

Espen Bakken

Begrunnelser i bevegelse

En analyse av datalagringsdirektivets vekst og fall

Bacheloroppgave i Europastudier med fremmedspråk
Veileder: Lise Rye

Mai 2019

Innholdsfortegnelse

1 Innledning	1
2 Teori.....	3
3 Metode	4
4 Analyse.....	7
<i>4.1 Det indre marked.....</i>	<i>7</i>
<i>4.2 Sikkerhet.....</i>	<i>8</i>
<i>4.3 Personvern.....</i>	<i>13</i>
5 Diskusjon.....	16
6 Konklusjon	19
Litteraturliste	21

1 Innledning

EU-direktiv 2006/24/EF, bedre kjent som datalagringsdirektivet, eller DLD, ble i 2006 lansert som et direktiv ment for å forebygge og etterforske grov kriminalitet. Da EU-domstolen dømte direktivet ugyldig i 2014 begrunnet den dommen med at direktivet brøt med den europeiske borgerens rett til personvern. Jeg vil undersøke datalagringsdirektivets vekst og fall, med et mål om å forklare hvordan skiftet fra et sikkerhetsfokus til et personvernfokus kan forklares. I drøftingen av dette vil jeg undersøke hvordan Domstolen i Den europeiske union, heretter ECJ, vurderte direktivet kontra hvordan Europarlamentet og Rådet vurderte den til å være sentral. Oppgaven vil vektlegge ulike hendelser som var med på å påvirke valgene som ble tatt i forbindelse med vedtaket av datalagringsdirektivet. Oppgaven vil konkludere med at terrorangrepet i New York i 2001 var sentral i avgjørelsen som førte til et enormt fokus på frihetsberøvelsen datalagringsdirektivet viste seg å være.

Etter flere år med kjemping innad i EU ble det såkalte datalagringsdirektivet vedtatt 15. mars 2006.¹ Dette var ikke EUs første krumspring hva gjaldt personvern og datalagring.² Da hadde Europarlamentet og Rådet helt siden 90-tallet vedtatt direktiver rettet mot personvern og datalagring, mens de tidlig på 2000-tallet beveget seg mer mot det som kan anses som overvåkningsrettede direktiver som datalagringsdirektivet viste seg å være. Da DLD ble innført, var det i kjølvannet av terrorangrepene i Madrid i 2004 og i London i 2005. Formålet med direktivet var da å samkjøre etterforskning av de mest alvorlige kriminelle handlingene, med fokus på organisert kriminalitet og terrorisme (European Commission, 2016). Det var altså etter disse terrorangrepene direktivet endret fokus og aktivt gikk inn for å kunne jobbe preventivt mot terrorisme. Da datalagringsdirektivet ble lansert var den i utgangspunktet todelt. Direktivet skulle samordne sprikende praksis i de forskjellige medlemslandene som hadde oppstått i forbindelse med de tidligere personvern og databeskyttende direktivene lansert noen år i forveien (European Commission, 2011). Direktivet skulle i tillegg til dette gi medlemslandene «samsvarende verktøy på tvers av landegrensene i kampen mot grov kriminalitet» (Thyve, 2011, s. 10).

¹ DIRECTIVE 2006/24/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 15 March 2006 on the retention of data generated or processed in connection with the provision of publicly available electronic communications services or of public communications networks and amending Directive 2002/58/EC

² DIRECTIVE 95/46/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 24 October 1995 on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data

Oppgavens overordnede tema vil være historien til Datalagringsdirektivet. DLD dreide seg etter hvert om hvor langt en var villig til å gå i sikkerhetsøyemed kontra brudd på europeiske borgeres personvern og temaet har dermed en stadig samfunnsmessig interesse. Spørsmålet står den dag i dag da vi fortsatt gjør det vi kan for å hindre nye terrorhendelser effektivt, slik DLD var ment å virke. Samtidig er det også interessant hvordan Europaparlamentet og det Europeiske råd kunne vedta et direktiv som senere ble dømt ugyldig av en annen EU-institusjon, ECJ. Her er det altså faglig interessant hvordan ECJ sin vurdering av direktivet skilte seg fra den som ble gjort av EP og Rådet og hva denne prosessen sier om EU som politisk system.

Rådet og EPs vedtak er interessant, også fordi det på det tidspunkt fantes andre stemmer som påpekte at direktivet ville ha stor betydning for personvernet, og da i negativ forstand. Peter Hustinx, som på den tiden var «European Data Protection Supervisor», heretter kalt EDPS, ble kalt inn for å diskutere et tidligere direktiv fra 2002. Dette direktivet behandlet personlig data av institusjonene og sørget for fri flyt av disse dataene.³ Det er også interessant at det så tidlig som i 2005 ble gitt uttrykk for at «..the proposal has a considerable impact on the protection of personal data» (Hustinx, 2005). Det er interessant hvordan EDPS allerede flere år i forveien av vedtaket av DLD var kritisk til hvordan DLD invaderte borgernes personlige data. EDPS ble opprettet i 2001 for å kontrollere bruken av personlige data av ulike institusjoner innad i EU (Bignami, 2006, s. 114).⁴ Også Data Protection Working Party, heretter kalt DPWP, kom i 2005 med sine reservasjoner angående direktivets konsekvenser for hva gjaldt borgernes personvern (DPWP, 2005b).

