

EUS DATALAGRINGSDIREKTIV

”Ropet på den totale overvåkning i en liberal rettsstat som Norge springer ut av den teknokratiske dagdrømmen om den totale trygghet, forutsigbarhet og sosiale så vel som individuelle harmoni, tuftet på tilgjengeliggjorte persondata, lover og offentlige institusjoner. Vi har storstilte, politiske eksperimenter basert på slike teorier bak oss. Men den utopiske lengselen etter risikofri trygghet er det stadig forbausende mange som sleper med seg. Og tror på. Vi andre kan, under liberale, demokratiske samfunnsforhold, ikke gjøre stort annet enn hver for oss å bidra til at de ikke får flertall på Løvebakken.” - Georg Apenes, direktør i Datatilsynet

1. KORT OM DATALAGRINGSDIREKTIVET

Bakgrunn

EUs datalagringsdirektiv, direktiv 2006/24/EF, ble vedtatt av EU i mars 2006. Direktivet har blitt møtt med skepsis blant norske politikere, både i opposisjonen og i Regjeringen. Bakgrunnen for skepsisen er at direktivet legger opp til omfattende lagring av data knyttet til elektronisk kommunikasjon.

Det er ikke bare i Norge direktivet er kontroversielt. Fristen for å innføre direktivet blant EU-landene gikk ut for et halvt år siden. Likevel har bare ni av 27 medlemsland innført direktivet. Nesten alle EU landene har bedt om 18 måneders utsettelse for innføring av den delen av direktivet som gjelder internetttilgang, internettelefoni og e-post.

Formål

Det fremgår av direktivteksten at formålet med direktivet er å sikre tilgang til visse typer data i forbindelse med etterforskning av grov kriminalitet. Et virkemiddel for å oppnå dette er harmonisering av medlemsstatenes bestemmelser om hvilke plikter som er pålagt tilbydere av offentlig tilgjengelige elektroniske kommunikasjonstjenester med hensyn til lagring av data.

Det fremheves at:

”(…) data vedrørende anvendelsen af elektronisk kommunikation udgjør et særdeles viktig og brugbart redskap i forebyggelse, etterforskning, afsløring og retsforfølgning af kriminalitet og strafbare handlinger, især organisert kriminalitet.”

Hvilke typer data skal lagres?

Teleoperatørene og internettleverandørene pålegges plikt til å lagre trafikk- og lokaliseringsdata hos teleoperatørene (benyttet telefonnummer, tidspunkt og fra hvilket område), samt trafikkdata for internett, dvs. IP- adresser og tidspunkt for ”oppetid”. Operatørene skal også lagre navn og adresse på abonnenten som de nevnte opplysningene er knyttet til. Direktivet gjelder data vedrørende både fysiske og juridiske personer.

Lagringstiden er fastsatt til minimum seks måneder, og maksimum to år.

Direktivet kommer ikke til anvendelse på *innholdet* av elektronisk kommunikasjon.

2. DIREKTIVETS BETYDNING FOR NORGE

Det omstridte direktivet var opprinnelig tenkt som et direktiv for politi- og sikkerhetssektoren i EU. Denne sektoren omfattes ikke av EØS-avtalen. EU har imidlertid underveis i prosessen vedtatt at direktivet skal være en del av reguleringene for det indre marked. Det angår dermed også Norge gjennom EØS-avtalen.

Det er imidlertid ikke opplagt at direktivet er såkalt EØS-relevant. For eksempel har den irske regjeringen gått til EF-domstolen for å hindre at direktivet blir påtvunget alle EU-landene. Irland argumenterer med at direktivet er vedtatt på feil juridisk grunnlag, og hevder at ettersom hovedformålet med direktivet er å bekjempe kriminalitet, har det lite med det indre marked å gjøre. Lovvedtak i politi- og justissaker krever enstemmighet blant medlemslandene, mens det for vedtak som gjelder det indre marked er tilstrekkelig med vanlig flertall.

I Norge vurderer Samferdselsdepartementet for tiden om direktivet er EØS-relevant. Dersom departementet kommer til at det er EØS-relevant, er det bindende for Norge gjennom EØS-avtalen. Det vil si; det er folkerettslig bindende for Norge som stat, men har ikke direkte virkning internt i norsk rett. Direktivet må inkorporeres i norsk lovgivning, dvs. gjøres til del av norsk lov ved lovvedtak i Stortinget, for at det skal ha betydning for norske rettssubjekters plikter og rettigheter.

Dersom Regjeringen kommer til at direktivet er EØS-relevant, må Stortinget enten bringe norsk lovgivning i samsvar med direktivet (det vil i praksis innebære endringer i Lov om elektronisk kommunikasjon, E-komloven), eller bruke reservasjonsretten i EØS-avtalen (nedlegge veto) og nekte å innføre direktivet. Norge har aldri tidligere lagt ned veto mot et EU-direktiv, og de politiske konsekvensene av å gjøre det er uklare.

3. LOV OG ORDEN VS. PERSONVERN

Hensynet bak direktivet er altså å sikre tilgang på visse typer data i forbindelse med etterforskning av grov kriminalitet. Tilgang på omfattende data knyttet til elektronisk kommunikasjon vil opplagt kunne gjøre det enklere å bekjempe enkelte typer kriminalitet.

