en elektronisk identitet på sikkerhetsnivå «høyt» («høyt sikkerhetsnivå») gjennom ID-porten, gjennom eID-tjenestetilbyderne BankID, Commfides eller Buypass.<sup>3</sup> Sikkerhetskravet er begrunnet i helseopplysningers sensitive karakter.<sup>4</sup> Personer som av forskjellige grunner ikke har tilgang på eID med høyt sikkerhetsnivå får derfor ikke logget seg inn i sin egen Helsenorge, og dermed avskjæres de fra å benytte seg av de digitale helsetjenestene.

Aldersgrensen for selv å kunne logge inn og benytte seg av tjenestene på Helsenorge.no er satt til 16 år grunnet det personvernrettslige alderskravet for å kunne samtykke til behandling av helseopplysninger.<sup>5</sup> Av denne grunn vil oppgaven dreie seg om barn mellom 16 og 18 år.<sup>6</sup>

---

<sup>1</sup> Pbrl. § 4-3 første ledd bokstav b.

<sup>2</sup> Må jeg kildeføre denne? Det er jo en ganske generell uttalelse og en nærmere definisjon kommer senere.

<sup>3</sup> Digitaliseringsdirektoratet (u.å.a) ID-porten er den feller innloggingsløsningen for offentlige tjenester på nett.

<sup>4</sup> En helseopplysning er en personopplysning jf. GDPR artikkel 4 nr. 1 og artikkel 9.

<sup>5</sup> Helsenorges bruksvilkår punkt 4.1 og GDPR artikkel 8 og helseregisterloven § 15.

<sup>6</sup> Barn under 16 år har også en viss selvbestemmelsesrett. Pbrl. § 4-3 første ledd bokstav c. For barn mellom 12 og 16 år finnes det en begrenset samtykkekompetanse i de forholdene som foreldrene ikke skal informeres om etter § 3-4 annet eller tredje ledd, eller det følger av tiltakets art. Oppgaven vil ikke behandle barn under 16 år ettersom de ikke kan benytte seg av Helsenorge fordi de ikke oppfyller aldersvilkåret etter personvernlovgivningen.

Reglene på helseområdet og reglene for utstedelse av BankID reguleres av to forskjellige regelsett. Som jeg skal redegjøre nærmere for i denne oppgaven er ikke disse regelverkene tilstrekkelig samkjørte, og det oppstår et «hull» i regelverket som rammer barn mellom 16 og 18 år som ønsker tilgang til Helsenorger. Oppgaven vil vise hvordan denne manglende samkjøringen påvirker disse barnas selvbestemmelsesrett og deres rett til tilbakehold av informasjon fra de som har foreldreansvaret.

## 1.2 Aktualitet og digitalt utenforskap

Oppgavens relevans er knyttet til at samfunnet blir mer og mer digitalisert. Regjeringen ønsker at alle i befolkningen skal benytte seg av digitale offentlige tjenester og flere og flere statlige og private tjenester krever nå at brukeren identifiserer seg på en trygg og sikker måte.<sup>7</sup> Dette fordrer at alle innbyggerne er i besittelse av adekvate innloggingsverktøy, for eksempel en eID. Etersom eID fungerer som et innloggingsverktøy, er det reglene for utstedelse av eID som reelt sett styrer innbyggerens tilgang til de ulike digitale tjenestene.

Fordelene med digitalisering er mange. For brukeren er de digitale tjenestene tidsbesparende og tilgjengelig uavhengig av tid og sted, og for de aller fleste er det også lett å benytte seg av. For forvaltningen er det ressursbesparende at store deler av kommunikasjonen med innbyggerne foregår digitalt, både med tanke på arbeidskraft og økonomi.<sup>8</sup> Gjennom sikker innlogging i ID-porten kan innbyggerne benytte seg av digitale offentlige tjenester, som for eksempel Helsenorger. Selv om tanken bak digitaliseringen er god, fører kravene til utstedelse av eID at mange faller utenfor, også blant de under 18 år.<sup>9</sup>

Norge er et av de ledende landene i Europa innen digitalisering av samfunnet, men mange faller utenfor de digitale ordningene.<sup>10</sup> Uttrykket «digitalt utenforskap» beskriver det fenomenet som oppstår når enkelte grupper i befolkningen blir utelukket fra, eller har vanskeligheter med å benytte seg av, forskjellige digitale tjenester. Digitaliseringsdirektoratet definerer digitalt utenforskap som «manglende tilgang eller mulighet til å bruke digitale tjenester som er nødvendige for å få innfridd sine rettigheter».<sup>11</sup> Personer som ikke får utstedt eID av ulike grunner blir dermed en del av det digitale utenforskapet, og de henvises til de mindre praktiske og ofte mer tidkrevende analoge løsningene.

---

<sup>7</sup> Kommunal- og distriktsdepartementet (2022a).

<sup>8</sup> Regjeringen (2012) s. 8.

<sup>9</sup> Kommunal- og distriktsdepartementet (2022a).

<sup>10</sup> Kommunal- og distriktsdepartementet (2022a) og Europakommisjonen (2022).

<sup>11</sup> Digitaliseringsdirektoratet (u.å.b).

Regjeringen har et mål om én helhetlig digital offentlig sektor, som ble fremlagt i strategiplanen «Én digital offentlig sektor – digitaliseringsstrategi for offentlig sektor 2019-2025».<sup>12</sup> Dokumentet presenterer felles mål og innsatsområder for arbeidet med digitalisering av offentlig sektor i tiden fremover.<sup>13</sup> Myndighetene har uttalt at målet er at alle i befolkningen skal ha tilgang til en eID på høyt sikkerhetsnivå slik at alle kan delta i det digitale samfunnet.<sup>14</sup> I juni 2022 kom også et utkast til ny strategi for eID i offentlig sektor som skal erstatte digitaliseringsstrategien for offentlig sektor fra 2019-2025.<sup>15</sup> Prinsippet «digitalt førstevalg» går igjen i flere av myndighetenes strategier og planer. I regjeringens digitaliseringsprogram av 2012 beskrives prinsippet som at «egne tjenester skal tilbys digitalt og skal være den normale måten å kommunisere med forvaltningen på. Innbyggere må aktivt velge manuelle løsninger hvis de foretrekker det».<sup>16</sup> Dette gjelder også kontakt med helsevesenet gjennom Helsenorge. Med «digitalt førstevalg» som overordnet mål blir flere og flere tjenester digitalisert, og behovet for eID større.

Også private tjenester benytter seg hyppig av eID-ordningene. Det er finansnæringen selv som har stått for utviklingen av eID-ene på høyt sikkerhetsnivå i Norge. Innloggingen sikrer at brukeren er den han eller hun utgir seg for å være når kjøp gjennomføres eller avtaler signeres. Eksempler på dette er bruk av Vipps på mobiltelefoner, innlogging i nettbank eller kjøp av bussbilletter på mobiltelefon. Sett i lys av hvor mange tjenester personer uten eID er utelukket fra, er problemet med å benytte seg av Helsenorge bare én av mange utfordringer ikke-digitale mennesker møter i en digital hverdag.

### **1.3 Rettskilder og metode**

Spørsmålet om barnets helserettslige rettigheter reguleres i helserettens lover og forskrifter. Pbrl. er den mest sentrale loven for fastleggelse av selvbestemmelsesretten og informasjonsretten. Den omfatter de generelle hovedreglene for pasienters rettigheter i helsevesenet.

Problemstillingen fordrer også en beskrivelse av innholdet i foreldreansvaret, siden barns rett til eID i stor grad avhenger av samtykke. Reglene om foreldreansvaret finnes i barnelova og vergemålsloven.

---

<sup>12</sup> Kommunal – og moderniseringsdepartementet (2019).

<sup>13</sup> Den nåværende regjeringen viderefører denne strategien gjennom Digitaliseringsrundskrivet av 11.01.2022, kommunal- og distriktsdepartementet (2022b)

<sup>14</sup> Kommunal- og moderniseringsdepartementet (2019).

<sup>15</sup> Kommunal- og distriktsdepartementet (2022a). Utkastet er under behandling.

<sup>16</sup> Regjeringen (2012) s. 16.

I Norge styres reglene for utstedelse av eID både av offentlig lovgivning og privatrettslige regelverk. Grunnlaget for regelverket er EU-rettslig; Forordning (EU) 910/2014 («eIDAS-forordningen») oppstiller krav til identifikasjons- og signeringstjenester i medlemslandene, herunder BankID.<sup>17</sup> Forordningen er inntatt i EØS-avtalens vedlegg XI og gjennomført i norsk rett gjennom Lov om elektroniske tillitstjenester av 2018, som stadfester at forordningen gjelder som lov.<sup>18</sup> De sentrale forskriftene tilhørende loven er forskrift om tillitstjenester for elektroniske transaksjoner, identifikasjonsnivåforskriften<sup>19</sup> og forskrift om selvdeklarasjon av ordninger for elektronisk identifikasjon (selvdeklarasjonsforskriften).

Det er Bits AS som har ansvaret for de overordnede reglene for BankID, «[r]egler om BankID» (heretter «BankID-reglene»)<sup>20</sup> BankID-reglene er et privat avtaleverk som alle utstedere av BankID må følge, og som blant annet sørger for etterlevelse av kravene som oppstilles i eIDAS-forordningen. Dette regelsettet regulerer utstedernes (bankenes) rettigheter og plikter ved utstedelse av BankID og er et samarbeid mellom Bits AS, Finans Norge Servicekontor og utstedere av BankID (bankene). Regelsettet er å anse som en bransjestandard. I tillegg vil BankID-avtalen mellom banken og sluttbrukeren (kunden) være av rettslig interesse.<sup>21</sup> Avtalen stiller krav til sluttbrukeren for bruk og oppbevaring av BankID. BankID er den klart største tilbyderen av eID i Norge, og siden det kun finnes tre private tilbydere av eID på høyt sikkerhetsnivå har de et slags monopol på utstedelse av eID på høyt sikkerhetsnivå. Dermed får regelverket en stor praktisk betydning og er en viktig rettskilde for fastleggelse av gjeldende rett.

Spørsmålet om BankID-reglens effekt på rettigheter på helseområdet er ikke i seg selv er egnet for behandling i domstolene, og rettspraksis er dermed ikke en egnet kilde for å besvare oppgavens kjernesporsmål. De gangene rettspraksis trekkes inn vil det være for å belyse en situasjon eller støtte opp under et argument, spesielt under drøftelsen av innholdet i foreldreansvaret og spørsmål om bortfall av helserettlig samtykkekompetanse.

Den eksemplifiserende rettspraksisen rundt fratakelse av foreldreansvaret er hentet fra lagmannsretten. Fratakelse av foreldreansvaret er et skjønnsmessig tema fordi man søker den

---

<sup>17</sup> Forordning (EU) nr. 910/2014. Det er i skrivende stund fremmet et endringsforslag til eIDAS-forordningen som nå er til behandling i Europaparlamentet og Europarådet (COM (2021) 281). Oppgaven tar ikke for seg de foreslåtte endringene fordi endringsforslaget fortsatt er under behandling.

<sup>18</sup> Lov om elektroniske tillitstjenester § 1.

<sup>19</sup> «Kommissjonens gjennomføringsforordning (EU) 2015/1502» om «fastsettelse av tekniske minstespesifikasjoner og minstekrav til framgangsmåter for sikkerhetsnivåene» gjelder som forskrift, jf. forskrift om tillitstjenester for elektroniske transaksjoner § 6, og kalles «identifikasjonsnivåforskriften», jf. blant annet selvdeklarasjonsforskriften § 2 punkt b.

<sup>20</sup> Bits AS (2022).

<sup>21</sup> Bits AS (2020).

løsningen som er til det beste for barnet i hver enkelt situasjon. Det bør påpekes at disse dommene da har begrenset prejudikatsverdi etter den klassiske metodelæren. Dette kommer derimot ikke på spissen i min oppgave fordi jeg utelukkende bruker lagmannsrettsdommene for å illustrere at nettopp utstedelse av BankID for barn har blitt så viktig at det også er et moment i vurderingen om fratakelse av foreldreansvaret.

På helserettens område er innholdet i selvbestemmelsesretten og informasjonsretten lite behandlet i rettspraksis. Derimot er spørsmålet om hvorvidt pasienten er samtykkekompetent ofte gjenstand for vurdering, spesielt i saker som omhandler psykisk helsevern.<sup>22</sup> Jeg vil derfor også benytte meg av praksis fra Høyesterett, som flere ganger har tatt stilling til spørsmålet om hva som skal til for at den helserettslige samtykkekompetansen bortfaller.

Jeg benytter meg også av avgjørelser fra Diskrimineringsnemnda for å illustrere hva som er det vanlige nektelsesgrunnlaget for personer med nedsatt funksjonsevne.

I denne oppgaven benyttes alminnelig juridisk metode, ettersom oppgaven fastlegger innholdet i gjeldende rett innenfor temaer på helserettens område og på eID-området. Oppgaven har også et rettspolitisk preg ettersom spørsmålet som forsøkes besvart er hvorvidt reglene for eID står i veien for en god utnyttelse av helserettigheter. Oppgavens problemstilling ligger i skjæringspunktet mellom to forskjellige rettsområder som reguleres av to forskjellige regelsett. Det reiser seg ingen særegne metodiske refleksjoner knyttet til de EU-rettslige kildene.

#### **1.4 Definisjon av sentrale begreper**

Med «barn» og «mindreårig» sikter jeg til personer under 18 år. Med «barnet» menes den mindreårige, uten tilknytning til familierelasjonen mellom biologiske foreldre og barn. Denne presiseringen er viktig ettersom det ikke alltid er de(n) biologiske forelderen eller foreldrene som har foreldreansvaret for den mindreårige, selv om dette som oftest er tilfelle. Med «foreldre» mener jeg på lik linje «den eller de som har foreldreansvaret for barnet».

Med «eID» menes «elektronisk identifikasjonsbevis» eller «elektronisk identitetsbevis». Oppgaven tar utgangspunkt i definisjonen av «elektronisk identifikasjonsmiddel» i eIDAS-forordningen artikkel 3 punkt 2. I følge forordningen er et «elektronisk identifikasjonsmiddel» en «materiell og/eller immateriell enhet som inneholder personidentifikasjonsdata, og som brukes til autentisering av en nettbasert tjeneste».<sup>23</sup>

---

<sup>22</sup> En gjennomgang av tilgjengelig rettspraksis i Lovdata Pro tilknyttet bortfall av samtykkekompetanse viser at spørsmålet ofte kommer opp i saker som omhandler psykisk helsehjelp.

<sup>23</sup> Se også selvdeklarasjonsforskriften § 2 bokstav c.



«Sluttbruker» brukes i «Regler for BankID» som betegnelse på den enkelte personen som BankID utstedes til, og oppgaven anvender dette begrepet på personen som søker om BankID.<sup>24</sup>

Med «pasient» menes i den videre fremstilling «en person som henvender seg til helse- og omsorgstjenesten med anmodning om helsehjelp, eller som helse- og omsorgstjenesten gir eller tilbyr helsehjelp i det enkelte tilfelle».<sup>25</sup> Begrepet omfatter personer i alle aldersgrupper, også barn.

Andre begreper vil bli nærmere redegjort for der de anvendes senere i fremstillingen.

## 1.5 Avgrensninger

Oppgavens problemstilling er av en slik art at den fordrer en del avgrensninger mot nært tilknyttede tema. For det første vil oppgaven ikke behandle barnets rett til helsehjelp. Dette forutsettes å være til stede for at barnet skal kunne utøve de rettighetene som oppgaven omhandler.

Oppgavens tema reiser også en del barnerettslige og diskrimineringsspørsmål. Jeg avgrenser til en behandling av dette på grunn av oppgavens tekniske rammer. Oppgavens funn kan derimot være med på å danne grunnlaget for en videre barne- og diskrimineringsrettslig analyse av problemstillingen ved en senere anledning.

En annen viktig pasientrettighet er retten til å medvirke til egen behandling etter pbrl. § 3-1. Retten til medvirkning går ut på at pasienten skal kunne delta i beslutninger om behandlingen han eller hun får. Dette gjelder også for barn, som har en medvirkningsrett som øker med alder og modenhet.<sup>26</sup> Retten er uløselig knyttet til informasjons- og selvbestemmelsesretten,<sup>27</sup> men oppgaven behandler ikke medvirkningsretten videre ettersom det ikke er en rett som slår inn når barnet blir 16 år.

Oppgaven omhandler hvordan helsepersonells informasjonsplikt til pasientens foreldre begrenses når barnet blir helserettslig myndig.<sup>28</sup> Helsepersonell som bryter denne pasientrettigheten bryter da taushetsplikten.<sup>29</sup> Jeg avgrenser mot taushetspliktens regler, ettersom disse ikke kommer på spissen før helsepersonell har brutt reglene om informasjon til

---

<sup>24</sup> BITS (2022).

<sup>25</sup> Pbrl. § 1-3 første ledd bokstav a.

<sup>26</sup> Pbrl. § 3-1 første ledd fjerde og femte punktum.

<sup>27</sup> Duvaland (2021) § 3-1 note 1.

<sup>28</sup> Pbrl. § 3-3 første ledd jf. § 4-3 første ledd bokstav b.

<sup>29</sup> Hovedregelen om helsepersonellens taushetsplikt er lagt til helsepersonelloven § 21.

pårørende. Oppgaven omhandler også spørsmål om reglene rundt eID og helseopplysningers vern. Oppgaven må dermed avgrenses mot reglene om behandling av personopplysninger.