Temaet bekjempelse av terrorisme og organisert kriminalitet vil alltid være aktuelt. Tidligere forskning viser også at datalagringsdirektivet grep inn i kjerneverdighetene til det europeiske folk (Thyve, 2011, s. 53). Interessant er det også hvordan, og om, EU kan balansere på den hårfine grensen som er mellom inngrep i personvern og kampen for sikkerhet.

³ DIRECTIVE 2002/58/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 12 July 2002 concerning the processing of personal data and the protection of privacy in the electronic communications sector (Directive on privacy and electronic communications)

⁴ “REGULATION (EC) No 45/2001 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 18 December 2000 on the protection of individuals with regard to the processing of personal data by the Community institutions and bodies and on the free movement of such data.”

Institusjonene det gjaldt var alle som prosesserte personlige data i hvilken som helst kontekst, for eksempel enten om de var ansatt i en av disse institusjonene.

2 Teori

Oppgaven vil støtte seg på et konseptuelt rammeverk hvor vi finner ulike ideer. I dette rammeverket står pragmatisk og normativ handling sentralt. EUs tidligere søylestruktur med tilhørende beslutningsprosedyrer er også relevant for min oppgave.

Medbestemmelsesprosedyren og også Den alminnelige lovgivningsprosedyren vil her være relevant.

Avgjørelsen som ble fattet ved å vedta datalagringsdirektivet kan sees som en pragmatisk handling fra EU. En pragmatisk holdning innebærer et blikk for konsekvenser, handling og konkrete resultater, og er i denne sammenhengen i stor grad samfunnsorientert (Blandhol, 2005). Denne strategien bygger i stor grad på tradisjonen helt tilbake til Jean Monnet og hans pragmatiske Europa som ble bygget steg for steg gjennom konkrete prosjekter (Banet, 2015). Ved å foreslå mindre forandringer gradvis i stedet for å foreslå store endringer med manglende politisk konsensus klarte Monnet dette. Den Europeiske Union med det indre marked, Euroen, EU-domstolen, og andre EU-institusjoner ble ikke bygget på en dag, men startet med det Europeiske kull- og stålfellesskapet og ble bygget steg for steg etter det.

Det har også blitt debattert om hvorvidt EU er en normativ institusjon i den grad at EU handler ut ifra et ønske om globalt velvære. En normativ handling foreskriver hvordan noe *bør* være (Østerud, 2007, s. 185). Med dette menes det og legges det til grunn at EU har et visst ansvar for å tilføre gode normer og verdier samt gå vekk fra det statssentrerte verdensbildet (Manners, 2002, s. 239). Ian Manners artikkel om normative handlinger fra 2002 hevder at EUs kjerneverdier er blant annet fred, frihet, rettsvesen og demokrati (Manners, 2002, s. 242). Disse normene skiller dermed EU fra en tradisjonell stat som handler ut ifra realpolitikk hvor sikkerhetsrelaterte hensyn overskygger etiske hensyn (Hyde-Price, 2008, s. 30). Manner argumenterer dermed for at EUs normer gir den en vidt forskjellig identitet kontra andre aktører i det internasjonale politiske systemet ved at de har disse normene.

Beslutningsprosessen innad i EU var under det forespeilede utvalget 1995-2014 i stor grad påvirket av tresøyle-strukturen som ble innført ved Maastrichttraktaten i 1993 (Bunyan, 2013, s. 2). ⁵Den første søylen i denne strukturen omhandlet det europeiske fellesskap, altså primært den Europeiske Unions indre marked. Den andre søylen omhandlet felles utenriks- og