Hensynet som taler *mot* å gjennomføre direktivet er at pålegg om lagring av denne typen data vil innebære en innskrenkning av retten til en privat sfære. Retten til respekt for sitt privatliv er vernet gjennom Den Europeiske Menneskerettskonvensjonen, EMK, artikkel 8:

"Enhver har rett til respekt for sitt privatliv og familieliv, sitt hjem og sin korrespondanse."

EMK gjelder som norsk lov gjennom Menneskerettsloven. Det følger videre av EMK artikkel 8 at offentlige myndigheter kun kan foreta "inngrep" i denne retten dersom det skjer ved lov og er nødvendig i et demokratisk samfunn for å ivareta visse legitime hensyn. Blant annet gjelder dette hensynet til den nasjonale sikkerhet, forebyggelse av uro eller forbrytelser eller beskyttelse av andres rettigheter og friheter.

Ved en eventuell gjennomføring av direktivet i norsk rett vil lovkravet åpenbart være oppfylt. Dersom det må anses som "et inngrep av offentlig myndighet" i utøvelsen av retten til privatliv slik denne er beskrevet i EMK artikkel 8, vil det springende punktet være om inngrepet er "nødvendig i et demokratisk samfunn" for å ivareta et eller flere av de oppgitte legitime hensyn. Bekjempelse av kriminalitet kan åpenbart være et slikt legitimt hensyn. Hvorvidt inngrepet eventuelt oppfyller nødvendighetskravet i EMK artikkel 8, vil imidlertid bero på en proporsjonalitetsvurdering. Dette innebærer opplagt at man ikke kan legitimere ethvert inngrep med den begrunnelse at det er egnet til å bekjempe kriminalitet. Det følger videre av Den Europeiske Menneskerettsdomstolens fortolkning av artikkel 8 at inngrepet må utøves på en måte som er passende og relevant, og som

står i et rimelig forhold til inngrepets formål. Nærmere om hvor grensen rettslig sett går, vil det føre for vidt å gå inn på her. Men det må påpekes at dersom gjennomføring av direktivet er å anse som et inngrep etter EMK, og inngrepet ikke oppfyller nødvendighetskravet, vil gjennomføring av direktivet være i strid med Norges forpliktelser i forhold til å respektere internasjonale menneskerettigheter.

Europa-parlamentet har imidlertid forutsatt i direktivteksten at bestemmelsene i direktivet skal la seg gjennomføre på en slik måte at praksisen ikke vil stride mot EMK.

4. HOVEDSYNSPUNKTER I DEBATTEN

Den grunnleggende politiske problemstillingen er hvor langt man bør gå i overvåke det sivile samfunn fordi man ønsker en mer effektiv bekjempelse av grov kriminalitet eller andre alvorlige trusler.

Debatten i Norge har så langt vært preget av nærmest unison motstand mot direktivet:

- Datatilsynet har vært sterkt kritisk til direktivet og har karakterisert det som "totalitært svermeri", og hevdet at det innebærer et skifte fra et etterforskningsprinsipp til et overvåkningsprinsipp. Tilsynet har pekt på at det er prinsipielt nytt at informasjon om mennesker som ikke er mistenkt for noe kriminelt skal lagres over tid – i tilfelle de skulle komme under mistanke på et senere tidspunkt.
- Georg Apenes i Datatilsynet har dessuten hevdet at direktivet "frontkolliderer" med EMK artikkel 8. (Aftenposten, 22.12.06)
- Flere fremtredende norske politikere har vært kritiske til direktivet. Dette gjelder særlig politikere fra Venstre, KrF og FrP. FrPs landstyremøte har dessuten nylig vedtatt at partiet må nedlegge veto mot direktivet. Det samme gjelder Oslo Venstre. Også i Høyre og blant regjeringspartiene er motstanden sterk.
- Det er interessant at motstanden mot direktivet blant politikere krysser de tradisjonelle skillelinjene i EU-debatten. Flere av dem som har uttalt seg sterkt kritisk til direktivet og tatt til orde for at Norge skal bruke reservasjonsretten i EØS-avtalen, er kjente EU-tilhengere. Lederen i Unge Høyre, Torbjørn Røe Isaksen, er ett eksempel. Civitas leder, Kristin Clemet, har gitt uttrykk for det samme. (Aftenposten, 06.02.08)
- Tele- og internettleverandørene i Norge er sterkt kritiske til direktivet. De er kritiske både av hensyn til personvernet, og ikke minst på grunn av ekstrakostnadene det vil medføre. IKT Norge har regnet ut at det vil koste ca. 250 millioner kroner å innføre direktivet, pluss 60-70 millioner kroner i årlige driftskostnader. Det er uklart hvem som skal ta regningen.
- Rune Fløisbonn, Leder for Kripas' datakrimavdeling og medlem av personvernkommisjonen, har forsvart direktivet og pekt på at tilgang til trafikkdata er nødvendig for at myndighetene skal kunne oppfylle sine tilsynsoppgaver, som for eksempel bekjempelse av kriminalitet, katastrofehåndtering og leteaksjoner. I en straffesak i retten vil dessuten slike data ikke bare kunne brukes til å peke ut en skyldig, men også til å utelukke uskyldige. (Aftenposten, 23.02.08)

Forfatter:

Notatet er skrevet av praktikant i Civita, Torstein Eidsmo Ulserød
E-post: torstein@civita.no