Myndighetenes strategi for eID opp gjennom årene har i stor grad basert seg på eID-ordninger utviklet av private aktører, og de kjøper tjenester av disse selskapene fordi de selv bare tilbyr MinID, en eID på sikkerhetsnivå «betydelig».<sup>30</sup> Jeg vil i denne oppgaven kun ta for meg eID utstedt på sikkerhetsnivå «høyt» fordi Helsenorge krever dette ved innlogging. Oppgaven avgrenses videre mot de tekniske kravene til de forskjellige sikkerhetsnivåene som stilles av eIDAS-forordningen.

Man kan i dag velge mellom 6 ulike e-ID-er på høyt sikkerhetsnivå for å logge inn på tjenester fra det offentlige gjennom ID-porten. Det er BankID, BankID på mobil, BankID med app, Buypass, Buypass ID på mobil og Commfides.<sup>31</sup> Per første januar 2022 hadde BankID-tjenestene omtrent 4,3 millioner aktive brukere, og Buypass og Commfides har samlet sett cirka 150 000 brukere.<sup>32</sup> Blant de tre private tilbyderne av eID på høyt sikkerhetsnivå i dag er det BankID som er klart størst. Oppgaven vil derfor kun omhandle BankID.<sup>33</sup>

## 1.6 Betydningen av å ha tilgang til digitale helsetjenester

Det er i dag veldig viktig å kunne ta i bruk digitale helsetjenester. De som ikke har BankID er også nødt til å benytte seg av de analoge løsningene til andre offentlige tjenester, og dette blir til slutt en veldig stor belastning. I dette underkapittelet belyses viktigheten av å ha tilgang til digitale helsetjenester i dagens moderne samfunn.

Norske myndigheter har valgt Helsenorge.no (heretter «Helsenorge») som det offentliges digitale tjenestetilbyder på helseområdet.<sup>34</sup> Helsenorge.no er den offentlige helseportalen i Norge.<sup>35</sup> Tjenesten er frivillig og basert på samtykke til å behandle personopplysninger. Tjenesten tilbyr innhold som leveres av forskjellige aktører innenfor helsesektoren, og presenterer disse på en enhetlig måte. Det er ment å være den måten befolkningen kan kontakte helsevesenet på gjennom timebestillingstjenester og enkle kommunikasjonstjenester med behandleren. I tillegg kan man følge opp sin egen helse gjennom et bredt utvalg av helsetjenester, slik som å se kjernejournalen, se en oversikt over hvilke vaksiner man har tatt,

---

<sup>30</sup> Kommunal- og distriktsdepartementet (2022a).

<sup>31</sup> Digitaliseringsdirektoratet (u.å.a).

<sup>32</sup> Kommunal- og distriktsdepartementet (2022a).

<sup>33</sup> Fremover vil jeg behandle BankID på mobil og med app og BankID sammen ettersom begge innloggingsmetodene utstedes av samme selskap, og kravene som stilles til sluttbrukeren for å få utstedt disse er det samme.

<sup>34</sup> Helsenorge (2020).

<sup>35</sup> Direktoratet for e-helse (u.å.).

fornye resepter, se prøveresultater, hente ut et koronasertifikat eller bytte fastlege.<sup>36</sup> I tillegg inneholder tjenesten informasjon og medisinske råd.

Digitale løsninger er praktiske av mange grunner. For det første går det raskt å benytte seg av det, fordi alt er et tastetrykk unna. I tillegg kan man benytte seg av tjenestene akkurat der man befinner seg, og akkurat når man skulle ønske, uten å måtte forholde seg til hverken kontorsteder eller åpningstider. Det har stor verdi å ha tilgang til dette effektive hjelpemiddelet. Dette illustrerer av at Helsenorge hadde 77,5 millioner innlogginger i 2021.<sup>37</sup>

Helseopplysninger er i tillegg opplysninger av veldig personlig karakter, og det betyr mye å ha direkte tilgang på dette og ikke måtte involvere flere parter for å få tak i informasjonen.

For barn mellom 16 og 18 år har det stor betydning å kunne benytte seg av Helsenorges tjenester. Barn er i en spesielt sårbar periode der kroppen utvikler seg, og det oppstår spørsmål om ting man kan synes er ubehagelig å dele. Slike spørsmål gjør det ekstra viktig med hemmelighold av informasjon. Denne gruppen har et stort behov for privatliv, fordi de fortsatt er barn under foreldrenes ansvar, og ofte bor de også hjemme. Det kan derfor være vanskelig å holde ting skjult fra foreldrene, og digitale helsetjenester kan hjelpe dem med å komme i kontakt med helsetjenesten uten å måtte involvere foreldrene eller få post hjem til foreldrenes hus som inneholder helseinformasjon om barnet. Når barnet er helserettlig myndig skal det selv kunne få bestemme hva de ønsker å dele med sine foreldre, og hovedregelen skal være fullt hemmelighold.

Alternativet til å bruke de digitale tjenestene er å benytte seg av ikke-digitale metoder å få tak i informasjon og helsetjenester på. Et illustrerende eksempel er å ringe til fastlegekontoret for å få bestilt, avbestilt eller flyttet på en time, eller å kontakte Helsenorge for å få tilsendt en kopi av koronapasset i posten. For å få tak i ikke-digital helseinformasjon må man selv ta kontakt med de ulike helseinstitusjonene. Dette kan være vanskelig fordi man må finne riktig institusjon å kontakte, og tidkrevende fordi saksbehandlingstiden kan være lang, og postgangen tar tid. Dette står i stor kontrast til hvor raskt man får innsyn i sine helseopplysninger ved å logge seg inn i Helsenorge, og det viser hvor effektivt det digitale systemet egentlig er.

Et praktisk eksempel på ineffektiviteten av analoge tjenester fra nyere tid er løsningen for koronasertifikat for ikke-digitale innbyggere. I dag er de henvist til å sende et brev til Helfos kontorer med kopi av gyldig legitimasjon eller å ringe til Helfos kontorer.<sup>38</sup> Med normal postgang vil det ta minst noen dager å få et koronasertifikat på papir, mot at det ville tatt noen

---

<sup>36</sup> Norsk helsenet (u.å.)

<sup>37</sup> Direktoratet for e-helse (u.å.).

<sup>38</sup> Helsenorge (2022a)

få sekunder å få en digital versjon av dette gjennom Helsenorge. I tillegg er det ikke alltid man vet hva slags informasjon man skal be om eller hvor man skal henvende seg.

En tredje løsning er å benytte seg av Helsenorges fullmaktsløsninger. Dette er en mulighet til å indirekte benytte seg av digitale helseløsninger når man ikke selv kan logge inn. På Helsenorge kan man representere andre enn seg selv på tre måter; gjennom å representere sitt eget barn under 16, gjennom frivillig fullmakt til representasjon, og representasjon av personer med manglende samtykkekompetanse. De som har foreldreansvaret kan representere barnet gjennom sin egen Helsenorge-bruker frem til barnet er 16 år, jf. Helsenorges brukervilkår punkt 4.6. For barn mellom 16-18 år er det den frivillige fullmaktsløsningen og fullmakt der barnet har varig nedsatt samtykkekompetanse som er aktuelle. Den frivillige fullmaktsløsningen presenteres under avsnittet om barn som nektes samtykke fra sine foreldre. Fullmaktsløsningen ved varig nedsatt samtykkekompetanse presenteres under avsnittet om barn med funksjonsnedsettelse.<sup>39</sup>

### **1.7 Skillet mellom selvbestemmelsesretten og retten til innsyn i helseopplysninger og reglene for tilgang til Helsenorge**

Reglene om barnets rett til selvbestemmelse, retten til å hemmeligholde informasjon og reglene for instrumenter som muliggjør innlogging i Helsenorges portal på nett er som nevnt ikke sammenfallende. Retten til selvbestemmelse og informasjon omfatter ikke en rett på innloggingsverktøy til Helsenorge, i dette tilfellet BankID. Har man både BankID og helserettslig samtykkekompetanse har man mulighet til å logge seg inn. Det er altså ikke Helsenorge som sådan som stenger ute enkelte brukere, det er reglene for eID som kan forhindre at man får utstedt et adekvat innloggingsverktøy. Dette skillet er essensielt ettersom vurderingstemaet er hvorvidt reglene for BankID sperrer for at man fullt ut kan utnytte sine rettigheter på helseområdet.

Det er også viktig å ha for seg at retten til selvbestemmelse og retten til helseopplysninger ikke er ensbetydende med en rett til at opplysningene skal være digitale. Muligheten til å *benytte seg* av selve retten vil ikke bli påvirket av hvorvidt man har tilgang til Helsenorge eller ikke. Men om man kan benytte seg av dem på en *effektiv* måte er et annet spørsmål. Rettighetene til å ta egne valg i direkte møte med helsetjenesten og å få informasjon i denne sammenhengen er helt upåvirket, eksempelvis når man ligger på et sykehus og får behandling. Uten å ha tilgang til

---

<sup>39</sup> Ikke all helseinformasjon blir digitalisert og lagt ut på Helsenorge sine sider. Det norske helsesystemet er delt inn i regioner og graden av digitalisering, og dermed også tilgangen på digital helseinformasjon, varierer med hvilken region man mottar helsetjenester fra. Pasientjournaler fra fastlegen er heller ikke tilgjengelig i Helsenorge. Sykehus i Helse Midt-Norge opererer med et eget felles journalsystem og informasjonen er derfor ikke tilgjengelig i Helsenorge. Oppgaven tar ikke for seg Helse Midt-Norges system «HelsaMi» fordi det er et lokalt system.

Helsenorge kan det bli vanskelig å benytte seg av rettighetene utenfor de konkrete behandlingssituasjonene fordi det må gjøres analogt og krever både at man henvender seg til rett helseaktør og har tiden til å vente på saksbehandling. Når samfunnet blir mer og mer digitalt, og de digitale helseopplysningene legges til nettsider med så høye sikkerhetskrav til innlogging, kan man spørre seg om rettighetene kan utnyttes fullt ut.

## **1.8 Oppgavens videre fremstilling**

Problemstillingen fordrer en gjennomgang av gjeldende rett for å fastlegge barnets rettigheter og vilkårene for BankID. Oppgaven berører skjæringspunktet mellom helseretten og reglene om BankID. For å besvare oppgavens problemstilling på en oversiktlig måte vil det i kapittel 2 bli redegjort for den helserettslige myndighetsalderen og rettighetene den bringer med seg for barnet. Deretter vil jeg i kapittel 3 ta for meg vilkårene for å få eID som mindreårig. Kapittel 4 omhandler Helsenorge og betydningen av å ha tilgang til digitale helsetjenester.

Oppgavens problemstilling besvares i hovedsak i kapittel 4, 5 og 6. I kapittel 4 og 5 vil jeg presentere enkelte grupper av barn som ikke har mulighet til å få utstedt egen BankID, og analysere og drøfte på hvilken måte reglene sperrer for deres utnyttelse av rettighetene som presenteres i oppgavens kapittel 2. Kapittel 6 inneholder en rettspolitisk vurdering av oppgavens funn, og det presenteres også mulige løsninger på problemene.

## **2 Barns rettigheter på helseområdet**

### **2.1 Et overblikk over temaet**

At barnet blir helserettslig myndig i en alder av 16 år innebærer at det får en del helserettslige rettigheter. Oppgaven vil redegjøre for to av rettighetene som oppstår når man når den helserettslige myndighetsalderen; selvbestemmelsesretten og retten til at helseopplysninger ikke deles med andre. De to rettighetene er spesielt valgt ut fordi det er de to mest grunnleggende rettighetene som slår ut når barnet fyller 16 år, og det er i hovedsak disse to rettighetene som kan utøves gjennom de digitale helsetjenestene. Kapittel 2 vil redegjøre for innholdet i disse rettighetene slik at det senere kan foretas en vurdering av hvordan utøvelsen av disse rettighetene blir påvirket av reglene for utstedelse av BankID. Oppgaven ser på barnets rettigheter fra barnets perspektiv.

Det er de som har foreldreansvaret som har ansvaret for barnet frem til barnet fyller 18 år og blir myndig. Det å bli helserettslig myndig i en alder av 16 år fører til at foreldreansvaret begrenses på det helserettslige området. Det er derfor nødvendig å først gå gjennom hovedtrekkene ved foreldreansvaret for å fastlegge innholdet i foreldrenes omsorgsplikt for å kunne fastlegge innholdet i barnets rett til å tilbakeholde opplysninger og barnets selvbestemmelsesrett.

Mange handlinger innen helseretten er betinget av legalitetsprinsippet - helsepersonell kan ikke gripe inn mot en pasients vilje uten hjemmel i lov.<sup>40</sup> Helseretten er dermed gjennomregulert og følgelig kan hvert av temaene i seg selv drøftes grundig. Redegjørelsen for barnets rettigheter etter fylte 16 år må av plass- og tidsmessige årsaker derfor begrenses til det innholdet i retten som er nødvendig for at det skal kunne foretas en analyse av virkningen av å ikke ha BankID.

## 2.2 Foreldreansvaret på helserettens område

Alle barn er umyndige og uten rettslig handleevne, og er dermed underlagt et foreldreansvar.<sup>41</sup> Foreldreansvaret berører både valg rundt barnets helse og personlig økonomi. Derfor er barna i stor grad avskåret fra å treffe beslutninger om egen helse. Den helserettslige myndighetsalderen bringer med seg rettigheter som begrenser foreldreansvaret ved spørsmål om barnets helse. Det er derfor hensiktsmessig å gjennomgå hovedlinjene i foreldreansvaret for å belyse at den helserettslige myndighetsalderen er et unntak fra foreldreansvaret. Foreldreansvaret på det økonomiske området presenteres i forbindelse med vilkårene for eID i kapittel 3.

Ordet «foreldreansvar» er i noen tilfeller et litt misvisende begrep fordi «foreldreansvaret» ikke alltid tilligger de biologiske foreldrene selv.<sup>42</sup> Foreldreansvaret opphører når barnet blir myndig etter vergemålsloven.<sup>43</sup>

Innholdet i foreldreansvaret er hjemlet i barnelova § 30. Dette ansvaret er todelt; det innebærer både en omsorgsplikt og en bestemmelsesplikt.<sup>44</sup> Foreldreansvaret skal utøves sammen der foreldrene har delt foreldreansvar, jf. barnelova § 30 første ledd tredje punktum. Det betyr at begge foreldrene må komme til en felles enighet i spørsmålene som gjelder barna. Bestemmelsesretten er i grunn også en bestemmelsesplikt, ettersom foreldrene har «rett og plikt» til å «ta avgjerder for barnet i personlege tilhøve (...)».<sup>45</sup> Foreldrene har altså *rett* til å ta slike avgjørelser. Det at foreldrene også har en *plikt* til å ta slike avgjørelser betyr at de ikke kan forholde seg passive i saker som går inn under utøvelsen av foreldreansvaret. Foreldreansvaret er ikke absolutt, ettersom den kan begrenses av andre lover som regulerer barnets med- og selvbestemmelsesrett. Et eksempel på dette er pasient- og brukerrettighetslovens regler om en omfattende helserettslig selvbestemmelsesrett etter fylte 16 år, som oppgaven i stor grad vil dreie seg om.<sup>46</sup>

---

<sup>40</sup> Grunnloven § 113.

<sup>41</sup> Vergemålsloven § 9.

<sup>42</sup> Eksempelvis kan biologiske foreldrene fratras foreldreansvaret etter barnevernloven § 4-20, og de biologiske foreldrene kan gå bort og det må oppnevnes personer etter barnelova kap. 6 jf. § 38.

<sup>43</sup> Vergemålsloven § 2.

<sup>44</sup> Se barnelova § 30 første ledd første og annet punktum.

<sup>45</sup> Barnelova § 30 første ledd andre punktum.

<sup>46</sup> Pbrl. § 4-3 første ledd bokstav b.

Utgangspunktet er at all helsehjelp krever samtykke, jf. pbrl. § 4-1. Med «helsehjelp» menes handlinger som har forebyggende, diagnostisk, behandlende, helsebevarende, rehabiliterende eller pleie- og omsorgsformål, og som er utført av helsepersonell». <sup>47</sup> Etter § 4-4 i pbrl. er det foreldrene som må samtykke til helsehjelp for pasienter under 16 år, på vegne av barnet selv. <sup>48</sup> Samtykkekompetansen innebærer å kunne samtykke til at barnet får medisinsk hjelp og behandling, men også å kunne nekte dette. Beslutninger i barns helsespørsmål er en krysning av omsorgsansvaret og beslutningsretten og –plikten i barnelova.