⁵ EUs søylestruktur ble avvirket ved Lisboa-traktaten. Dette skulle gjøre det lettere å se ulike politikkområder i sammenheng i EU-samarbeidet. <https://www.regjeringen.no/no/tema/europapolitikk/lisboa-traktaten/id660380/>

sikkerhetspolitikk, og den tredje søylen justis- og innenrikspolitikk. Bestemmelsesprosedyren under den første søylen var en medbestemmelsesprosedyre, hvilket betydde at Europaparlamentet og Rådet for den Europeiske union begge måtte godkjenne forslag til nye EU-lover (Bunyan, 2013, s. 2). Medbestemmelsesprosedyren ble innført i EU samtidig med søylestrukturen under Maastrichttraktaten i 1993, og var allerede 3 år etter den nest mest benyttede beslutningsprosedyren (Boyron, 1996, s. 293). Både den andre og tredje søylen falt utenfor denne medbestemmelsesprosessen som den indre søylen måtte gjennom og var dermed ikke med i bestemmelsene og endringene som ble fattet innunder den første søylen. Denne strukturen med tre søyler forsvant i 2009 med Lisboa-traktaten og medbestemmelsesprosedyren ble da slått sammen med de to gjenværende søylene og ble gitt et nytt navn, «Den alminnelige lovgivningsprosedyren» (Skorpen, 2010). Dette skulle reflektere det faktum at denne beslutningsprosedyren nå var den mest brukte. Selv om denne søylestrukturen ble avvirket før selve datalagringsdirektivet ble dømt ugyldig var den fortsatt som oppgaven vil vise viktig for opprinnelsen til DLD.

I oppgaven skal jeg undersøke datalagringsdirektivets historie. Perioden som blir undersøkt strekker seg fra EUs første direktiv som angikk personvern og datalagring i 1995 og opp til datalagringsdirektivets fall i 2014. Sentrale aktører i denne perioden er Europaparlamentet, det Europeiske Råd, Europakommisjonen, den Europeiske domstolen og motstandere til direktivet som synes hensiktsmessige å trekke inn i teksten. Disse aktørene spiller en viktig rolle i oppgaven fordi de er enten pådrivere eller motstandere av datalagringsdirektivet. Aktørene fikk en viktig rolle i prosessen ved for eksempel publisering av pressemeldinger og avgitte rapporter.

3 Metode

Analysen vil ha form av en innholdsanalyse. Målet vil være å identifisere et konkret vendepunkt eller sentrale hendelser som skapte vendepunktet slik de kommer til uttrykk i nøkkeldokumenter i kildematerialet. Her vil både relevante dokumenter og hendelser i samfunnet i den utvalgte tidsperioden være viktig. Funnene fra denne analysen vil gjennomgående holdes opp mot hendelser i samfunnet i den utvalgte perioden, altså 1995 til 2014. Fokuset til en dokumentanalyse er på tekst, og viser hvordan organisasjoner representerer deres kollektive minne og er deres fremste middel for systematisering av rutiner og erfaringer (Syvertsen, 1998, s. 5). En dokumentanalyse skal undersøke ulike aspekter ved, i dette tilfellet, publiserte dokumenter. En slik analyse anses som treffende til denne

oppgavens problemstilling, da jeg er ute etter å finne ut hvordan og når skiftet fra sikkerhetsfokus til personvernsfokus oppsto. Denne dokumentanalysen vil gå dypere inn i offentlige dokumenter for å kunne finne kjennetegn på argumentasjonen som ble brukt av de ulike aktørene. Offentlige dokumenter er her definert som offentlig tilgjengelig og institusjonelle dokumenter. Fordelen med denne typen dokumentanalyse er at dokumentene er skrevet under et «naturlig» forhold i den grad at det ikke er forskningsgenerert.⁶ Innholdet i dokumentene er dermed ikke farget av intervju effekter eller observasjonseffekter (Syvertsen, 1998, s. 8). Samtidig er det ikke gitt at forfatterne ikke har vært bevisst på at dokumentene ikke skal bli brukt i en forskningsprosess ved en senere anledning. Ulempen, sammenlignet med for eksempel muntlige kilder, er at det ikke er mulighet til å stille oppklarende spørsmål ved dokumentene som er publisert (Trondsæther, 2017, s. 30).

En vurdering av kildedokumentene er gjort med hensyn til pålitelighet, gyldighet og generaliserbarhet ved å i utgangspunktet forholde meg til primærkilder, med innslag av sekundærkilder. Sekundærkilder med tydelige tendensiøse tendenser har ikke blitt brukt. Med pålitelighet i oppgaven legges det til grunn at sammenheng er viktig ved at analysen henger tydelig sammen med empirien. Min forkunnskap er også viktig for oppgavens pålitelighet (Tjora, 2017, s. 233). Forskerens engasjement i tematikken som blir undersøkt kan regnes som støy i forskningen, men som student av europastudier ser jeg det heller som en fordel at jeg har et engasjement for temaet med god faglig forutforståelse som kan komme meg til gode under analyseringen av direktivene og dets innhold.