For å utøve deres plikter etter foreldreansvaret er det nødvendig å få innsyn i barnets helseinformasjon. Dette innebærer at foreldrene kan få informasjon fra behandleren og innsyn i barnets journaler, resepter, vaksinehistorikk og lignende. Dette følger av pbrl. § 3-4 første ledd. Denne tilgangen er absolutt frem til de er 12 år, og etter dette kan informasjon holdes hemmelig dersom gode grunner taler for det. <sup>49</sup> Foreldrene kan heller ikke få informasjon dersom «tungtveiende hensyn» til pasienten taler mot det, uansett pasientens alder. <sup>50</sup>

Et unntak fra dette er at informasjon som er nødvendig for at foreldrene skal kunne oppfylle foreldreansvaret skal gis, uavhengig av de andre reglene om hemmelighold av informasjon. <sup>51</sup> Bestemmelsen må sees i sammenheng med foreldreansvaret i barnelova. Bestemmelsen gjelder alle aldersgrupper, men den er særlig viktig for aldersgruppen 16 til 18 år som ellers har rett på at informasjonen holdes skjult. <sup>52</sup> Da skal også pasienten selv informeres om at foreldrene blir informert. Eksempler på slik informasjon kan være at pasienten er hasteinnlagt på sykehuset uten at foreldrene vet det, eller at pasienten er i selvmordsfare. <sup>53</sup>

Barnets rett til selvbestemmelse og hemmelighold av informasjon er dermed et unntak fra foreldreansvarets regler. For barn mellom 16 og 18 år er informasjon etter foreldreansvaret kun aktuelt i helsespørsmål for de tilfellene der foreldrene må informeres for å kunne oppfylle de pliktene som følger av barnelova og den helserettslige lovgivningen.

---

<sup>47</sup> Pbrl. § 1-3 første ledd bokstav c.

<sup>48</sup> Se pbrl. § 4-4. Gjelder med unntak av sakene der barnet mellom 12 og 16 år kan samtykke selv etter § 4-3 første ledd bokstav c.

<sup>49</sup> Pbrl. § 3-4 andre ledd.

<sup>50</sup> Pbrl. § 3-4 tredje ledd.

<sup>51</sup> Pbrl. § 3-4 fjerde ledd.

<sup>52</sup> Duvaland (2021) § 3-4 note 6.

<sup>53</sup> Ot. Prp. Nr. 12 (1998-1999) side 131.

## 2.3 Helserettslig myndighetsalder

Utgangspunktet er at barnet ikke er myndig før barnet har blitt 18 år, «med mindre annet er særlig bestemt».<sup>54</sup> Et avvik fra denne 18-årsgrensen er pasient- og brukerrettighetslovens regler om helserettslig samtykkekompetanse – noe annet er altså «særlig bestemt». Når barnet fyller 16 år bringer det med seg en del helserettslige rettigheter. Dette kalles å nå den *helserettslige myndighetsalderen*. Retten til selvbestemmelse og retten til at informasjon ikke deles med de som har foreldreansvaret slår ut når barnet blir 16 år. For å belyse bakgrunnen for rettighetene som oppgaven dreier seg om, er det nødvendig å presentere innholdet i den helserettslige myndighetsalderen.

Den helserettslige myndighetsalderen er hjemlet i § 4-3 bokstav b. Bestemmelsen lyder slik: «Rett til å samtykke til helsehjelp har (...) personer mellom 16 og 18 år, med mindre annet følger av særlig lovbestemmelse eller av tiltakets art». Av denne bokstaven følger det at personer over 16 år er helserettslig samtykkekompetente. Å ha samtykkekompetanse er synonymt med å være helserettslig myndig, og 16 år er den såkalte helserettslig myndighetsalderen. Forarbeidene omtaler dette som en «beslutningsrett».<sup>55</sup> Aldersgrensen på 16 år er gjennomgående i flere lover på helserettens område.<sup>56</sup> Den helserettslige myndighetsalderen er ikke absolutt, og samtykkekompetansen har sine begrensninger både for barn som fortsatt er underlagt foreldreansvaret og for myndige personer. For eksempel kan ikke barn under 18 år nekte å motta blodoverføringer etter pbrl. § 4-9 første ledd jf. tredje ledd, eller samtykke til rent kosmetiske operasjoner, jf. pbrl § 4-5 A.<sup>57</sup>

Samtykkekompetansen kan beskrives som kompetansen til «å ta avgjørelser i spørsmål om helsehjelp»,<sup>58</sup> eller som «kompetansen til å ta avgjørelser i spørsmålet om helsehjelp som her må forstås som integritetskrenkende undersøkelser og behandlingstiltak».<sup>59</sup> Dette kan være alt fra spørsmålet om man i det hele tatt vil ha behandling til hva slags type behandling man ønsker å samtykke til, og til avgjørelser om omsorgstjenester.

### 2.3.1 Hensynene bak helserettslig myndighetsalder

Endringer i utgangspunktet for myndighetsalderen på 18 år krever som regel en spesiell årsak, et formål. Bak unntaket for en lavere aldersgrense for helserettslig myndighet ligger flere hensyn, blant annet tanken om at barnet ikke bør behøve å vente til det fyller 18 for å ta valg om eget liv og helse. Det er av stor betydning for problemstillingen og drøftelsen av viktigheten

---

<sup>54</sup> Vergemålsloven § 9.

<sup>55</sup> Ot. Prp. Nr. 12 (1998-1999) side 73.

<sup>56</sup> Se for eksempel abortloven § 4 og helse- og omsorgstjenesteloven § 10-4 fjerde ledd.

<sup>57</sup> Bortfall av helserettslig samtykkekompetanse på grunn av pasientens helsetilstand behandles i avsnitt 5.3.2.

<sup>58</sup> Ot.prp.nr 12 (1998-1999) s. 133

<sup>59</sup> Syse (2015) side 427.



av eID å fastlegge hvilke tanker som ligger bak reglene for å kunne holde det opp mot den faktiske muligheten til å utøve rettighetene sine. Hensynene som listes opp her vil bli brukt i drøftelsene videre i oppgaven.

Formålet til pbrl. er nedfelt i lovens § 1-1. Andre ledd stadfester at «Lovens bestemmelser skal bidra til å fremme tillitsforholdet mellom pasient og bruker og helse- og omsorgstjenesten, fremme sosial trygghet og ivareta respekten for den enkelte pasients og brukers liv, integritet og menneskeverd». Formålsbestemmelsen er vid og generell, men den fanger opp det generelle ønsket om at loven skal sikre at pasienter og brukere av helsetjenestene skal møtes med respekt, integritet og trygghet. I forlengelsen av dette kan den helserettslige myndighetsalderen sees på som en måte for ellers umyndige personer å bli møtt med respekt for den selvbestemmelsesevnen man innehar i den alderen.

Det overordnede formålet med at barn skal få ta egne valg om egen helse i en alder av 16 år er at barnet skal kunne få en økt grad av selvbeslutningsrett og kunne ta aktive valg som påvirker sitt eget liv og helse, fordi barnet er utviklet nok til selv å vite hva som er best for seg selv. Den helserettslige lovgivningen er basert på autonomiprinsippet, kort forklart som prinsippet om personers beslutningsfrihet.<sup>60</sup>

Hensynet til vern av integritet og pasientdeltakelse er også en viktig del av formålet bak bestemmelsen. Som 16-åring har man et bevisst nok forhold til eget liv og helse at det er naturlig at man selv skal ha noe å si på området. Det følger av barnelova § 33 at barn skal gis større selvråderett med alderen. Det vil si at barnet skal få bestemme mer jo eldre det blir, og at bestemmelsesretten skal stå i forhold til alderen, modenheten og hva valget innebærer. Barns rett til å uttale seg er også lovfestet i Grunnloven § 104 og andre spesifikke lover som barnelova § 31, forvaltningsloven § 17 og det er nedfelt i FNs barnekonvensjon artikkel 12.<sup>61</sup>

Hensynet til barnets privatliv er også et av hovedformålene med at den helserettslige myndighetsalderen er satt til 16 år.<sup>62</sup> Ungdomstiden er en sårbar periode der kroppen gjennomgår store forandringer og man ofte trenger helsehjelp til ting man kan ønske å holde borte fra foreldrene. Eksempelvis kan en ungdom ha psykososiale problemer på skolen eller ønske å begynne med prevensjonsmidler.

---

<sup>60</sup> Befring (2017) side 52.

<sup>61</sup> Oppgaven må av plasshensyn avgrenses mot en nøyere gjennomgang av barnets rett til å bli hørt og til å uttale seg.

<sup>62</sup> Duvaland (2021) § 1-1 note 1.

Det er et stort spenn i helsetjenesten – alt fra helt dagligdagse fastlegebesøk til større og krevende inngrep og behandling på sykehuset av alvorlige sykdommer. Noen av behandlingene er det naturlig at barna kan bestemme selv, andre mer alvorlige ting bør de kanskje ikke få avgjøre før de er litt eldre. Det gjør det vanskelig å oppstille en passende aldersgrense for samtykkekompetanse. Det kan tenkes tilfeller der barnet burde kunne ta egne valg og således ha en viss grad av selvbestemmelsesrett også før barnet fyller 16 år. Dessuten er spørsmålene preget av mye skjønn, og barn utvikler seg i ulik takt. 16 år har dermed blitt en konkret alder å forholde seg til slik at regelverket ikke skal bli for oppstykket.

Tillit til helsevesenet er vesentlig for å få god og riktig helsehjelp. Reglene som sikrer kompetanse til å i stor grad bestemme over egen kropp og helse og privatliv rundt dette er med på å skape tillit til helsevesenet.<sup>63</sup> Det gjør eksempelvis at unge tør å oppsøke helsehjelp fordi de ikke trenger å frykte at de som har foreldreansvaret blir informerte.

På en annen side er det en grunn til at den generelle helserettslige myndighetsalderen er satt til 16 år og ikke lavere. Barna er under foreldrenes ansvar, de har begrenset med livserfaring og de er under utvikling mentalt og fysiologisk slik at for eksempel evnen til å forstå langsiktige konsekvenser enda ikke er helt på plass. Deres evne til å utøve selve selvbestemmelsesretten er dermed ikke nødvendigvis så godt utviklet, og aldersgrensen må derfor settes såpass høyt.<sup>64</sup> Den helserettslige myndighetsalderen og rettighetene som det fører med seg er dermed et resultat av at en avveining mellom hensynene for at en ungdom på 16 og 17 år skal få en høy grad av selvbestemmelsesrett opp mot det faktum at de enda er unge, under utvikling og har begrenset med erfaring og innsikt.

## **2.4 Selvbestemmelsesretten**

Den første av de to rettighetene oppgaven tar for seg er retten til selvbestemmelse. Når barnet fyller 16 år, kan barnet ta selvstendige helsemessige valg og kontakte helsetjenesten på egen hånd. Dette er et utslag av selvbestemmelsesretten. Jeg vil i dette underkapittelet gjennomgå grunnprinsippene i denne selvbestemmelsesretten for senere å kunne vise hvilken betydning det å ikke ha BankID får for utøvelsen av disse rettighetene.

---

<sup>63</sup> Pbr. § 1-1 andre ledd og Ot. prp. nr. 12 (1998-1999) s. 11.

<sup>64</sup> Ot.prp. nr. 12 (1998-1999) s. 83.

Utgangspunktet er at all helsehjelp krever samtykke, jf. pbrl. § 4-1.<sup>65</sup> Dette er et utslag av legalitetsprinsippet, og gjelder for alt av pleie, undersøkelser og behandling.<sup>66</sup> Samtykkeretten, som barnet får når det blir 16 år etter pbrl. § 4-3, gir barnet en selvbestemmelsesrett. Bestemmelsen lovfester pasientens rett til selvbestemmelse – å ta helsemessige beslutninger på vegne av seg selv.

Selve kjernen i selvbestemmelsesretten er at pasienten kan gi tillatelse til, medvirke til eller takke nei til helsehjelp. Denne retten kommer klarest til syne i spørsmål om samtykke til behandling i konkrete behandlingssituasjoner, men det gjør også at pasienten på selvstendig vis kan oppsøke helsetjenesten for å få behandling.<sup>67</sup>

Selvbestemmelsesretten bygger på prinsippet om pasientens autonomi. Regelen i pbrl. tilstreber at alle pasienter i størst mulig grad skal ha autonomien i behold, også barn.<sup>68</sup> Samtykkekompetansen kan bortfalle i enkelte tilfeller, eller varig, dersom medisinske forhold ved pasienten tilsier det, jf. pbrl. § 4-3 andre ledd.<sup>69</sup>

Den grunnleggende retten til å samtykke til behandling i en konkret situasjon kommer ikke til uttrykk i Helsenorge. I Helsenorge kommer retten klarest frem som evnen til å ta selvstendige valg i tilknytning til egen behandling og helse. Eksempelvis kan man bestille timer hos sine behandlere, bytte fastlege, få refusjon fra pasientreiser, samtykke til å bli organdonor og fornye resepter. Man kan også gi digitale samtykker til å dele informasjon med andre, og gi digital fullmakt til at andre kan representere seg i Helsenorge. Dette er uttrykk for selvbestemmelse. På denne måten kommer selvbestemmelsesretten til uttrykk i Helsenorge.

## 2.5 Retten til å holde helseopplysninger private

Den andre rettigheten oppgaven tar for seg er barnets rett til at helseopplysninger ikke deles med de som har foreldreansvaret. Foreldrene har en grunnleggende rett på informasjon om barnet som en direkte konsekvens av foreldreansvaret, men denne retten blir avskåret når barnet fyller 16 år fordi det oppstår en motsvarende rett for barnet til å holde opplysningene hemmelig

---

<sup>65</sup> Med mindre det finnes lovhjemmel eller annet rettsgrunnlag for å gjennomføre behandlingen, jf. pbrl. § 4-1 første ledd.

<sup>66</sup> Grunnloven § 113 og Syse (2015) s. 424. Det må finnes et gyldig hjemmelsgrunnlag or å kunne gripe inn i borgernes rettsfære siden utgangspunktet er at man har full bestemmelsesrett i forhold til eget liv og egen helse, jf. Ot.prp. nr. 12 (1998-1999) side 76.

<sup>67</sup> Dette skiller seg fra å oppsøke tjenestene for å få råd og informasjon, det kan det ikke oppstilles noen aldersgrense for, jf. Ot.prp. nr. 12 (1998-1999) side 133.

<sup>68</sup> Befring (2019) side 47.

<sup>69</sup> Dette omtales i avsnittet om bortfall av helserettslig samtykkekompetanse.

for foreldrene. Jeg vil i dette kapittelet ta for meg denne informasjonsretten og retten til innsyn i journal, og hvordan for retten til hemmelighold av opplysninger er et unntak fra dette.<sup>70</sup>

Reglene om informasjonsretten finnes i pbrl. kapittel 3. Informasjon er en forutsetning for å kunne benytte seg av flere av rettighetene i helselovgivningen, blant annet samtykke.<sup>71</sup> Pasienten skal selv ha «den informasjon som er nødvendig for å få innsikt i sin helsetilstand og innholdet i helsehjelpen», jf. pbrl. § 3-2 første ledd.

Retten til informasjon er helt grunnleggende for at pasienten kan medvirke til egen behandling og for at et informert og gyldig samtykke kan gis. Et samtykke er kun gyldig dersom pasienten har fått «nødvendig informasjon om sin helsetilstand og innholdet i helsehjelpen».<sup>72</sup>

Er pasienten under 16 år, skal både pasienten og de som har foreldreansvaret informeres, jf. pbrl. § 3-4 første ledd. Dette er hovedregel som samsvarer med foreldreansvaret og den helserettslige myndighetsalderen. Dette betyr at foreldrene får alle de helseopplysningene barnet får. Utgangspunktet etter foreldreansvaret er dermed at foreldrene skal informeres.

For barn over 16 år er dette annerledes fordi barn over 16 år er helserettslig myndige. Da bortfaller foreldrenes generelle rett på informasjon. Det er dette unntaket oppgaven omhandler. Etter pbrl. § 3-3 har pårørende bare rett på informasjon der pasienten samtykker, eller forholdene tilsier det, eksempelvis der pasienten er bevisstløs.<sup>73</sup> Det betyr at utgangspunktet er at informasjon om en som samtykkekompetent ikke skal viderebringes til andre uten at samtykke er gitt. Om det skjer, er det et brudd på helsepersonellens taushetsplikt. Etter at barnet har fylt 16 år har dermed foreldrene ikke rett på helseinformasjon om barnet, og motsetningsvis har barnet rett på selv å velge hvem de vil dele helseinformasjonen med.

Retten til informasjon, som er av en mer løpende karakter, er fraskilt fra retten til innsyn i barnets journal.<sup>74</sup> Journalen er en samling av helseopplysningene som er registrert på personen.<sup>75</sup> Her kan man finne informasjon om sin sykdomshistorikk, sin tidligere behandling, sin tidligere medisiner og annen tidligere dokumentasjon. Dette er verdifull informasjon når man skal ta helsemessige valg senere. Retten til journalinnsyn for andre en pasienten selv følger de samme reglene som retten til informasjon, jf. pasient og brukerrettighetsloven § 5-1 fjerde

---

<sup>70</sup> Oppgaven er allerede avgrenset mot reglene om taushetsplikt.

<sup>71</sup> Duvaland (2021) § 3-2 note 1.

<sup>72</sup> Pbrl. § 4-1 første ledd andre punktum.

<sup>73</sup> Syse (2015) s. 367.

<sup>74</sup> Den nå opphevede forskrift om pasientjournal FOR-2000-12-21-1385 definerte en pasientjournal som «samling eller sammenstilling av nedtegnede/registrerte opplysninger om en pasient i forbindelse med helsehjelp (...)».

<sup>75</sup> Syse (2015) side 497.

ledd. Etter § 3-3 kan andre bare få innsyn i journalen dersom pasienten samtykker til det. Foreldrene til barn over 16 år har derfor ikke rett på å få innsyn i barnets journal uten at barnet samtykker til det selv.

For alle under 18 år har foreldrene likevel rett på informasjon som er nødvendig for at innholdet i foreldreansvaret skal kunne oppfylles.<sup>76</sup> Dette gjelder både informasjon om barnet og innsyn i journal. Denne informasjonen er begrenset til informasjon som er nødvendig for at omsorgsplikten overholdes, og kan dermed være begrenset til bare noe informasjon.<sup>77</sup> Spesielt viktig er denne bestemmelsen for ungdom mellom 16 og 18 år fordi det er den eneste bestemmelsen som gir foreldrene automatisk rett på informasjon etter fylte 16 år.

### **3 Tilgangen til BankID for barn**

#### **3.1 Innledning**

Etter å ha redegjort for de to aktuelle rettighetene på helseområdet skal oppgaven nå redegjøre for reglene for BankID.

BankID eller en annen eID på høyt sikkerhetsnivå er nødvendig for å kunne logge seg på Helsenorge. Man har ingen automatisk rett til en eID på høyt sikkerhetsnivå i Norge, men det helt generelle utgangspunktet er at alle med norsk fødselsnummer og et gyldig legitimasjonsbevis kan få utstedt BankID. For mindreårige er det derimot noen egne regler som setter begrensninger for utstedelse av BankID.

Bakgrunnen for innloggingskravet er at helseopplysninger er personopplysninger og derfor krever beskyttelse. Helseopplysninger er definert både i personvernregelverket og i helseregulverket. Pasientjournalloven § 2 bokstav b og helseregisterloven § 2 bokstav a definerer en helseopplysning som «*personopplysninger om en fysisk persons fysiske eller psykiske helse, herunder om ytelse av helsetjenester, som gir informasjon om vedkommendes helsetilstand, jf. personvernforordningen artikkel 4 nr. 15*». Bestemmelsen peker tilbake på personvernregelverket og GDPR artikkel 4 nr. 15 som har en identisk definisjon.<sup>78</sup> Helseopplysninger er i tillegg slike «sensitive opplysninger» jf. GDPR artikkel 9 nr.1.

Jeg vil i dette kapittelet beskrive tilgangen til BankID for barn mellom 16 og 18 år. Redegjørelsen vil også danne grunnlaget for drøftelsen av hvordan BankID-regulverket påvirker helserettighetene som oppgaven handler om. Viktigst for denne oppgaven er betydningen av kravet til samtykke fra de som har foreldreansvaret.

---

<sup>76</sup> Pasient- og brukerrettighetsloven § 4-3 fjerde ledd.

<sup>77</sup> Prop. 75 L (2016–2017) side 86.

<sup>78</sup> Forordning (EU) 2016/679, gjennomført i lov om behandling av personopplysninger § 1.

### 3.2 Regelverk

Lov om elektroniske tillitstjenester og dens tilhørende forskrifter regulerer de lovfestede reglene om eID i Norge. Loven gjennomfører eIDAS-forordningen, som oppstiller tekniske sikkerhetskrav til eID. Forordningens søker å oppnå en felles europeisk sikkerhetsstandard for europeiske eID-er.<sup>79</sup> Reglene gjelder ovenfor tjenestetilbyderen av eID og knytter seg derfor ikke til forholdet mellom utstederen og individet. Reglene kan likevel få virkning for kunden i de tilfellene der loven stiller krav til sikkerheten ved utstedelse. Selvdeklarasjonsforskriften regulerer blant annet hvilke sikkerhetskrav som stilles ved utstedelse av eID på forskjellige nivåer.

Det andre regelverket som gjelder utstedelse av eID finnes hos tilbyderne selv. For BankID er det «Regler om BankID» (BankID-reglene), som regulerer bruken og utstedelsen av BankID. Reglene gjelder «utstedelse og behandling av BankID», jf. reglenes punkt 1.1 første setning. Disse reglene gjelder forholdet mellom BITS, Finans Norge Servicekontor og utstederbankene, og ingen andre kan påberope seg disse reglene, selv om enkelte av kravene, slik oppgaven presenterer i kapittel 5 og 6, indirekte stiller krav til forhold ved sluttbrukeren.<sup>80</sup> BankID-reglene skal sikre at kravene som eIDAS stiller til sikkerhetsprosedyrer og tekniske løsninger overholdes.<sup>81</sup>

Banken skal inngå skriftlig avtale med «sluttbruker», altså personen som søker om BankID, før BankID utstedes. Dette er avtalen kaldt «avtalevilkår for PersonBankID og AnsattBankID – PDS». («kundeavtalen»)<sup>82</sup> Her oppstilles kravene, rettighetene og pliktene til personen som får utstedt BankID for å sikre at den blir brukt på riktig måte i henhold til sikkerhetskravene i den offentligrettslige reguleringen. Disse reglene gjelder kun mellom utstederbanken og personen.

### 3.3 Foreldreansvaret på det økonomiske området

Som utgangspunkt har ikke mindreårige rettslig handleevne, og de kan dermed ikke binde seg rettslig eller råde over sine egne midler.<sup>83</sup> Fordi barnet ikke har rettslig handleevne, må foreldrene samtykke til at barnet får BankID. De økonomiske beslutningene som tas med grunnlag i foreldreansvaret reguleres av vergemålsloven, og samtykke til at barnet får BankID er underlagt dette ansvaret.<sup>84</sup> Etter vergemålsloven § 16 er det den eller de som har foreldreansvaret som er verge for barnet.

---

<sup>79</sup> eIDAS-forordningens fortale punkt 2.

<sup>80</sup> Bits AS (2022) punkt 1.1.

<sup>81</sup> Ystenes (2022), «BankID-regelverket og EIDAS I et nøtteskall», s. 5.

<sup>82</sup> Bits (2020).

<sup>83</sup> Vergemålsloven § 9.

<sup>84</sup> Jf. barnelova § 30 fjerde ledd.

### 3.4 Vilkår for utstedelse av BankID til mindreårige

Det er spesielt tre vilkår som må oppfylles for at mindreårige skal få BankID: kravet til et kundeforhold hos foreldre og barn, kravet til samtykke og aldersgrensen. Disse kommer i tillegg til de ordinære kravene som også gjelder for personer over 18 år, slik som legitimasjonskravet. For barn er det spesielt kravet om samtykke fra foreldrene som er problematisk fordi det, slik oppgaven vil vise, kan være vanskelig å innhente slikt samtykke.

For det første er det et krav fra bankenes side om at både foreldrene og barnet må ha et kundeforhold i banken fra før, eventuelt opprette et kundeforhold før det søkes om BankID. BankID utstedes gjennom bankene, men er i seg selv en separat tjeneste, så i hvilken bank barnet får opprettet sin BankID har ingen betydning for bruken av BankID-en. Dette vilkåret er ikke problematisk fordi barnet uansett får utstedt BankID gjennom en bank.

Den nedre aldersgrensen for å få BankID er fastsatt til 13 år., jf. BankID-reglene punkt 4.4. Det betyr at barnet må ha fylt 13 år for å kunne søke om å få utstedt BankID. Enkelte banker opererer likevel med en høyere aldersgrense for å opprette BankID hos dem, typisk på 15 eller 18 år.<sup>85</sup>

For å få utstedt BankID er det et krav om gyldig legitimasjon, både for voksne og barn. Dette følger av BankID-reglene punkt 10.2 samt selvdeklarasjonsforskriften og identifikasjonsnivåforskriften. De eneste gyldige legitimasjonsdokumentene er pass eller nasjonalt ID-kort, jf. identifikasjonsnivåforskriften punkt 2.1.2 og selvdeklarasjonsforskriften § 19. Dette kravet kan hindre enkelte barn i å få BankID dersom de ikke har mulighet til å få tak i gyldig legitimasjon. Oppgaven behandler likevel ikke dette kravet videre ettersom legitimasjonskravet ikke gjelder spesielt for mindreårige.

Hovedhensynene bak strenge reglene er hensynet til entydig identifikasjon, svindel og anti-hvitvasking.

EU ønsker å samkjøre reglene i alle land for å sikre et høyt og gjennomført sikkerhetsnivå i alle medlemslandene. Man ønsker at BankID og andre eID-løsninger på høyt sikkerhetsnivå i EUs medlemsstater skal være utstedt slik at de kan benyttes på en sikker måte på tvers av landegrensene. Med et regelverk som er gjennomført på lik linje i alle medlemslandene vil innbyggerne i alle land kunne benytte seg av tjenester i andre land med sin egen signerings- og identifikasjonsløsning, samt at samhandlingen på tvers av landene blir mye lettere.

---

<sup>85</sup> BankID BankAxept AS (u.å.).

I tillegg er finansnæringen risikoavers og ønsker ikke å ta større sjanser enn de aboslutt må. Bankene kan bli erstatningsansvarlige ovenfor andre banker dersom den andre banken har lidd et tap ved å stole på kundens BankID og kontrollen ved utstedelse av BankID i første omgang ikke var god nok.<sup>86</sup> Kravene til utstedelse må dermed være relativt strenge for å sikre finansinstitusjoner mot svindel.

Begrunnelsen for det strenge legitimasjonskravet finner vi også i hvitvaskingsregelverket. Siden en BankID kan benyttes til så mange transaksjoner i nettbanken, er det lett at mennesker får misbrukt sin BankID til hvitvasking av midler. Dette er alvorlig kriminalitet med høye strafferammer, og de strenge legitimasjonskravene ved utstedelse av BankID er et ledd i forebyggelsen av, og kampen mot, hvitvasking.<sup>87</sup>

### 3.4.1 Samtykkekravet

Den som søker om å få utstedt BankID må ikke være fratatt sin rettslige handleevne, hverken helt eller delvis, jf. punkt 4.4 siste ledd i BankID-reglementet. Mindreårige er umyndige og de har som nevnt i utgangspunktet ikke rettslig handleevne. De kan ikke «selv foreta rettslige handlinger eller råde over sine midler».<sup>88</sup> Av denne grunn kan de ikke egenhendig signere BankID-avtalen med banken, og derfor må barn ha samtykke fra de som har foreldreansvaret.

Det er barnets verge, som regel foreldrene, som må samtykke til at barnet får utstedt BankID. Kravet springer som nevnt ut fra at det økonomiske ansvaret for barnet tilligger de som har foreldreansvaret etter vergemålsloven.<sup>89</sup> Dette kan være én eller to personer, avhengig av hvem som har foreldreansvaret.

Banken er ansvarlig for å innhente nødvendige samtykker som kreves etter reglene i vergemålsloven, altså samtykket fra den eller de som har foreldreansvaret.<sup>90</sup> Problemene oppstår i de tilfellene der barnet ikke får samtykke fra de som har foreldreansvaret. Dette kan skje ved flere tilfeller, og det belyses i underkapittelet om typetilfeller.

## 4 Typetilfelle 1 og 2: Barn av foreldre som nekter å samtykke, og fosterbarn.

---

<sup>86</sup> Bits (2022) punkt 18.

<sup>87</sup> Se straffeloven §§ 337-341 og hvitvaskingsloven.

<sup>88</sup> Vergemålsloven § 9.

<sup>89</sup> Barnelova § 30 fjerde ledd.

<sup>90</sup> Bits (2022) punkt 4.4.



#### **4.1 Overordnet om fremstillingen av typetilfeller i kapittel 4 og 5.**

Oppgaven vil nå ta for seg fire ulike typetilfeller av grupper av barn som har problemer med å få tilgang til sine digitale helseopplysninger; barn som blir nektet samtykke av foreldrene, fosterbarn og barn med nedsatt funksjonsevne med og uten helserettslig samtykkekompetanse. Fosterbarn og barn som ikke får foreldrenes samtykke blir forhindret i å få BankID av samtykkekravet. Barn med nedsatt funksjonsevne blir nektet BankID med grunnlag i sin funksjonsnedsettelse. Oppgaven er inndelt slik at kapittel 4 omhandler barn som ikke får utstedt eID med grunnlag i manglende samtykke, og kapittel 5 omhandler barn som ikke får utstedt eID på grunnlag av deres funksjonsnedsettelse. Disse typetilfellene er valgt ut fordi de har spesielt store problemer med å få utstedt BankID.<sup>91</sup> Til felles har disse barna at de ikke kan benytte seg av Helsenorge. Kapittel 4 og 5 vil beskrive de ulike barnas situasjon og se nærmere på i hvorfor, og i hvilken grad, de er avskåret fra å benytte seg av de digitale tjenestene, og peke på de rettslige problemstillinger som oppstår i krysningspunktet mellom de to regelsettene.

Oppgaven skal undersøke hvilke konsekvenser manglende tilgang har for de nevnte gruppene av barn og hvilke rettslige spørsmål som reises. Det vil reises vanskelige spørsmål av ulik art, blant annet spørsmål knyttet til det menneskerettslige vernet om retten til privatliv. På grunn av oppgavens begrensninger vil det ikke være anledning til å drøfte slike spørsmål inngående. Analysen vil derfor fokusere på de rettslige spørsmålene som reiser i krysningspunktet av helseretten og reglene om BankID, og deretter gå over i en overordnet rettspolitisk drøftelse av disse.

#### **4.2 Generelt for barn som ikke får samtykke fra en eller begge foreldrene**

Det to første typetilfellene er barn som av ulike grunner ikke får samtykke fra en eller begge foreldrene; barn som bor sammen med foreldrene, og fosterbarn. Jeg vil redegjøre for disse barnas tilgang til helseopplysninger og –tjenester på nett, om det finnes muligheter for barnet å omgå foreldrenes nektelse, og på hvilken måte reglene for eID påvirker deres muligheter til å utøve rettighetene sine på helseområdet.

Det første typetilfellet er barn som bor hjemme hos en eller begge foreldrene og en eller begge ikke samtykker til at barnet kan få BankID. Det andre typetilfellet er barn som bor i fosterhjem og en eller begge foreldrene ikke samtykker.

Felles for de to gruppene er at foreldrene ikke samtykker, og at det er samtykkekravet i BankID-reglene som hindrer dem i å få utstedt BankID og dermed kunne benytte seg av Helsenorge. Dette henviser dem til den frivillige fullmaktsløsningen. Derfor behandles den frivillige

---

<sup>91</sup> Se for eksempel Finans Norge (2022) og Stortinget (2021).

fullmaktsløsningen i dette punktet. Det reiser seg likevel litt forskjellige problemstillinger for de to grupper, og derfor behandles de to undergruppene separat videre.

#### 4.2.1 Den frivillige fullmaktsløsningen

Voksne kan representere andre gjennom sin egen Helsenorge-bruker. Fullmaktsgiver må ha fylt 16 år, og fullmektigen må være over 18 år, og det er ingen begrensninger på hvem fullmakten kan gis til.<sup>92</sup> Fullmakten er tredelt og fullmaktsgiver kan velge hvilke deler av tjenestetilbudet i Helsenorge fullmektigen skal ha tilgang til. Fullmakten kan oppdeles i en kombinasjon av tre kategorier; innsyn i opplysninger registrert om fullmaktsgiver, innsyn i pasientjournalen og bruk av digitale helsetjenester som timebestilling og se resepter.<sup>93</sup>

Fullmakten kan til sammen gi et helhetlig representasjonsforhold for fullmaktsgiveren opp mot Helsenorge. Fullmakten gjelder kun tjenestene på Helsenorge, og om man skal representere andre utover det som Helsenorge legger opp til, for eksempel fullmakter til resepter og Helfo, må man benytte andre fullmakter.<sup>94</sup> Den oppdelte fullmakten ivaretar autonomihensynet og hensynet til privatliv. Denne løsningen kan tas i bruk for eksempel der barnet er over 16 år og ikke har tilgang til BankID. Ellers er det en vanlig løsning for eldre, ikke-digitale mennesker som ønsker en enklere kontakt med helsevesenet.

### 4.3 Barn som bor sammen med en eller begge foreldrene og en eller begge foreldrene ikke samtykker

Oppgaven vil i dette avsnittet se på mulighetene for digital tilgang for barna som er i denne situasjonen og deretter ta for seg samtykkekravets betydning for å frata den nektende forelderen foreldreansvaret i tilfeller der nektelse blir brukt som pressmiddel mot den ene forelderen. Jeg tar i dette avsnittet utgangspunkt i barn mellom 16 og 18 år og som har sin helserettslige samtykkekompetanse i behold men som blir nektet samtykke til utstedelse av BankID av den eller de som har foreldreansvaret.

#### 4.3.1 Barnets tilgang til Helsenorge

Vilkåret om samtykke som er beskrevet i punkt 3.4.1 er absolutt. Konsekvensen av at den ene forelderen nekter å samtykke til, eller forholder seg passiv til, at barnet skal få utstedt BankID, er at banken ikke kan utstede BankID til barnet. Muligheten til å benytte seg av tjenestene på egen hånd er dermed ikke til stede, og man henvises til de analoge løsningene. For å kunne få en slags digital tilgang kan ungdom i denne gruppen benytte seg av den frivillige fullmaktsløsningen til Helsenorge og gi tilgang til en de stoler på og står nær, eksempelvis den

---

<sup>92</sup> Helsenorge (2022b) og Helsenorges bruksvilkår punkt 4.7

<sup>93</sup> Helsenorge (2022b).

<sup>94</sup> Helsenorge (2022c).

andre forelderens, som kan hjelpe dem med å få tilgang til tjenestene i Helsenorge gjennom sin egen brukerprofil. Barnet får da selv ikke tilgang, men det kan bli tilgjengelig for dem gjennom en fullmektig som representerer dem. Det at barnet selv ikke kan bruke Helsenorge, men er avhengig av en tredjeperson, gjør at barnet ikke får privatliv rundt sine helseopplysninger.