Oppgavens gyldighet knytter seg til spørsmålet om oppgaven faktisk svarer på spørsmålene jeg forsøker å stille. En oppgaves gyldighet kan for eksempel være sterk ved å forholde seg til tidligere forskning innenfor samme tema. En ytterligere styrking av gyldigheten vil være å tydeliggjøre praktiseringen av forskningen, altså hvordan oppgaven blir analysert, og redegjøring for valgene som blir tatt i forbindelse med datagenereringsmetoder og ulike teoretiske innspill til metoden (Tjora, 2017, s. 234).⁷

Generalisering og generaliserbarhet er ønskelig innenfor det meste av samfunnsforskning. I denne oppgaven vil jeg likevel argumentere for at jeg kan se bort ifra temaet generalisering. I en oppgave med en problemstilling som denne lener prosjektet mer mot å gå dypt inn i et spesifikt problemområde der jeg kun er ute etter å finne et skille som oppsto i en spesifikk

⁶ Typisk forskningsgenerert datamateriale er spørreskjemaer, intervjuer eller observasjon.

⁷ Med dette blir leseren selv invitert til å ta standpunkt om hvorvidt forskningen er av relevans og i hvor stor grad den er presis.

prosess. En slik oppgave vil belyse et spesifikt problem snarere enn et tilfelle som går ut over det spesifikke problemet (Tjora, 2017, s. 239).

Oppgaven vil i all hovedsak dreie seg om EUs politikk og være basert på offisielle dokumenter fra EU. Disse dokumentene regnes som en førstehåndskilde og har dermed ikke mistet sin troverdighet på «veien» ut til media, eventuelt blitt gitt en upartiskhet. Samtidig er det slik at alle i prinsippet kan lese et dokument, men hvem som er den tiltenkte leseren vil ha en innvirkning på hvordan dokumentet er skrevet (Syvertsen, 1998, s. 17).

Europakommisjonen har blant annet blitt beskyldt for å være elitistisk ved å kun nå ut til andre medlemmer av «eliten» (Dempsey, 2011). Slike offentlige institusjoner rapporterer først og fremst til myndighetene fremfor den allmenne befolkning og språket kan dermed ha en annerledes intern sjargong (Syvertsen, 1998, s. 17).

Alle direktivdokumentene som blir analysert i teksten er hentet direkte fra de respektive institusjonenes nettsider og arkiv og bevarer dermed dokumentenes autentisitet. Et annet viktig punkt innunder kildekritikk er representativitet og utvalgsproblematikk (Syvertsen, 1998, s. 19). I denne oppgavens dokumentanalyse hvor da mitt hovedfokus er på dokumenter har jeg valgt å ikke kun fokusere på selve datalagringsdirektivet som ble innført i 2006, men også de tidligere direktivene. Jeg har dermed systematisk innsamlet alle direktivdokumentene fra 1995 til 2014 for å få en oversikt over sikkerhet- og personvernpolitikken EU har ført over denne perioden. Ved å avgrense tidsperioden jeg har hentet inn dokumenter fra vil oppgaven også unngå å *drukne* i materialmengde (Syvertsen, 1998, s. 20). Uten den systematiske innsamlingen av dokumenter hadde oppgaven slitt med å oppfylle kravet om representativitet da det ikke ville ha gitt en god nok oversikt over hvorfor datalagringsdirektivet ble til, noe som synes svært hensiktsmessig å ha med i en slik oppgave.

Oppgaven vil se tilbake på datalagringsdirektivets opprinnelse og dette gjøres ved å gå gjennom direktiv for direktiv fra 1995 og opp til 2006 hvor DLD ble vedtatt. Oppgavens analysedel er delt inn i tre deler for å lettere skille forskjellene mellom direktivene, og hver av disse representerer en tidsperiode hvor det indre markedet spenner seg fra 1995-2002, sikkerhet fra 2002-2006, og til slutt personvern fra 2006-2014. På denne måten vil også leseren kunne få et bedre overblikk over hvordan datalagringsdirektivet ble til.

Kildematerialet vil deretter bli diskutert før det blir konkludert med at terrorangrepet i New York og et brev fra president Bush var avgjørende i skiftet fra sikkerhetsfokus til personvernsfokus.

4 Analyse

4.1 Det indre marked

Et tydelig trekk for disse to direktivene var at de var ute etter å sikre sømløshet for telekommunikasjonssektoren gjennom like retningslinjer blant statene og dermed tilrettelegge for en smidigere prosess for utviklingen i det indre markedet. I tillegg til dette var forbrukerhensyn en viktig del av direktivene. Konteksten for direktivene vedtatt i 1995 og 1997 var altså realisering av det indre markedet og hensyn til forbrukerne.

Direktiv 95/46/EC som ble innført i 1995 skulle sikre fri flyt av personlig data mellom medlemslandene for å lettere legge til rette for den økende mengden med data som kom med det indre markedet. Det indre markedet førte samtidig med seg økt samarbeid om teknologiske nyvinninger, blant annet en koordinert introduksjon av et telekommunikasjonsnettverk, hvilket igjen økte behovet for et samarbeid på tvers av medlemsstatene for å fjerne ulik praksis i behandling av personlig data. Mer spesifikt skulle direktivet sikre like rammer mellom medlemsstatene slik at ikke hver enkelt stat sine lover og regler kom i veien for det indre markedets flyt av varer og tjenester. Direktiv 95/46/EC understreker behovet for å sikre fri flyt av personlig data mellom medlemsstatene:

*this objective is vital to the internal market but cannot be achieved by the Member States alone, especially in view of the scale of the divergences which currently exist between the relevant laws in the Member States and the need to coordinate the laws of the Member States so as to ensure that the cross-border flow of personal data is regulated in a consistent manner.*⁸

Utdraget gir også et lite frempek til datalagringsdirektivet i den forstand at det også i 1995 ble lagt til grunn at denne frie flyten av personlig data var essensielt for det indre markedet. Dette er et viktig punkt som ble sentralt i kampen mot det senere innførte datalagringsdirektivet.

Direktiv 95/46/EC ble også kalt «Data Protection Directive». Direktivet ble vedtatt for å fremme det indre markedets fremgang, men også for å sikre de europeiske borgernes grunnleggende rettigheter med spesielt fokus på behandlingen av borgernes personlige data (Hustinx, 2014, s. 9). Målet med dette direktivet i 1995 var dermed å beskytte borgernes flyt

⁸ DIRECTIVE 95/46/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 24 October 1995 on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data

av data og å sikre like rammer for alle medlemslandene i det indre markedet. Direktivet ble dermed vedtatt for å harmonisere medlemslandene gjennom lik praksis for dataprosessering.

Dette direktivet ble vedtatt under den første søylen da det åpenbart omhandlet saker som angikk det indre markedet og det europeiske fellesskapet og ikke den andre søylen som var felles utenriks- og sikkerhetspolitikk, eller den tredje søylens virkeområde som var justis- og innenrikspolitikk. En kan her altså trekke ut ifra dette direktivet at det ble vedtatt for å fremme vekst og det var også kun dette direktivet faktisk gjaldt, samt sikre de europeiske borgernes dataflyt. Klarere og like retningslinjer for medlemslandene hva gjaldt dataprosessering ville gjøre det lettere for borgerne å forstå og samtidig enklere å samhandle med andre land for medlemslandene.

I 1997 tok Europakommisjonen igjen opp tråden i kampen for å fremme fri flyt av personlig data. Dette direktivet kalt 97/66/EC skulle denne gang ytterligere legge til rette for telekommunikasjonssektoren, i tillegg til å fremme fri flyt av personlig data mellom medlemslandene.⁹ Direktivet bygget videre på 95/46/EC og skulle mer spesifikt fastsette regler for telekommunikasjonssektoren. Telekommunikasjonssektoren fikk i dette direktivet kun muligheten til å lagre trafikk og posisjon i forbindelse med fakturering, og dette til fordel for kundene. Kunder av teleselskapene skulle med dette slippe å måtte oppgi nødvendig informasjon som adresse o.l. hver gang de ble fakturert av teleselskapene. Direktivet bar preg av at endringene fra direktivet to år i forveien fortsatt kun var til forbrukernes fordel og direktivet var begrunnet med et ønske om å styrke forbrukernes rettigheter. Det er også interessant å merke seg at det i dette direktivet ikke fantes noen form for unntak som ga teleselskapene anledning til å lagre dataene i tilfelle det skulle oppstå ekstraordinære hendelser som tilsa at de måtte gi fra seg dataene til myndighetene. Direktiv 97/66/EC bidro ikke med store omveltninger og nyvinninger slik direktiv 95/46/EC og senere direktiver i større grad gjorde. 97-direktivet skulle i korte trekk altså få nedskrevet nyere teknologi i vedtektene for å fortsatt kunne fremme harmoniseringen i det indre markedet og forbrukerhensyn.

4.2 Sikkerhet

I det etterfølgende direktivet var det en tendens til at Europarlamentet og Europakommisjon i stor grad har handlet alene uten noen særlig antydning til å ha hørt på motstandere i denne

⁹ DIRECTIVE 97/66/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 15 December 1997 concerning the processing of personal data and the protection of privacy in the telecommunications sector

delen av prosessen til tross for store protester og advarsler, selv med klare meldinger om at deler av direktivet rett og slett gjorde ulovlig innhugg i de europeiske borgernes personvern og grunnleggende rettigheter. Det er også mulig å se at der konteksten i 95- og 97-direktivene i stor grad gjaldt realiseringen av det indre markedet, så var det fra og med 2002-direktivet rettet mer mot bekjempelse av alvorlig kriminalitet og terrorisme, samt balansering av nye hensyn, og hvordan disse kan forklares av endret kontekst.