#### 4.3.2 Nektelse av samtykke som et moment i vurderingen om fratakelse av foreldreansvaret

Om begge foreldrene ikke ønsker at barnet skal få BankID, eller den ene forelderens ikke vil samtykke og har en begrunnelse for dette, er dette innenfor foreldrenes rett etter foreldreansvaret. Ettersom samtykkekompetansen er lagt til foreldreansvaret har foreldrene også en rett til å si nei. Oppgaven omhandler derfor ikke situasjonene der begge foreldrene eller den ene forelderens nekte av en legitim grunn. Men om begge eller én av foreldrene ikke medvirker til prosessen om at barnet skal få BankID eller nekte uten grunn stiller dette seg annerledes.

Dersom foreldrene ikke kommer overens, kan det skje at den ene forelderens nekte å samtykke til at barnet får utstedt BankID og bruker dette som et pressmiddel mot den andre forelderens.<sup>95</sup> Barnet blir brukt som et «spillkort» i konflikter mellom foreldrene. Det samme kan også gjelde andre beslutninger som krever begge foreldrenes samtykke, for eksempel utstedelse av pass. Om en forelder uten grunn ikke medvirker til avgjørelser som krever begge foreldrenes godkjenning, kan den andre forelderens gå til sak for å få hele foreldreansvaret selv.

Høyesterett har i dommen inntatt i Rt. 2003 s. 35 kommet med en uttalelse om hvordan vurderingen skal gjøres i saker som omhandler endringer i foreldreansvaret etter samlivsbrudd. I avsnitt 33 uttaler førstvoterende at «I dag er regelen ved samlivsbrudd således felles foreldreansvar med mindre særlige grunner tilsier at den ene av foreldrene bør ha foreldreansvaret alene. En mor eller far vil ikke få foreldreansvaret alene bare fordi vedkommende motsetter seg felles foreldreansvar. Avgjørelsen må treffes ved en konkret vurdering hvor det enkelte barns interesser og behov står i fokus.» Foreldreansvaret kan ikke fratras den ene forelderens bare fordi den andre ønsker fullt foreldreansvar, og det må gjøres en konkret vurdering av hva som er best for barnet.

Et eksempel finnes i LG-2021-132347 som omhandler foreldreansvaret for en syv år gammel jente, der far ikke hadde medvirket til at barnet fikk pass eller koronavaksine. Faren hadde ikke bodd med barnet siden barnet var 3 måneder gammelt, og de hadde hatt lite samvær. Bevisbildet viste gjennomgående dårlig kommunikasjon og samarbeidsvilje fra fars side. Moren anførte at

---

<sup>95</sup> Sundby (2022).

det i fremtiden ville bli utfordringer med å skaffe barnet en bankkonto, Vipps og BankID. Lagmannsretten kom til at samarbeidsproblemene i det store og det hele hadde vært så alvorlige at det forelå gode grunner til å overlate foreldreansvaret til moren. Dette var også regnet som den beste løsningen for barnet.

Det samme var tilfelle i dommen inntatt i LG-2021-139864. Saken omhandlet samvær og fratakelse av foreldreansvar, der drøftelsen om fratakelse av foreldreansvaret er det aktuelle for denne oppgaven. Tre barn bodde hos sin mor og hadde liten til ingen kontakt med far. Far til de tre barna hadde vært passiv og det tok flere år før barna fikk eget pass fordi han ikke svarte på mors henvendelser. Det faktum at han ikke svarte på hennes henvendelser om saker som gjaldt foreldreansvaret, samt at det var vanskelig å forholde seg til han som medansvarlig for barna, gjorde at lagmannsretten ga mor det fulle foreldreansvaret. Det må nevnes at det var andre faktorer som også spilte inn i saken, eksempelvis at far hadde fått avslag på oppholdstillatelse i Norge og at det var ekstremt vanskelig å forholde seg til hvor og i hvilket land han var til enhver tid, samt at barna ikke hadde noe tilknytning til sin far. Likevel er det verdt å nevne at lagmannsretten ser på det å ubegrunnet forholde seg passiv i slike spørsmål er et moment i vurderingen av fratakelse av foreldreansvaret, og det samme er frykten for at det samme vil skje når barnet blir eldre ved utstedelse av BankID.

Dommene viser at det å ikke samtykke til BankID og andre beslutninger som etter loven må tas i fellesskap av de som har foreldreansvaret ikke i seg selv er nok til å bli fratatt foreldreansvaret. Det å forholde seg passiv eller ikke medvirke kan derimot være et moment i vurderingen om foreldreansvaret skal fratras, men da som en del av en større argumentasjonsrekke som viser at barnet ikke har noe kontakt av betydning med forelderen, og at forelderen er, eller kommer til å bli, vanskelig å samarbeide med. Løsningen må basere seg på hva som er det beste for barnet. I dagens samfunn kan BankID, pass og andre ting som krever samtykke fra begge foreldrene være et tungtveiende moment i vurderingen fordi disse tingene er såpass viktig i dagens samfunn. Når foreldreansvaret er fratatt den ene forelderen, er det kun samtykke fra den andre forelderen som kreves, og barnet kan få utstedt BankID.

#### **4.4 Barn i fosterhjem**

Det andre typetilfellet er barn som bor i fosterhjem der de biologiske foreldrene fortsatt har foreldreansvaret ikke samtykker til at barnet skal få BankID.<sup>96</sup> Som nevnt gjelder drøftelsen av barnets rettsstilling i punkt 5.1 også for fosterbarn, med unntak av drøftelsen rundt fratakelse av foreldreansvaret, fordi fosterbarna blir hindret av kravet til foreldrenes samtykke. Fosterbarn er barn som har blitt plassert i andre private hjem etter at barnevernet har overtatt omsorgen for

---

<sup>96</sup> Se for eksempel Si;D-innlegg (Aftenposten 28.02.2021) og Odland (2019).

barnet.<sup>97</sup> I dag bor cirka 8300 barn i fosterhjem i Norge.<sup>98</sup> Selv om barnevernet har overtatt omsorgen er beholder foreldrene som oftest foreldreansvaret.<sup>99</sup> Dette gjelder uansett hvor lenge barnet har bodd i fosterfamilien. I dette underkapittelet belyses muligheten for å hente inn samtykke fra en midlertidig verge, og på hvilken måte reglene om samtykkekravet er ekstra utfordrende for denne gruppen. Jeg tar utgangspunkt i fosterbarn mellom 16 og 18 år med samtykkekompetansen i behold. Jeg tar også utgangspunkt i at barnet ikke får samtykke til å få utstedt BankID fra de som har foreldreansvaret.

#### 4.4.1 Fosterbarnets tilgang til Helsenorge

Tilgangen til Helsenorge for fosterbarn som ikke får samtykke til BankID er ikke-eksisterende så lenge ikke fosterforeldrene har overtatt foreldreansvaret.<sup>100</sup> Dette er fordi fosterforeldrene da ikke har mulighet til å samtykke til at barnet skal få BankID fordi det ikke er de som har foreldreansvaret.<sup>101</sup> Ettersom de aller fleste fosterbarn på dette grunnlaget ikke får BankID har ikke 16- og 17-åringer mulighet til å selv logge seg inn på Helsenorge og benytte seg av tjenestene. De er dermed henvist til den frivillige fullmaktsordningen.

Et spørsmål som dukker opp er hvorvidt barnet kan få en verge oppnevnt av Barnevernet selv om foreldreansvaret ikke er fratatt foreldrene, for de tilfellene der foreldrene ikke skjønner foreldreansvaret ordentlig ved for eksempel å være utilgjengelige eller ikke medvirke til at barnet får utstedt BankID.

#### 4.4.2 Mulighetene for å oppnevne midlertidig verge

Statsforvalteren har etter vergemålsloven § 16 en viss mulighet til å oppnevne ny eller midlertidig verge selv om foreldreansvaret ikke er fratatt foreldrene. Bestemmelsen krever at barnet er «uten fungerende verge». Etter forarbeidene omfatter bestemmelsen tilfeller der de som har foreldreansvaret er døde, forsvunnet eller mindreårige. Det er ikke snakk om å frata noen foreldreansvaret, men å oppnevne en ny eller midlertidig verge. Midlertidig verge kan oppnevnes for barn som er uten verge fordi vergene er imidlertid ute av stand til å kunne utføre vergeansvaret, for eksempel grunnet sykdom.<sup>102</sup>

Terskelen er høy. Som det fremgår av begge vedtakene VMM-2021-19 og VMM-2016-36 fra Statens sivilrettsforvaltning (vergemål) er vilkåret strengt. Å oppnevne midlertidig verge fordi

---

<sup>97</sup> Barnevernloven §9-1 definerer et fosterhjem som «private hjem som ivaretar omsorgen for barn på grunnlag av vedtak etter denne lov».

<sup>98</sup> Bufdir (2022)

<sup>99</sup> Se for eksempel Syse 201 s 343.

<sup>100</sup> Dette kan for eksempel skje gjennom adopsjon etter barnevernloven §4-20.

<sup>101</sup> Bits (2022) punkt 4.4.

<sup>102</sup> Ot. Prp. Nr. 110 (2008-2009) side 174.

vergeforholdet er upraktisk eller vergen er vanskelig å samarbeide med eller få tak i er ikke nok til å si at barnet ikke har en fungerende verge. Situasjonen må være slik at vergen ikke er i stand til å utføre de oppgavene som kreves av en verge. Dette er derfor en snever mulighet som kun kan anvendes i de tilfellene der fosterbarna har en ikke-fungerende verge. Dette er derfor ikke en veldig lett tilgjengelig løsning for de fleste, men det kan hjelpe fosterbarna som ikke har en fungerende verge til for eksempel å kunne få godkjenning til å få BankID.

#### **4.5 På hvilken måte påvirker reglene om utstedelse av eID effektiv utnyttelse av rettighetene for alle barn mellom 16 og 18 år som ikke får samtykke av de som har foreldreansvaret?**

Resultatet av at foreldrene ikke samtykker er at barnet ikke kan få BankID er at det ikke får tilgang til Helsenorge. Tilgangen på deres egne opplysninger, som de har rett på etter loven, blir derfor avhengig av godkjenningen fra noen andre enn dem selv. Da henvises de til de analoge løsningene eller til fullmaktsløsningene. Dette gjør det unødvendig tungvint for barna å måtte forholde seg til ikke-digitale løsninger, og det å ta egne valg og innhente helseopplysninger blir en tidskrevende og vanskelig prosess. Fullmaktsløsningen undergraver også hensynet til barnets rett i hemmelighet.

Barnet som ikke får egen tilgang til Helsenorge får dermed ikke utnyttet sine rettigheter gjennom Helsenorge fordi de selv får en unødvendig komplisert vei til å innhente helseinformasjon og foreta helserelaterte valg, og fordi retten til å holde opplysninger hemmelig fra foreldrene ved fullmaktsløsningene. Slik regelverket og samtykkekravet er utformet i dag, forsvinner store deler av formålet med å være helserettslig myndig, slik som hensynet til privatliv.

Barn som bor i fosterhjem bor ikke lenger hos sine biologiske foreldre, men sammen med en annen familie. Grunnene til at de ikke kan bo med sine egne foreldre kan være mange. I mange tilfeller er det fosterfamilien som barnet ser på som sin familie; det er der de bor, det er de som gir dem den daglige omsorgen og det er hos denne familien at barnet knytter sosiale bånd. Graden av kontakt med de biologiske foreldrene kan variere kraftig, der noen ikke har kontakt i det hele tatt.

Der barn som bor hos en eller begge foreldrene nekter å samtykke er problemet ofte at de prøver å være vanskelige. For fosterbarna kan det være en utfordring å bare få tak i de som har foreldreansvaret. Lite kontakt med de som har foreldreansvaret vanskeliggjør det å samle inn et samtykke til utstedelse av BankID. Da står barna igjen uten en reell mulighet for å få samtykke. Om man ikke får oppnevnt en midlertidig verge står man uten mulighet til å få BankID.

På denne måten er samtykkekravet enda mer utfordrende for fosterbarna, fordi de har et apparat rundt seg som så gjerne vil samtykke, men så krever regelverket at de biologiske foreldrene må samtykke. Reglene om BankID gjør det dermed nesten umulig for fosterbarna over 16 år å benytte de digitale helsetjenestene.

## **5 Typetilfelle 3 og 4: Barn med funksjonsnedsettelse med og uten helserettslig samtykkekompetanse**

Det tredje og fjerde typetilfellet er barn med funksjonsnedsettelse som ikke får utstedt BankID på grunn av sin funksjonsnedsettelse, henholdsvis med og uten samtykkekompetanse. Mange mennesker med funksjonshemminger opplever å bli nektet utstedelse av BankID på grunn av deres tilstand.<sup>103</sup> Jeg forutsetter her at barnet ville fått samtykke av de som har foreldreansvaret, men at banken nekter å utstede det på bakgrunn av BankID-regelverket.

Underkapittelet vil belyse tilgjengeligheten til BankID for barn med ulike funksjonsnedsettelse. Jeg belyser først hva som ligger i «funksjonsnedsettelse» i denne oppgavens forstand. Deretter presenteres nektelsesgrunnlaget som bankene påberoper seg ved søknad om BankID. Barnet kan både være helserettslig samtykkekompetent eller ha varig nedsatt samtykkekompetanse, og oppgaven presenterer i korte trekk vilkårene for bortfalt samtykkekompetanse. Deretter vises det hvilke utfordringer reglene for eID skaper for barn med nedsatt funksjonsevne som ønsker tilgang til Helsenorge.

### **5.1.1 Kort om funksjonsnedsettelsen**

Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet definerer en funksjonsnedsettelse slik: «Funksjonsnedsettelse innebærer tap av, skade på eller avvik i en kroppsdel eller i en av kroppens psykologiske, fysiologiske eller biologiske funksjoner».<sup>104</sup> Funksjonsnedsettelsene kan være synlige eller ikke synlige, og graden av nedsatt funksjonsevne varierer. Noen barn er født med nedsatt funksjonsevne og andre får det senere i livet. Ikke alle funksjonsnedsettelsene vil påvirke hvorvidt barnet kan få BankID eller ikke fordi de ikke rammes av nektelsesgrunnlaget. Eksempelvis vil barn med utelukkende fysiske nedsettelse som ikke påvirker den fysiske adgangen til å selv bruke BankID ikke bli nektet utstedt BankID. Det kan være en nedsatt psykologisk funksjonsevne i form av en kognitiv utviklingshemming, en kraftig fysiologisk nedsatt funksjonsevne eller en kombinasjon som danner grunnlaget for nektelsen. Som oftest vil det dreie seg personer med kognitiv utviklingshemming.<sup>105</sup>

---

<sup>103</sup> Bjerkensjö (2021) og Wilhelms (2022).

<sup>104</sup> Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet (u.å.).

<sup>105</sup> NFU (2022).

Det vil si at når jeg fremover i oppgaven snakker om «barn med funksjonsnedsettelse» sikter jeg til barn med funksjonsnedsettelse som er på et slikt nivå at banken hevder at det er grunnlag i regelverket for å nekte dem BankID. Det er helt klart aktuelle problemstillinger rundt brukervennlighet og universell utforming for eID i Norge, men disse vil gå utenfor oppgavens tema.

### 5.1.2 Nektelsesgrunnlaget

For barn med nedsatt funksjonsevne er det ikke samtykkekravet som hindrer dem i å få BankID, men kravet om «enkontroll» - det må være sikkert at det er barnet selv som er den reelle sluttbrukeren.

Erfaring viser at bankene ofte ikke gir noe informasjon om hvorfor det nektes utstedelse av BankID. Ofte gir bankene avslag når de får kjennskap til diagnosen, og henviser til reglene om at BankID er personlig, uten noen videre juridisk forklaring.<sup>106</sup> Bankene viser til det europeiske kravet om «enkontroll» og viser til at mennesker med ulike diagnoser kan trenge hjelp til å bruke BankID. Dermed kan barnets hjelpere ende opp som den reelle brukeren av BankID.<sup>107</sup> Nøyaktig hva som er det korrekte rettslige grunnlaget er omdiskutert.<sup>108</sup> Jeg vil derfor nøye seg med å presentere bankens begrunnelser og hvorfor dette er usikker rett, og ikke konkludere med hva som er riktig tolkning.

Finansnæringens BankID-regelverk bygger på en lovfestede eIDAS-forordningen og lovens tilhørende forskrifter. Derfra har det utviklet seg et krav i BankID-reglene om «strengt personlig bruk», og at BankID derfor ikke utstedes til personer der man mistenker at søkeren ikke er den reelle sluttbrukeren av eID-en eller at søkeren ikke har enkontroll over BankID-en. Dette kravet er hjemlet i kravet til «sole control», «enkontroll», i eIDAS-forordningen, jf. forordningens artikkel 26 og fortalens punkt 51.<sup>109</sup> Det følger av artikkel bokstav c at signaturen skal være fremstilt «ved hjelp av elektroniske signaturfremstillingsdata som underskriveren, med en høy grad av pålitelighet, *har enkontroll over bruken av (...)*» (min kursivering).<sup>110</sup> I punkt 51 i fortalen heter det at:

«Det bør være mulig for underskriveren å overlate ansvaret for kvalifiserte elektroniske signaturframstillingssystemer til en tredjepart, forutsatt at det finnes egnede ordninger

---

<sup>106</sup> Ibid.