I år 2000 ble Europakommisjonen nødt til å oppdatere 1997-direktivet for å kunne tilpasse seg ny teknologi. Dette initiativet skulle senere bli en del av det nye 2002-direktivet. Det nye direktivet skulle ikke bare tilpasse seg internett, men det skulle også åpne for at teleselskapene ikke lenger måtte slette personlige data etter at de var brukt til for eksempel fakturering av kunder (Jones & Hayes, 2013, s. 7). Da det i 97-direktivet var ment som en positiv sak for forbrukerne at teleselskapene ikke måtte be om adresseinfo hver gang de ble fakturert, ble det her tatt initiativ til at teleselskapene skulle holde på dataene i mye lenger tid. Ved å kunne lagre personlig data i lengre perioder utover kun for fakturering åpnet dette for uthenting av dataene i forbindelse med kriminelle handlinger. Det mest spesielle med stemmegivningen i forbindelse med denne oppdateringen av direktivet var at Europaparlamentet stemte for den under «den første søylen», altså søylen som angikk det indre markedet og ikke den andre eller tredje søylen som omhandlet henholdsvis felles utenriks- og sikkerhetspolitikk og justis- og innenrikspolitikk (Peers, 2012). Dette skulle vise seg å være en tendens som gikk igjen i datalagringsdirektivet i 2006.

EUs tre søyler besto fra 1993 til 2009 av følgende søyler: det europeiske fellesskap, felles utenriks- og sikkerhetspolitikk og justis- og innenrikspolitikk. Det faktum at det kun var Europaparlamentet og Rådet som stemte over endringen i direktivet og dermed ikke involverte justis- og innenrikspolitikken og utenriks- og sikkerhetspolitikken gjør dette til EUs første feilskjær i forbindelse med datalagringsdirektivet. Feilen var altså at Europaparlamentet og Rådet behandlet dette som en indre markedssak, og som det alene. Svært relevante institusjoner innunder disse to søylene som for eksempel Eurojust og Den europeiske unions institutt for sikkerhetsstudier ble dermed ikke integrert i prosessen som ledet frem til Rådet og EPs beslutning. Europaparlamentet tok her ikke tilstrekkelig hensyn til det personvernet til borgerne de nå var i ferd med å endre.

En mulig årsak til at Europaparlamentet ikke involverte de riktige instansene er brevet de mottok fra president Bush kort tid etter terrorangrepet i september 2001.¹⁰ Dette brevet kan ha vært med på å legge grunnlaget for avstemningen som førte til vedtak av 2002-direktivet. I brevet retter Bush en rekke krav til EU hvor formålet er samarbeid i kampen mot terrorisme hvorav flere av disse kravene omhandler datalagring. Et av kravene lyder som følger: «Revise draft privacy directives that call for mandatory destruction to permit the retention of critical data for a reasonable period» (Statewatch, 2001). Gitt EU-landenes sikkerhetspolitiske avhengighet av USA er det ikke urimelig å anta at brevet påvirket beslutningen som ble tatt om å utvide perioden for lagring av personlige data. Forslagene til Bush kan dermed ha vært et viktig vendepunkt for datalagring og personvern fra å utelukkende være rettet mot å styrke det indre markedet til også bekjempe terrorisme.

I 2002/58/EC har «the Internet» også fått en større rolle i den grad at EK her skriver om at internett har åpnet for uendelige muligheter, men at det samtidig som mulighetene har økt, også har skapt nye risikoer knyttet til håndtering av personlig data og personvern. I dette direktivet begynner vi å se antydning til en dreining mot sikkerhetsaspektet som senere skulle bli mer tydelig i etterfølgende direktiver. Det ble også gitt unntak for overvåkning av borgere i form av avlytting, lagring, og andre former for kommunikasjon gitt i samsvar med loven. Kort tid etter terrorangrepet i New York skjedde 11. september 2001, satte representantene fra medlemsstatene og Europakommisjonen seg ned til et ekstraordinært møte. Et av hovedpunktene som ble presentert i pressemeldingen datert 20. september 2001 lyder som følger:

The Council requests the European Commission to submit proposals for ensuring that law enforcement authorities are able to investigate criminal acts involving the use of electronic communications systems and to take legal measures against their perpetrators. In this context, the Council will be making a particular effort to strike a balance between the protection of personal data and the law enforcement authorities' need to gain access to data for the purposes of criminal investigations (European Commission, 2001).

Ut ifra dette møtet kom altså den første ideen om å lagre data slik at myndighetene kunne hente de ut om det oppsto en ekstraordinær hendelse i form av organisert kriminalitet. Her argumenteres det også for balanse mellom sikkerhet og personvern. Da brevet fra president Bush kom kun få uker senere med krav om å stille sterkere i kampen mot terrorisme, ble direktiv 2002/58/EC til på grunnlag av dette. Som datalagringsdirektivet snart skal vise, er det

¹⁰ Brevet fra President Bush er datert 16.10.2001.

dette det i bunn og grunn har sine røtter fra om vi tenker i retning kampen mot organisert kriminalitet. I dette direktivet begynner vi også å ane retningen til Europakommisjonen. Det som først startet som et direktiv for å knytte medlemsstatene nærmere ved å innføre like rammer for prosessering av personlige data og for å fasilitere videre teknologisk vekst, og dermed integrasjon, hadde beveget seg over til nå også å legge til rette for å bekjempe organisert kriminalitet.

En klar tendens kan dermed skimtes etter terrorangrepet i New York i 2001, men det var angrepene i Madrid i 2004 og i London i 2005 som virkelig satte fart på planene om et direktiv rettet mot sikkerhet fremfor vekst. I kjølvannet av terrorangrepet i Madrid lanserte EU erklæringen «EU declaration on combating terrorism». Erklæringen understreket behovet for obligatorisk datalagring blant medlemslandene (Jones & Hayes, 2013, s. 8). Som en følge av London-bombene gikk enkelte britiske politikere hardt ut mot EU, og nærmest presset Europaparlamentet til å vedta et nytt direktiv som for alvor gikk inn i kampen mot organisert kriminalitet og terror. Storbritannia hadde i 2005 presidentskapet i Det europeiske råd og brukte dette til sin fordel. Landet brukte sitt presidentskap til å sette en tidsfrist innen utgangen av 2005 for å få igjennom det nye direktivet.¹¹ Forslaget ble godkjent i desember 2005, og Rådet vedtok i mars 2006 det nye direktivet ved kvalifisert flerstallsavstemning. Kun Irland og Slovakia stemte imot.

Peter Hustinx, EDPS, la i november 2005 fram sin mening om det da forespeilte datalagringsdirektivet. Hustinx beskriver det nye direktivet som et betydelig angrep på de europeiske borgernes personvern, blant annet i følgende utdrag fra rapporten:

It is essential to the EDPS that the proposal respects the fundamental rights. A legislative measure which would harm the protection guaranteed by Community law and more in particular by the case-law of the Court of Justice and the European Court of Human Rights is not only unacceptable, but also illegal. The circumstances in society may have changed due to terrorist attacks, but this may not have as an effect that high standards of protection in the state of law are compromised (Hustinx, 2005).

Det europeiske råd vedtok allikevel, til tross for advarsler fra EDPS, et direktiv som ifølge Hustinx var ulovlig. Hustinx påpeker også i sitt skriv at han forstår behovet for et strengere rettsvesen i forbindelse med bekjempelse av kriminalitet, men at det ikke kan gå på bekostning av borgernes grunnleggende personvern. Det kan virke underfundig at EDPS har

¹¹ Storbritannias innenriksminister i 2005, Charles Clarke, forklarte Europaparlamentet viktigheten av å godkjenne forslaget til et nytt direktiv. Ansatte i innenriksdepartementet skal angivelig ha fortalt medlemmer av EP at hvis de ikke fikk igjennom forslaget, så ville de “would make sure the European Parliament would no longer have a say on any justice and home affairs matter.» (Jones & Hayes, 2013, s. 9)

blitt bedt om å gi sin mening til direktivet før det ble vedtatt av Europaparlamentet, men at EP allikevel valgte å vedta direktivet til tross for EDPS sin klare tale om at dette var ulovlig. Her kan en muligens spørre seg om avgjørelsen hadde blitt annerledes om EP hadde stemt over direktivet under den korrekte søylen, utenriks- og sikkerhetspolitikk eller justis- og innenrikspolitikk i stedet for søylen som angikk det indre markedet.

Selv telebransjen gikk i 2004 sammen for å hindre at direktivet ble innført. Ledet av Privacy International og European Digital Rights Initiative gikk 90 NGOer og 80 teleselskap sammen i et skriv som anbefalte EP å ikke vedta direktivet (Jones & Hayes, 2013, s. 9).¹²

The retention of personal data resulting from communications, or of traffic data, is necessarily an invasive act. With the progress of technology, this data is well beyond being simple logs of who we've called and when we called them. Traffic data can now be used to create a map of human associations and more importantly, a map of human activity and intention (Statewatch, 2004)

Av dette utdraget ser vi altså at teleselskapene og NGOene selv begrunnet sitt utrop med frykt for at datatrafikken som skulle bli lagret kunne bli brukt for å kartlegge all menneskelig aktivitet og intensjon. Datalagringen gjaldt ikke lenger kun

enkle logger for å lettere kunne fakturere kunder.