<sup>107</sup> Ibid.

<sup>108</sup> Se for eksempel Sivertsen (2022).

<sup>109</sup> Bestemmelsen oppstiller krav til de avanserte elektroniske signaturene, men kravet vil gjelde BankID fordi BankID er en signerings- og identifikasjonsløsning.

<sup>110</sup> En norsk oversettelse av forordningen er innlemmet i EØS-avtalen, og jeg benytter meg derfor av den norske versjonen.



og framgangsmåter som *sikrer at underskriveren har enekontroll over bruken av sine data* til framstilling av elektroniske signaturer, og at bruken av systemet oppfyller kravene til kvalifiserte elektroniske signaturer.» (min kursivering)

BankID tolker selv dette som at det kun er sluttbrukeren som skal ha tilgang til sikkerhetslementer som engangskode og passord.<sup>111</sup> Spørsmålet som oppstår er om bankene tolker denne bestemmelsen riktig. Bankene tolker det som at personen selv må være den eneste personen som har faktisk tilgang på innloggingsdetaljene. Da vil det være et brudd på reglene om en annen fysisk person har tilgang til innloggingsinformasjonen, for eksempel barnets foreldre. Derfor vil de ikke gi ut BankID hvis de er usikre på om sluttbrukeren evner å bruke den selv, eller hvis de tror at noen andre vil være involvert i bruken. Banken gir avslag på bakgrunn av antasert mislighold.<sup>112</sup> Denne tolkningen synes å legges til grunn i Diskrimineringsnemdas uttalelse i sak 21/168 av 30. juni 2021. Saken omhandlet en dame med en autismediagnose med oppnevnt verge og den rettslige handleevnen i behold som ble nektet BankID. Banken anførte her at banken er pliktig til å sikre at BankID-en ikke skal brukes av noen andre etter lov om elektroniske tillitstjenester § 1 jf. eIDAS art. 51, og av BankID-reglene. Banken viser også til at det at BankID er personlig og ikke skal benyttes av noen andre følger av BankID-kundeavtalen.<sup>113</sup>

En annen mulig tolkning er at «sole control» går ut på at kravet er av en mer teknisk art, slik at sluttbrukeren skal være den eneste som har tilgang på innloggingsdetaljene, og at dette for eksempel ikke også ligger hos banken eller tjenestetilbyderen. Forskjellen er da at kravet gjelder forhold ved selve tjenesten BankID og ikke til forhold ved sluttbrukeren, slik banken ser ut til å tolke det.<sup>114</sup> Oppgaven vil ikke stille spørsmål hva som er riktig tolkning av «enekontroll»-kravet, men dersom BankID-reglene er basert på en feiltolkning av det europeiske regelverket kan det hende at flere barn blir nektet BankID enn det som er nødvendig.

Dersom det viser seg at personen trenger hjelp til å lese og forstå innholdet i BankID-avtalen før man signerer gis det avslag også av denne grunn. Dette kommer av kravet til å forstå hva BankID-avtalen innebærer, jf. BankID-regelverket punkt 10.5 som stadfester at det ikke skal utstedes BankID til personer hvor banken blir oppmerksom på omstendigheter som tilsier at personen ikke kan oppfylle vilkårene i kundeavtalen. Om funksjonsnedsettelsen er av en slik art at de ikke vil forstå hva slags ansvar det innebærer å signere BankID-avtalen, er det heller ikke forsvarlig å utstede den.

---

<sup>111</sup> BankID (2017).

<sup>112</sup> Diskrimineringsnemda (30. juni 2021).

<sup>113</sup> Diskrimineringsnemda konkluderte med at nektelsen var diskriminerende.

<sup>114</sup> Se for eksempel Sivertsen (2022).

## **5.2 Barn med funksjonsnedsettelse som er helserettslig samtykkekompetente**

### **5.2.1 På hvilken måte påvirker reglene om utstedelse av eID tilgangen til Helsenorge for barn som er rettslig samtykkekompetente?**

For helserettslig samtykkekompetente barn med funksjonsnedsettelse er det kravet om at det er de selv som skal benytte BankID-en på en selvstendig måte som hindrer dem i å kunne logge inn i Helsenorge. Dette er som vist et resultat av finansnæringens tolkning av «sole control»-vilkåret i eIDAS-forordningen som gir seg utslag i BankID-reglens krav om at bankene må forvisse seg om at det er de faktiske sluttbrukeren som selv kommer til å anvende BankID. Finansnæringens muligens feiltolkede kravet i «sole control»-vilkåret legger kunderådgiveren en plikt til å ikke utstede BankID dersom han eller hun ikke er sikker på at personen selv kan benytte seg av BankID-en. Barnet blir derfor nektet BankID på grunnlag av kundebehandlerens meninger om barnets tilstand.

Da står også denne gruppen barn igjen med valget mellom sitt eget privatliv og digital tilgang til helsetjenestene, kanskje et valg der de fortære må gi slipp på privatlivet enn i tilfellene med barn over 16 år som ikke får tilgang til BankID, fordi de kan ha større problemer med å kontakte helsetjenesten på egen hånd på grunn av tilstanden sin. For de som har behov for assistanse for å komme i kontakt med helsetjenesten kan det være et mindre krav å gi slipp på fordi fordelene er såpass stor. Mange er kanskje også i den stand at de gjerne ønsker litt hjelp til å benytte seg av disse tjenestene. For dem vil fullmaktsløsningen være en bedre erstatning, og betydningen av at det går på bekostning av privatlivet er kanskje en pris de er villig til å betale.

## **5.3 Barn med nedsatt funksjonsevne som ikke er helserettslig samtykkekompetente**

### **5.3.1 Fullmakt ved varig manglende samtykkekompetanse**

Det er også mulig å benytte seg av tjenestene på vegne av personer som har varig manglende samtykkekompetanse. For at man skal opprette slik tilgang kreves legeerklæring på at personen har varig manglende samtykkekompetanse. For barn mellom 16 og 18 år som er erklært å ha varig manglende samtykkekompetanse vil samtykkeretten gå over på den nærmeste pårørende.<sup>115</sup> Denne pårørende kan på vegne av barnet signere på en fullmakt som overdrar retten til innsyn i Helsenorge til seg selv. Dette kan gjøres for personer over 12 år, ettersom 12-åringer har en svært begrenset samtykkekompetanse selv om de ikke har nådd helserettslig myndighetsalder, og de som har foreldreansvaret trenger da en mer utfyllende tilgang enn det

---

<sup>115</sup> Pbrl. § 4-5.

de har for 12-åringer uten varig nedsatt samtykkekompetanse.<sup>116</sup> Denne fullmaktstjenesten er tilnærmet fullgod og er ikke oppdelt på samme måte som den frivillig fullmakten.

Vilkåret er at man har «varig bortfalt samtykkekompetanse» og «ikke er i stand til å ivareta sine interesser».<sup>117</sup> Begrepet er i erklæringen definert som at en person «åpenbart er ute av stand til å ivareta sine interesser og å forstå hva et samtykke innebærer», enten på grunn av fysiske eller psykiske forstyrrelser, demens eller psykisk utviklingshemming.<sup>118</sup> I tillegg er det et krav om at den må være «varig».<sup>119</sup> Med «varig» må i dette tilfellet forstås som noe som er vidtrekkende, som ikke plutselig vil endre seg og som varer over lang tid, slik at man kan rettfærdiggjøre at noen andre får en tilgang til digitale helseopplysninger og tjenester på vegne av personen. Fullmakten er gyldig i 5 år av gangen, og hva som er «varig» kan da tolkes opp mot denne fristen.<sup>120</sup>

Det er kun de nærmeste pårørende som kan få denne type fullmakt. Den nærmeste pårørende er i dette tilfellet de som «i størst grad har varig og løpende kontakt» med den aktuelle personen.<sup>121</sup> Det følger av pbrl. § 3-3 andre ledd jf. § 3-2 at det er nærmeste pårørende som skal ha denne informasjonen. Da skriver den som har fått fullmakt til å representere pasienten selv under på fullmakten på vegne av pasienten. Fullmakten gjelder for 5 år av gangen, og kan oppheves av fullmektigen når som helst.<sup>122</sup>

### 5.3.2 Bortfall av helserettslig samtykkekompetanse

Bakgrunnen for regelen om bortfall av samtykkekompetanse er ønsket om at pasienten skal få riktigst mulig behandling. Noen ganger er pasienten i en situasjon som gjør dem uskikket til å forstå hva som er til det beste for seg selv. Man fratrar dem da samtykkekompetansen og begrenser deres selvbestemmelsesrett. Det følger av pbrl. § 4-3 andre ledd at samtykkekompetanse kan bortfalle helt eller delvis. Personen blir da umyndiggjort på helserettens område. For å benytte seg av fullmaktsløsningen for personer med manglende samtykkekompetanse er det et vilkår om at pasienten har «varig manglende samtykkekompetanse». Det er denne nedsatte samtykkekompetansen som behandles nærmere i dette kapitlet.

---

<sup>116</sup> Se pbrl. § 4-3 første ledd bokstav og § 3-4 andre ledd. Tjenesteutvalget for fullmektiger begrenses når barnet blir 12 år.

<sup>117</sup> Helsenorge (2021) side 1.

<sup>118</sup> Dette samsvarer med vilkårene i pbrl. § 4-3 andre ledd.

<sup>119</sup> Helsenorge (2021) side 1.

<sup>120</sup> Ibid. side 2.

<sup>121</sup> Ibid. jf. pbrl. § 1-3 bokstav b.

<sup>122</sup> Helsenorge (2022c).

Bestemmelsen gjelder personer som er fylt 16 år.<sup>123</sup> Andre ledd lyder: «Samtykkekompetansen kan bortfalle helt eller delvis dersom pasienten på grunn av fysiske eller psykiske forstyrrelser, senil demens eller psykisk utviklingshemming åpenbart ikke er i stand til å forstå hva samtykket omfatter.» Samtykkekompetansen kan altså bortfalle hvis pasienten på grunn av en fysisk eller psykisk tilstand ikke forstår hva konsekvensen av valget kan bli. Oppgaven vil konsentrere seg om dette bortfallsgrunnlaget.<sup>124</sup>

Samtykkekompetanse er noe man har eller ikke har, og det er ikke noe man kan bli fratatt, den kan kun bortfalle. Det er en konkret vurdering som må gjøres i hvert enkelt tilfelle man står ovenfor.<sup>125</sup> Vurderingen må gjøres på bakgrunn av personens tilstand og behandlingen det gjelder. Man kan dermed anses samtykkekompetent i enkelte tilfeller, men ikke samtykkekompetent i andre situasjoner. Eksempelvis kan en person anses å være samtykkekompetent til å samtykke til at en annen person kan representere dem i Helsenorge, men ikke til å bestemme om de skal få behandling eller ikke.

Det er «hva samtykket omfatter» pasienten må være i stand til å forstå. I dette må det ligge at pasienten må forstå begrunnelsen for behandlingen, hva helsehjelpen konkret går ut på, og konsekvensene av å enten motta eller nekte å motta hjelpen.<sup>126</sup> Ordlyden «åpenbart ikke er i stand til å forstå» taler for at terskelen er veldig høy for at en person skal bli fratatt sin helserettslige samtykkekompetanse.

Den helserettslige samtykkekompetansen kan bortfalle helt eller delvis. Dette betyr blant annet at spørsmålet om bortfall må avgjøres konkret for den aktuelle helsehjelpen.<sup>127</sup> Dette følger av proposisjonen til pbrl.<sup>128</sup> Man kan være samtykkekompetent til noen deler av behandlingen, men ikke andre. Eksempelvis kanskje ikke få bestemme om man skal medisineres, men kanskje få bestemme hvordan man skal medisineres, for eksempel velge mellom sprøyter eller piller. Derfor kan også vilkårene for samtykkekompetanse variere mellom spørsmål innen psykisk og somatisk behandling, innenfor de forskjellige behandlingstypene. Jeg vil derfor presentere de grunnleggende momentene i vurderingen av fratakelse av samtykkekompetanse.

---

<sup>123</sup> Også barn mellom 12 og 16 år kan ha bortfalt samtykkekompetanse i de tilfellene de har samtykkerett etter pbrl. § 4-3 første ledd bokstav c.

<sup>124</sup> Enkelte lovhemler skjerper kravet til helserettslig samtykkealder. I slike tilfeller har ikke barnet samtykkekompetanse selv om det er fylt 16 år. Et eksempel er pbrl. § 4-5 a som krevet at barnet er fylt 18 år før det kan samtykke til plastisk kirurgi, og steriliseringsloven § 2 som krever at man er fylt 25 år før man kan samtykke til sterilisering. Oppgaven vil ikke behandle andre lovbestemmelser som begrenser et barns samtykkekompetanse.

<sup>125</sup> Haavardsholm (2021) § 4-3 note 5.

<sup>126</sup> Haavardsholm (2021) § 4-3 note 5.

<sup>127</sup> HR-2021-1263-A, i avsnitt 40.

<sup>128</sup> Ot. prp. Nr. 12 (1998-1999) side 84.

Høyesterett tar opp spørsmålet om terskelen for å fratras sin helserettslige samtykkekompetanse i dommen inntatt i HR-2018-2204-A. Dommen er illustrerende for de generelle vilkårene for å bli fratatt helserettslig samtykkekompetanse. Saken gjaldt en kvinne som hadde vært underlagt tvungent psykisk helsevern siden 2011. Hun hadde begjært seg utskrevet mange ganger, og en av disse sakene ble anket til Høyesterett. Spørsmålet om samtykkekompetanse kom på spissen, fordi det hadde gitt henne selvbestemmelsesretten til å kunne avslutte behandlingen.

Høyesterett formulerer vilkåret for bortfall av samtykkekompetanse som at «(...) personen det gjelder har en sykdom eller mental svekkelse som påvirker de kognitive evnene slik at vedkommende åpenbart ikke er i stand til å forstå hva samtykket omfatter».<sup>129</sup> Høyesterett trekker ut fra dette at det er tre kriterier som er avgjørende for hvorvidt en person er samtykkekompetent. Det er et sykdomsvilkår, et krav om årsakssammenheng og et krav om manglende forståelsesevne.<sup>130</sup>

Høyesterett oppsummerer vurderingstemaet i avsnitt 63. Der uttales det blant annet at «Det avgjørende må være i hvilken grad sykdommen påvirker personens evne til å foreta en realistisk vurdering av egen tilstand og konsekvensene av behandlingsvalget». Videre uttales det at «en person som på grunn av sykdommen ikke evner å forstå følgene av å motsette seg behandling, vil derfor ikke ha samtykkekompetanse». For å finne svar på hvorvidt samtykket skal bortfalle, må man altså se på pasientens evne til å forstå konsekvensene av valget. Er man for eksempel overbevist om at man ikke har en psykisk sykdom selv om dette er påvist av flere fagpersoner, noe som ofte er tilfelle hos mennesker med enkelte psykiske diagnoser, kan dette danne grunnlaget for bortfall fordi man da ikke har en evne til å ta realistiske valg og forstå konsekvensene av dette.<sup>131</sup>

### 5.3.3 På hvilken måte påvirker reglene om utstedelse av BankID tilgangen til Helsenorge for barn med varig bortfalt helserettslig samtykkekompetanse?

Jeg tar her utgangspunkt i at barnet har en varig manglende samtykkekompetanse fastsatt av lege i legeerklæring.

Utgangspunktet er her som hos barn som er samtykkekompetente at barnet ikke kan logge seg inn i BankID fordi de ikke får utstedt eID på grunn av bankens vurdering av deres funksjonsevne. Barnet kan ikke benytte seg av den frivillige fullmakten fordi det fordrer at man er samtykkekompetent.

---

<sup>129</sup> HR-2018-2204-A, i avsnitt 38.

<sup>130</sup> Ibid., i avsnitt 39.

<sup>131</sup> Ibid., i avsnitt 68 og 70.

De som har foreldreansvaret har en rett til å samtykke til helsehjelp for barn mellom 16 og 18 år som ikke er samtykkekompetente, jf. pbrl. § 4-5. Denne retten gir dem ingen automatisk mulighet til å benytte seg av Helsenorge fordi Helsenorge ikke har representasjonsløsninger for barn under foreldreansvar etter fylte 16 år. For barna uten helserettslig samtykkekompetanse er den eneste muligheten å benytte seg av fullmaktsløsningen for pasienter med varig nedsatt samtykkekompetanse. Barnets nærmeste pårørende får da tilgang til barnets Helsenorge-tjenester.<sup>132</sup>

Også denne løsningen går på bekostning av barnets privatliv. I dette tilfellet kan fullmaktsløsningen likevel være god fordi barnet, på bakgrunn av at funksjonsnedsettelsen er så sterk at samtykkekompetansen anses som varig bortfalt, sannsynligvis hadde trengt hjelp til å benytte seg av tjenesten på bakgrunn av årsaken til den nedsatte samtykkekompetansen. Dermed blir det at barnet får brutt sin rett til privatliv oppveid med at de faktisk får den hjelpen de trenger gjennom fullmaktsløsningen.

## **6 Besvarelse av problemstillingen, mulige løsninger og rettspolitiske tanker**

### **6.1 På hvilken måte påvirker reglene om BankID utøvelsen av selvbestemmelsesretten og retten til at helseopplysninger skal holdes hemmelig?**

Utgangspunktet er at reglene om eID ikke får noen påvirkning på om barnet *har* rett til så ta egne valg og til informasjon og innsyn i journalen sin. Men etter oppgavens funn blir det tydelig at reglene om eID påvirker muligheten til å *enkelt* og *effektivt* benytte seg av retten, i lys av hvilke tjenester som myndighetene tilbyr i dag. Som gjennomgangen av typetilfellene har vist og dette kapittelet skal vise, så er forskjellsbehandling og påvirkning på retten til privatliv de mest fremtredende konsekvensene for utnyttelsen av rettighetene.

Ettersom Helsenorge er et frivillig system og ingen tvinges til å benytte seg av dette er det ikke den faktiske selvbestemmelses- og informasjonsretten som påvirkes av reglene som gjelder for utstedelse av BankID, men muligheten til å utnytte den fullt ut i dagens digitale samfunn kan påvirkes. Som oppgaven illustrerer er det særlig retten til privatliv rundt barnets helse og forskjellsbehandling i forhold til andre barn i samme alder som er den klare påvirkningen av reglene. Om man har BankID får man utnyttet disse rettighetene på en moderne, digital og effektiv måte, slik staten legger opp til at man skal. Rettighetene i seg selv faller ikke bort, men

---

<sup>132</sup> Se redegjørelse for fullmaktsløsningene.

effektiviteten av det faller delvis bort hvis du ikke har tilgang til myndighetenes eneste digitale løsning for helseopplysninger.

Reglene for utstedelse av BankID og helseretten er parallelle regelsett, men innholdet i BankID-regelverket er til hinder for rettigheter man har etter helselovgivningen. Betydningen av digital tilgang til helsetjenester er i dag så stor at det nesten er å regne som en selvfølge at man får benytte seg av det. Men slik er det ikke fordi enkelte av kravene som stilles ved utstedelse av BankID hindrer tilgangen til Helsenorge. At man må logge inn i ID-porten med en eID på høyt sikkerhetsnivå er ikke et problem for de fleste, men det er et stort problem for de som ikke får utstedt en passende eID.

Uten BankID vil barna bli hindret i å få tak i sine helseopplysninger gjennom den tjenesten som myndighetene har fastsatt at man skal forholde seg til. Oppgavens gjennomgang av regelverket har vist at om man ikke får utstedt egen eID står man reelt sett ovenfor to valg – enten å benytte seg av ikke-digitale tjenester, eller å retten til privatliv gjennom å gi tilgang til noen andre.

Pbrl. § 4-3 første ledd bokstav b setter den helserettslige myndighetsalderen til 16 år – fra den tid skal ikke foreldrene kunne ta valg for barnet eller få informasjon om barnet fra helsetjenesten.<sup>133</sup> I dette ligger det en rett til privatliv i helsespørsmål. Det er denne retten til privatliv som ikke kan utøves der barnet er henvist til fullmaktsløsningene for å få tilgang til digitale helseopplysninger. Retten til privatliv er et allment gode i det norske samfunnet i dag. Å måtte oppgi denne retten for å få tilgang til sine helseopplysninger er invaderende. De som rammes hardest av å måtte gi opp privatlivet vil være barn som har sin helserettslige samtykkekompetanse i behold.

Som tidligere gjennomgått kommer retten til tilbakehold av informasjon klarere frem i de digitale tjenestene. Men bare det å selv kunne logge inn i Helsenorge kan sees på som en handling som springer ut av retten til å ta autonome valg. Det å kunne bytte fastlege, bestille timer, fornye resepter og liknende er alle resultater av selvbestemmelsesretten. På denne måten påvirker regelverket om eID retten til utøvelse av selvbestemmelse.

At reglene for BankID er slik de er, gjør at enkelte grupper av barn blir forskjellsbehandlet og ikke får tilgang til Helsenorge på lik linje som andre i samme aldersgruppe som får utstedt egen eID. At reglene om BankID skal påvirke muligheten til å benytte seg av elektroniske helsetjenester er ikke logisk, og det kan kjennes urettferdig for disse barna.

---

<sup>133</sup> Med noen få unntak. Se kapittel 2 om barnets rettigheter.

Det er dermed tydelig at dagens regler for eID påvirker mange barns mulighet til å benytte seg av retten til selvbestemmelse og tilbakehold av informasjon i Helsenorge og helsetjenestene som tilbys der.

## **6.2 Rettspolitiske betraktninger**

Jeg vil i dette kapitlet se på rettspolitiske synspunkter ved de løsningene som de overnevnte gruppene av barn er henvist til, og gjennomgå alternative løsninger som kunne hjulpet de ulike gruppene.

### **6.2.1 Generelle rettspolitiske bemerkninger rundt nektelse av BankID**

Tilgangen til digitale helseopplysninger ses i dag på som et nødvendig gode som det legges opp til at alle skal benytte seg av. Det arbeides derfor mye med barns tilgang til eID på helseområdet.<sup>134</sup> Helsenorge er den løsningen som det offentlige har valgt som sin front ut mot innbyggerne, selv om den fordrer at man logger inn med eID. Løsningen er valgt nettopp for å forenkle den retten man har til informasjon og helsetjenester. Det er det ikke tvil om at den gjør, *for de som har BankID*. Som oppgaven har vist, er det mange sårbare grupper som faller utenfor systemet. De har en lik rett til tilgangen til Helsenorge, men de blir forhindret av innloggingsløsningen som det offentlige har valgt. Nektelsesgrunnlaget for barn med nedsatt funksjonsevne er som nevnt usikkert. Jeg velger derfor å ikke ta for meg denne usikkerheten i den rettspolitiske drøftelsen fordi drøftelsen baserer seg på reglene slik de praktiseres i dag.

Problemet i seg selv, som oppgaven viser, ser ikke ut til å være eID-regelverket, BankID-reglene, personvernlovgivningen eller helseretten i seg selv, men en uheldig kombinasjon av disse. Siden BankID er en slags universalnøkkel som må oppfylle de høyeste sikkerhetskravene fordi den skal kunne brukes til alt av digitale signaturer og identifikasjoner, så er det en naturlig konsekvens at ikke alle mennesker kan oppfylle disse kravene, og dermed står uten denne digital universalnøkkelen. Denne løsningen fungerer svært godt for den store majoriteten av befolkningen, men man satt veldig på sidelinjen hvis man ikke kan oppfylle et eller flere av disse kravene.

Utgangspunktet for drøftelsen er at helseopplysninger er sensitive opplysninger som må beskyttes bak en digital innloggingsport med passende sikkerhetsnivå. Dette er et personvernrettslig krav man ikke kommer utenom. Men BankID-reglene er strenge, og flere barn faller kanskje utenfor enn det som er nødvendig basert på den praksisen og bransjestandarden som gjelder i dag. Dette kan være et resultat av at bankene har fått ansvaret for eID-tjenester på høyt sikkerhetsnivå, og derfor har et reelt monopol. Det offentlige er derfor

---

<sup>134</sup> Se for eksempel høringsuttalelse fra Direktoratet for e-helse til forslag til ny eID-strategi (2022)



prisgitt regelverket som bankene selv oppstiller. Vanskeligheten her ligger nok i at det offentlige ikke selv kan bidra til at denne gruppen kan benytte seg av tjenestene fordi det ikke finnes noen offentlig eID på høyt sikkerhetsnivå. Flere av kravene er hjemlet i offentlige regler, men noe er også opp til banken selv å bestemme. Man kan stille spørsmål ved hvorvidt finansnæringen bør få strengere rammer for hvilke regler de kan sette for utstedelse av BankID. På samme møte bør kanskje også bankene få klarere retningslinjer for utstedelsen av BankID, slik at utstedelsesprosessen blir mer rettferdig, også for de allerede utsatte gruppene.

De analoge tjenestene er fullgode i den forstand at man har mulighet til å gjennomføre og få tak i alt av informasjon og tjenester man har rett på, men dette systemet er som vist både upraktisk og tidkrevende. I tillegg medfører det en ekstra belastning for de som ikke har BankID og også blir utelatt fra alle andre tjenester som krever dette. Barn mellom 16 og 18 år er datakyndige og er godt vant med å bruke digitale tjenester. Likevel skal de bli henvist til de analoge tjenestene. Terskelen er også mye høyere for å ta kontakt for å få tak i opplysninger når man må gå gjennom det analoge systemet. Det gjør det vanskelig å gi et informert samtykke slik loven krever.

Fosterbarn må flyttes fra foreldrene fordi foreldrene ikke er i stand til å ta vare på dem, og er av den grunn allerede en sårbar gruppe. Det at de blir utelatt fra de digitale helsetjenestene gjør dem bare enda mer sårbare. Kanskje har mange fosterbarn også opplevd mye vanskelig og som de har gått til helsetjenestene for å få hjelp med. Journalen deres kan dermed inneholde mye privat informasjon om veldig sensitive tema. De blir tvunget til å utlevere så personlige opplysninger når man allerede kanskje sliter med tilknytningsvansker og det å skape tillitsfulle relasjoner til andre kan være en stor byrde. At de da må gi fosterforeldrene (eller en annen de stoler på) tilgang til å kunne se alt dette, i bytte mot at de har en slags tilgang til digitale tjenester gjennom denne personen, krenker deres rett til privatliv. Det føles også urettferdig at det ikke er fosterforeldrene som kan samtykke når de i mange tilfeller er å regne som barnets nærmeste, eller eneste, familie.

Det er ikke bare på det helserettslige planet at barn føler på utenforskap på grunn av manglende BankID. De får ikke tilgang til mange av de viktigste offentlige tjenestene. Også andre tjenester som kan knyttes opp til helse spørsmål, som tjenester fra NAV, er i stor grad utilgjengelige for dem. Denne gruppen opplever allerede digitalt utenforskap, og for dem er tilgangen til Helsenorger bare enda en tjeneste de ikke kan benytte seg av.

### 6.2.2 Spesielt om samtykkekravet

Dette er et resultat av en manglende vilje hos foreldrene eller dårlig samarbeid mellom foreldrene, og barnet blir offer for dette. Barnets effektive utnyttelse av egne rettigheter må vike for foreldrenes beslutninger, og barnet blir et offer for foreldrenes manglende samarbeidsevne.

Det får en selvmotsigende effekt fordi det er barnet selv som har rett på disse opplysningen, og foreldrene har ikke en rett til å få dem.

Det er lite sannsynlig at samtykkekravet kan avskaffes etter dagens løsninger fordi barnet ikke har rettslig handleevne og dermed ikke kan binde seg til avtaler om BankID eller lignende tjenester. Men samtykkekravet gjør at barna blir avhengig av sine foreldre for å få tilgang til noe som anses å være et allment gode i dagens samfunn, og som de egentlig har rett på etter dagens standarder. I tilfellene der barnets foreldre krangler blir samtykket redusert til en spillebrikke i kampen mellom foreldrene, uten at barnet kan foreta seg noe.

Det er også uheldig at foreldrene skal ha en indirekte kontroll over barnets tilgang til Helsenorge når barnet er 16 år og helserettslig myndig. Foreldrene har ikke rett på denne informasjonen, men det er likevel deres valg som gjør at barna ikke får tilgang til det. At den helserettslige myndighetsalderen ikke stemmer overens med den økonomiske myndighetsalderen, og at vi ikke har et system som muliggjør innlogging uten BankID gir enkelte grupper store problemer med å benytte seg av tjenester de ellers har rett til.

### 6.2.3 Spesielt om fullmaktsløsningene

Den eneste muligheten for å kunne benytte seg av Helsenorge når man ikke har BankID er å skaffe seg en indirekte tilgang gjennom fullmektigen, enten frivillig eller basert på at man mangler helserettslig samtykkekompetanse.

Det er flere betenkeligheter ved fullmaktsløsningene. For det første vil barnet måtte gi opp sin rett til privatliv, som er et av hovedformålene bak reguleringen av den helserettslige myndighetsalderen. Barnet vil måtte gi en annen tilgang til helseopplysningene sine i bytte mot å få en indirekte tilgang. Dette krever at barnet må velge mellom at noen andre skal få se deres opplysninger og å benytte seg av den analoge løsningen. Spesielt kan dette være et vanskelig valg der personen man ønsker å gi tilgang til egentlig er noen man ønsker å skjule informasjonen for, slik som en forelder. Situasjonen kompliseres ytterligere hvis de nærstående er ikke-digitale og man må se seg om etter en annen fullmektig.

Muligheten for representasjon gjennom fullmakt løser en del av problemene for rundt den praktiske tilgangen til opplysningene, men det skaper også problemer. Det er i tillegg krevende å skulle være avhengig av noen andre for å få tilgang til Helsenorge. Ettersom fullmaktsløsningene fungerer slik at fullmektigen får tilgang til barnets profil gjennom sin egen Helsenorge-bruker, er man avhengig av at denne personen er tilgjengelig og kan logge inn og utføre tjenestene for barnet. Man vil derfor i praksis ikke ha kontinuerlig og lett tilgang til disse opplysningene. Dette krenker barnets rett til privatliv, som er et av hovedformålene bak rettighetene.

Det kan også være vanskelig å velge seg ut en fullmektig. På en side bør det være en de har jevnlig og god kontakt med ettersom fullmektigen må være tilgjengelig når fullmaktsgiver trenger tilgang til helsetjenestene. På en annen side ønsker mange ikke at det skal være sin nærmeste familie eller foreldre. Spesielt kan dette være vanskelig for ekstra sårbare grupper som fosterbarn og barn med nedsatt funksjonsevne. Mange med lettere funksjonsnedsettelse er også hyppige brukere av helsevesenet både psykisk og somatisk, og det kan også oppleves som vanskelig å dele informasjon om deres kontakt med helsetjenesten.

I tillegg er det svært invaderende for muligheten til privatliv. En stor del av formålet med det å bli helserettslig myndig, som er at man skal få ha sine helseopplysninger til seg selv, forsvinner av at de må benytte seg av fullmaktsløsningene. For å benytte seg av de digitale helsetjenestene, som jo er frivillig, må man da gi opp privatlivet, som er en av de grunnleggende årsakene til at man skal være helserettslig myndig. Opplysningene blir da tilgjengelig for personer som ikke har rett på opplysningene etter den helserettslig lovgivningen. Opplysningene forblir ikke lenger private og fullmektigen kan i prinsippet logge seg inn når som helst og se på fullmaktsgiverens profil.

At det er den nærmeste pårørende som skal ha tilgang ved fullmakt ved varig nedsatt samtykkekompetanse kan også være problematisk på samme grunnlag i de tilfellene der funksjonsnedsettelsen ikke er så sterk, fordi det gjerne er foreldrene som er å regne som «nærmest pårørende».

På en annen side er det viktig å huske på at det alltid vil være grupper i samfunnet som av helsemessige grunner aldri vil kunne bli helt digitale. For dem og deres omsorgspersoner er fullmaktsløsningen veldig god. For mange med funksjonsnedsettelse og nedsatt samtykkekompetanse som har behov for hjelp på andre områder i livet er det likevel en trygghet i at det er nettopp den nærmeste som skal ha tilgang, fordi det gjerne er den nærmeste pårørende som også passer på og gir dem daglig omsorg. Fullmaktsløsningen fører også til digital inkludering, men det har sin pris for de som kunne klart seg på egen hånd.

Som oppgaven har vist, er det av stor betydning for barnets daglige utøvelse av selvbestemmelsesretten og retten til å holde informasjon skjult fra foreldrene å ha tilgang til Helsenorge. Oppgavens funn vil legge til rette for en videre diskriminerings- og barnnerettslig vurdering av temaet.

### **6.3 Mulige løsninger for å avhjelpe problemet**

For barna som nektes samtykke ville en mulig løsning være å endre reglene om vergemål og foreldreansvar i vergemålsloven, ettersom det ikke fremstår som aktuelt at man får endret på dagens samtykkekrav fordi mindreårige ikke har rettslig handleevne. På den måten kunne det blitt lettere å oppnevne en midlertidig verge eller frata den vanskelige forelderen foreldreansvaret i tilfellene der den ene parten nekter å samtykke. Slik kan også fosterbarn kunne få BankID dersom barnevernet lettere kunne samtykke på bakgrunn av omsorgsovertakelsen. Presentasjonen av rettspraksis i forbindelse med fratakelsen av foreldreansvaret viser at det å nekte å samtykke kan tas med i vurderingen av hvorvidt foreldreansvaret skal fratras den ene forelderen i dag er det bare et moment i vurderingen, men det kan tenkes at det å ikke ha BankID blir så vanskelig i fremtiden at dette argumentet veier tyngre i senere saker.

En offentlig eID på høyt sikkerhetsnivå har lenge vært diskutert, og med det økende digitale utenforskapet har diskusjonen blusset opp igjen.<sup>135</sup> En slik eID på høyt sikkerhetsnivå vil måtte følge reglene som presenteres i eIDAS-forordningen og norsk lovgivning, men da vil man ikke trenge å forholde seg til bankenes risikoaversjon som tilsynelatende påvirker BankID-reglementet. Ved å ta tilbake kontrollen over norske eID-er fra finansnæringen kan det offentlige utvikle egne løsninger. Eksempelvis kan man dele opp identifikasjons- og signeringsløsningen. Man kan også velge at den bare skal være gyldig for enkelte tjenester, for eksempel kun til offentlige tjenester. Bare dette vil hjelpe stort på det digitale utenforskapet for mange.

Det har vært foreslått å lage en egen eID som kun kan benyttes til identifikasjon som kan utstedes på samme måte som et pass eller nasjonalt ID-kort. En slik eID kan reguleres mindre strengt enn BankID er regulert i dag fordi kravene er de samme som for å få utstedt pass og ID-kort. Selv om samtykkekravet da sannsynligvis vil bestå, kan det gjøre at for eksempel mennesker med funksjonsnedsettelse ikke blir til hinder for utstedelse.<sup>136</sup> Kanskje kan man også lage en passende offentlig identifikasjonsløsning til helsetjenester uten samtykkekrav når barnet er helserettlig myndig, men dette har ikke vært diskutert. Dette hadde potensielt gjort at denne gruppen kunne benyttet seg av de digitale helsetjenestene. Dette hadde også gjort det mulig for barn som ikke får samtykke å ta i bruk Helsenorge. Tiltak for barn bør prioriteres, ifølge Norsk Helsenett, som er ansvarlig for drift og utvikling av Helsenorge.<sup>137</sup>

Det bør også komme på plass en bedre løsning for barn med funksjonsnedsettelse: Slik regelverket er utformet i dag er det viktig å øke kunnskapen om funksjonsnedsettelse hos

---

<sup>135</sup> Kommunal- og distriktsdepartementet (2022a).

<sup>136</sup> Prop. 66 L (2014-2015) side 5.

<sup>137</sup> Norsk Helsenett SF (2022).

bankene.<sup>138</sup> På denne måten kan kanskje flere med lett nedsatt funksjonsevne få BankID fordi de beviselig kan klare å bruke den selvstendig. I tillegg bør det avklares hva som menes med «sole control» i eIDAS-forordningen, og deretter oppklare hvorvidt BITS kan sette så strenge regler som de gjør rundt dette. Slik det er i dag er systemet vilkårlig og usikkert.<sup>139</sup>

For barn med funksjonsnedsettelse og varig nedsatt samtykkekompetanse er nok gjerne fullmaktsløsningene den beste løsningen. Da får også den nærmeste pårørende tilgang til informasjon og rett til å samtykke på vegne av barnet, slik de også har etter loven. Denne brukergruppen er variert og noen trenger mer hjelp enn andre, men felles har de nok at de har behov for en eller annen form for bistand til å forholde seg til helsevesenet. Likevel er det ikke til å stikke under en stol at privatlivet deres også berøres, men det gjør det allerede fordi de pårørende har tilgang til informasjon på samme nivå som barnet selv.

---

<sup>138</sup> NFU (2022).

<sup>139</sup> NFU (2022).

## Litteraturliste

### Litteratur

BankID BankAxept AS. «Aldersgrense i bankene.» (u.å.) <https://www.bankid.no/privat/los-mitt-bankid-problem/aldersgrense-i-bankene/> Hentet 24.11.2022.

Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet. «Hva er funksjonsnedsettelse?». (u.å.) <https://ny.bufdir.no/likestilling/hva-er-funksjonsnedsettelse/> hentet 14.10.2022.

Barne- ungdoms- og familiedirektoratet. «Barn i fosterhjem.» (05.08.2022) [https://www.bufdir.no/Statistikk\\_og\\_analyse/Barnevern/Barn\\_og\\_unge\\_med\\_tiltak\\_fra\\_barnevernet/barn\\_i\\_fosterhjem/](https://www.bufdir.no/Statistikk_og_analyse/Barnevern/Barn_og_unge_med_tiltak_fra_barnevernet/barn_i_fosterhjem/) hentet 22.11.2022.

Befring, Anne Kjersti. *Helse- og omsorgsrett*. 1. utg., Oslo: Cappelen Damm, 2017.

Befring, Anne Kjersti, Marion Hirst og Bente Ohnstad. *Helserett i et nøtteskall*. 1. utg., Oslo: Gyldendal, 2019.

Bjerkensjö, Maria, Benjamin Vorland Andersrød og Sofie Sæthern. «Thomas får ikke bruke BankID fordi han ikke kan lese og skrive.» *NRK*, 02.07.2021, <https://www.nrk.no/osloogviken/thomas-far-ikke-bruke-bankid-fordi-han-har-cerebral-parese-1.15562370> hentet 02.12.2022.

Digitaliseringsdirektoratet. «ID-porten.» (u.å.a) <https://eid.difi.no/nb/id-porten> hentet 22.11.2022.

Digitaliseringsdirektoratet. «Digitalt utenforskap.» (u.å.b) <https://www.digdir.no/rikets-digitale-tilstand/digitalt-utenforskap/3568> hentet 01.12.2022.

Direktoratet for e-helse. «Helsenorge.» (u.å.) <https://www.ehelse.no/strategi/e-helsemonitor/bedre-sammenheng-i-pasientforlop/helsenorge> hentet 07.11.2022.

Duvaland, Lars og Ida Torgersdotter Øygard Haavardsholm. «Karnov lovkommentar til pasient- og brukerrettighetsloven.» i *Lovdata Pro* (2021) hentet 29.11.2022.

Europakommisjonen. «Digital Economy and Society Index (DESI) 2022 Norway». (2022). <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/desi-norway>.

Finans Norge. «Digitalt utenforskap: - det finner jeg meg ikke i.» (24.08.2022) <https://www.finansnorge.no/aktuelt/nyheter/2022/08/digitalt-utenforskap--det-finner-jeg-meg-ikke-i/> hentet 02.12.2022.

Helsenorge. «Om pasientjournal.» (u.å.a) <https://www.helsenorge.no/pasientjournal/om/> hentet 01.12.2022.

Helsenorge. «Bruksvilkår for innbyggertjenester på Helsenorge.» (u.å.b) [https://www.helsenorge.no/494b5e/globalassets/dokumenter/bruksvilkaar\\_for\\_helsenorge.pdf](https://www.helsenorge.no/494b5e/globalassets/dokumenter/bruksvilkaar_for_helsenorge.pdf) hentet 03.11.2022 [Helsenorges bruksvilkår].

Helsenorge. «Om Helsenorge.no.» (14.10.2020) <https://www.helsenorge.no/om-helsenorge-no/> hentet 10.11.2022.

Helsenorge. «Bekreftelse på manglende samtykkekompetanse.» (22.01.2021) <https://www.helsenorge.no/48ffd7/globalassets/skjema/samtykkekompetanse/hn-skjema-legeerklaring-manglende-samtykkekompetanse.pdf> hentet 01.12.2022.

Helsenorge. «Koronasertifikat for ikke-digitale brukere.» (26.08.2022a) <https://www.helsenorge.no/koronasertifikat/om/ikke-digitale-brukere/> hentet 28.11.2022.

Helsenorge. «Skjema for fullmakt til Helsenorge.» (07.02.2022b) <https://www.helsenorge.no/490887/globalassets/skjema/fullmakt/hn-skjema-fullmakt.pdf> hentet 03.11.2022.

Helsenorge. «Fullmakt på vegne av personer med varig manglende samtykkekompetanse.» (11.08.2022c) <https://www.helsenorge.no/fullmakt/om/fullmakt-pa-vegne-av-personer-med-manglende-samtykkekompetanse/> Hentet 14.11.2022.

Isabelle, Si ;D, Aftenposten. «Alle vennene mine har Vipps. Jeg må få tilgang via Barnevernet.» (28.02.2021) <https://www.aftenposten.no/meninger/sid/i/weKBgo/alle-vennene-mine-har-vipps-jeg-maa-faa-tilgang-via-barnevernet>, hentet 01.12.2022.

Kommunal- og distriktsdepartementet (2022b). *Digitaliseringsrundskrivet*, 11.01.2022. <https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/digitaliseringsrundskrivet/id2895185/>.

Kommunal- og moderniseringsdepartementet. *Én digital offentlig sektor – digitaliseringsstrategi for offentlig sektor 2019 – 2025*. 11.06.2019. <https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/en-digital-offentlig-sektor/id2653874/?ch=1>.

NFU Norge. *Webinar om digitalt utenforskap (E-id/bankID)*. [videoklipp], (2. november 2022)  
[https://www.youtube.com/watch?v=s6wtrP1-\\_30&ab\\_channel=NFUNorge](https://www.youtube.com/watch?v=s6wtrP1-_30&ab_channel=NFUNorge).

Norsk helsenett. «Hva er Helsenorge.no?» (u.å.)  
<https://www.nhn.no/tjenester/helsenorge/hva-er-helsenorge.no> hentet 01.12.2022.

Odland, Anne Myklebust. «Ungdom i fosterhjem sliter med å få seg BankID.» *Fontene*, 04.10.2019, <https://fontene.no/nyheter/ungdom-i-fosterhjem-sliter-med-a-fa-seg-bankid-6.47.648002.a9d1bab4fb> hentet 02.12.2022.

Regjeringen. *På nett med innbyggerne – regjeringens digitaliseringsprogram*, 2012.  
[https://www.regjeringen.no/globalassets/upload/fad/kampanje/dan/regjeringensdigitaliseringsprogram/digit\\_prg.pdf](https://www.regjeringen.no/globalassets/upload/fad/kampanje/dan/regjeringensdigitaliseringsprogram/digit_prg.pdf).

Sivertsen, Erle Katrine. «Kontraheringsplikt for tilbydere av elektronisk identifikasjonsbevis (eID).» *UiO*, 01.06.2022. [Lest i DUO].

Stortinget. «Skriftlig spørsmål fra Mona Fagerås (SV) til barne- og familieministeren.» (10.09.2021) <https://www.stortinget.no/no/Saker-og-publikasjoner/Sporsmal/Skriftlige-sporsmal-og-svar/Skriftlig-sporsmal/?qid=85829> hentet 07.11.2022.

Sundby, Jens Christian. «Barnefaren nekter barna pass- moren tror han ønsker å sabotere henne.» *NRK*, 09.03.2022, <https://www.nrk.no/osloogviken/kranglete-foreldre-saboterer-pass-til-barna-1.15868420> hentet 18.10.2022.

Syse, Aslak. *Pasient- og brukerrettighetsloven med kommentarer*. 4. utgave, Oslo: Gyldendal, 2015.

Wilhelms, Hanne. «Multifunksjonshemmede Mia (16) kan ikke få BankID – hun er ikke alene.» *NRK*, 13.04.2022, [https://www.nrk.no/tromsogfinnmark/multifunksjonshemmede-mia\\_16\\_-kan-ikke-fa-bankid\\_-hun-er-ikke-alene-1.15921542](https://www.nrk.no/tromsogfinnmark/multifunksjonshemmede-mia_16_-kan-ikke-fa-bankid_-hun-er-ikke-alene-1.15921542) hentet 02.12.2022.

Ystenes, Anne. «BankID-regelverket og EIDAS i et nøtteskall». (1. september 2022).  
<https://www.finansnorge.no/siteassets/kurs-og-konferanser/2022/forbrukerkonferansen/presentasjoner/anne-ystenes-bits.pdf>.

## **Lover**



- 1814 Lov 17.05.1814 Kongeriket Norges Grunnlov (Grunnloven).
- 1967 Lov 10.02.1967 nr. 10 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven).
- 1975 Lov 13.06.1975 nr. 50 om svangerskapsavbrudd (abortloven).
- 1977 Lov 03.06.1977 nr. 57 om sterilisering (steriliseringsloven).
- 1981 Lov 08.04.1981 nr. 7 om barn og foreldre (barnelova) [barnelova].
- 1992 Lov 17.07.1992 nr. 100 om barneverntjenester (barnevernloven).
- 1999 Lov 02.07.1999 nr. 64 om helsepersonell m.v. (helsepersonelloven).
- 1999 Lov 02.07.1999 nr. 63 om pasient- og brukerrettigheter (pasient- og brukerrettighetsloven).
- 2005 Lov 20.05.2005 nr. 28 om straff (straffeloven).
- 2010 Lov 26.03.2010 nr. 9 om vergemål (vergemålsloven).
- 2011 Lov 24.06.2011 nr. 30 om kommunale helse- og omsorgstjenester m.m. (helse- og omsorgstjenesteloven).
- 2014 Lov 20.06.2014 nr. 42 om behandling av helseopplysninger ved ytelsen av helsehjelp (pasientjournalloven).
- 2014 Lov 20.06.2014 nr. 43 om helseregistre og behandling av helseopplysninger (helseregisterloven).
- 2018 Lov 01.06.2018 nr. 23 om tiltak mot hvitvasking og terrorfinansiering (hvitvaskingsloven).
- 2018 Lov 15.06.2018 nr. 38 om behandling av personopplysninger (personopplysningsloven).
- 2018 Lov 15.06.2018 nr. 44 om gjennomføring av EUs forordning om elektronisk identifikasjon og tillitstjenester for elektroniske transaksjoner i det indre marked (lov om elektroniske tillitstjenester).

## **Forskrifter**

- 2000 Forskrift 21.12.2000 nr. 1385 om pasientjournal (opphevet).
- 2019 Forskrift 21.11.2019 nr. 1577 om tillitstjenester for elektroniske transaksjoner.
- 2019 Forskrift 21.11.2019 nr. 1578 om selvdeklarasjon av ordninger for elektronisk identifikasjon (selvdeklarasjonsforskriften).

## **Forarbeider**

- Ot. prp. nr. 12 (1998-1999) Lov om pasientrettigheter (pasientrettighetsloven).
- Ot.prp. nr. 110 (2008-2009) Lov om vergemål (vergemålsloven).

- Prop. 66 L (2014-2015) Lov om nasjonalt identitetskort (ID-kortloven).
- Prop. 75 L (2016-2017) Endringer i pasient- og brukarrettslova, helsepersonellova m-m (styrking av rettsstillinga til barn ved yting av helse- og omsorgstenester m.m).

### Høringsnotater

Kommunal- og distriktsdepartementet (2022a). *Utkast til ny strategi for eID i offentlig sektor*. 2022.

<https://www.regjeringen.no/contentassets/2756b7cebb38484e96840333a1919c51/utkast-til-ny-strategi-for-eid-i-offentlig-sektor-hor-l84994.pdf>.

### Høringssvar

BankID Norge AS. «Høringsuttalelse – ny finansavtalelov.» 2017. <https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/horing---revisjon-av-finansavtaleloven/id2569865/?uid=8c70da75-511a-4750-8db9-27e1dd92094f>.

Norsk Helsenet SF. «Høringssvar fra norsk helsenet – høring – ny strategi for eid i offentlig sektor – 2022.» 2022. <https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/horing-utkast-til-ny-strategi-for-eid-i-offentlig-sektor/id2919668/?uid=5bdae095-8f6f-4207-8712-ed53d8aed4fb>.

Direktoratet for e-helse. «Høringsuttalelse – utkast til ny strategi for eID i offentlig sektor.» 2022. <https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/horing-utkast-til-ny-strategi-for-eid-i-offentlig-sektor/id2919668/?uid=300b81e5-de4f-47ee-bc67-a1eb769ac609>.

### **Rettspraksis**

RT. 2003 s. 35 (HR-2002-634-A).

HR-2018-2204-A.

HR-2021-1263-A.

LG-2021-132347.

LG-2021-139864.

### **Forvaltningspraksis**

## Vedtak og avgjørelser

Statens sivilrettsforvaltning (vergemål). *Vedtak*, 08.08.2016. dokumentnummer VMM-2016-36 [Lest i Lovdata Pro].

Statens sivilrettsforvaltning (vergemål). *Behandling av klage – vergemål – oppnevning av verge*, 19. mars 2021. Dokumentnummer VMM-2021-19 [Lest i Lovdata Pro].

Diskrimineringsnemda. *Vedtak*, 30.06.2021. Dokumentnummer DIN-2021-168 [Lest i Lovdata Pro].

## **Private regelverk**

Bits AS. *Regler om BankID*. (18.05.2022). <https://www.bits.no/wp-content/uploads/2022/09/Regler-om-BankID-18.05.2022-1-2.pdf>.

Bits AS. *Avtalevilkår for PersonBankID og AnsattBankID – PDS. DNB Bank ASA*. (13.11.2020). <https://www.bankid.no/globalassets/dokumenter/apne-sider/bankid/dnb-pds-personal-v1.2.pdf> hentet 01.12.2022.

## **Internasjonale rettskilder**

### Rettsakter

Forordning (EU) nr. 910/2014      Europaparlaments- og rådsforordning (EU) nr. 910/2014 av 23. juli 2014 om elektronisk identifikasjon og tillitstjenester for elektroniske transaksjoner i det indre marked og om oppheving av direktiv 1999/93/EF [eIDAS-forordningen].

Forordning (EU) 2015/1502      Kommisjonens gjennomføringsforordning (EU) 2015/1502 av 8. september 2015 om fastsettelse av tekniske minstespesifikasjoner og minstekrav til framgangsmåter for sikkerhetsnivåene for elektroniske identifikasjonsmidler i henhold til artikkel 8 nr. 3 i europaparlaments- og rådsforordning (EU) nr. 910/2014 om elektronisk identifikasjon og tillitstjenester for elektroniske transaksjoner i det indre marked [identifikasjonsforskriften].

Forordning (EU) 2016/679

Europaparlaments- og rådsforordning (EU) 2016/679 av 27. april 2016 om vern av fysiske personer i forbindelse med behandling av personopplysninger og om fri utveksling av slike opplysninger samt om oppheving av direktiv 95/46/EF (generell personvernsforordning) [GDPR].

Forarbeider

COM(2021) 281

Proposal for a regulation of the european parliament and of the council amending Regulation (EU) No 910/2014 as regards establishing a framework for a European Digital Identity.