Data Protection Working Party (DPWP) kom i oktober 2005 med sin mening om det kommende direktivet som da skulle stemmes over. DPWP er satt sammen av forskjellige nasjonale tjenestegjørende personale og ble opprettet i 1995 i forbindelse med innføringen av direktivet som skulle legge grunnlaget for det etter hvert kjente datalagringsdirektivet som kom noen år senere. Gruppen skulle overse og gi råd om implementering av dette direktivet og også i nye saker som angikk datalagring i fremtiden (Bignami, 2006, s. 114).

DPWP erkjente at terrorisme hadde gitt det europeiske samfunnet en virkelig utfordring, men at kampen mot dette ikke burde gå ut over borgernes grunnleggende rettigheter. Gruppen påpekte også at direktivet var vagt ordlagt, ved for eksempel at «alvorlig kriminalitet» heller burde byttes ut med «terrorisme og organisert kriminalitet» (DPWP, 2005a, s. 2). Ved å ordlegge seg vagt i direktivet mente da DPWP at man ga åpning for å kunne utnytte direktivet ved at hvilke typer kriminalitet ikke var spesifisert og dermed satte uklare rammer for hvordan direktivet skulle kunne bekjempe «alvorlig kriminalitet». Vaghet åpnet også for ulik tolkning av direktivet for medlemslandene.

¹² Full liste over teleselskapene og NGOene her <http://www.statewatch.org/news/2004/sep/data-retention.htm>

4.3 Personvern

Datalagringsdirektivet ble vedtatt 15. mars 2006 og det gikk ikke lang tid før det ble utfordret fra ulike kanter. DPWP kom igjen på banen, og denne gangen med en rekke forslag til forbedring av direktivet. Blant forslagene var nok en gang spesifisering av type kriminalitet slik de også ønsket før direktivet ble vedtatt. Blant DPWP sine forslag er gjengangeren at de ønsket seg et mer presist direktiv med klarere rammer, ved for eksempel adskillelse av offentlig data og forretningsmessig data, minimering av lagringstid, og begrensning av adgang til lagrede data (DPWP, 2006). Motstanderen som viste seg å bli svært viktig i fallet til DLD, var Irland. Som et av to land som stemte imot innføringen av direktivet i 2006 var irene aldri spesielt begeistret for krenkelsen av personvernet til borgerne direktivet førte med seg.

Motstandernes argumenter lot ikke vente på seg. Et klart og tydelig trekk ved forskningsartikler og medieartikler som ble postet i perioden etter at DLD ble innført var at de i stor grad var kritiske til hvordan borgerne nå ufrivillig hadde gitt fra seg retten til personvern. Et utdrag fra Francesca Bignamis artikkel om DLD går som følger: «A world without data privacy would be a bit like a world in which we were all animals in a zoo» (Bignami, 2006, s. 109). Det Bignami legger i dette er at borgerne ble subjektet for all verdens granskning utenfra uten å kunne gjøre noe med det. I metaforen til Bignami er borgerne dyrene som blir sett på utenom å be om det, og de skuelystne er myndighetene som konstant skal følge med.

I 2008 samlet medlemslandene seg i Brussel for å diskutere intern politikk. Under dette møtet ble representantene fortalt at Irland hadde utfordret datalagringsdirektivet på bakgrunn av at det var innført under feil søyle, altså det indre markedet. Den europeiske domstolen hadde avfeid dette og baserte avslaget på at DLD kun endret et direktiv som angikk det indre markedet, samtidig som domstolen hevdet at direktivet ikke gikk inn på noen problemer som var berørt av den tredje søylen, altså utenriks- og sikkerhetspolitikk (Commission, 2009). Samtidig pågikk det en kamp i Irland der en interessegruppe kalt Digital Rights Ireland (DRI) var svært involverte i saken om borgernes rett til personvern. DRI henvendte seg til domstolen i Irland for å få utfordret EU-domstolen på lovligheten til datalagringsdirektivet og fikk dette godkjent av Irlands domstol (DRI, 2010). Blant grunnleggerne av interessegruppen var driftige advokater som gjennom pressemeldinger og blogginnlegg skaffet seg oppmerksomhet fra media (EFF, 2014). I tillegg til dette arrangerte de møter med det irske

parlamentet for å orientere om problemet med DLD. Prosessen var langtekkelig, men med støtte fra European Digital Rights (EDRi) vant de til slutt igjennom til parlamentet hvilket altså tillot de å føre saken for ECJ (EFF, 2014). Dette var den første innsigelsen til datalagringsdirektivet som faktisk ble forelagt ECJ på det grunnlag av at direktivet ikke hadde blitt innført på passende rettslig grunnlag. Deres hovedargument var at EUs advokater feilaktig hadde konkludert med at direktivet var blitt innført innunder den første søylen (Jones & Hayes, 2013, s. 22).¹³

Det var ikke bare Irland som var kritiske til datalagringsdirektivet tidlig. Tyskland og Romania var også blant landene som viste særlig skepsis. I Tyskland ble det både før implementeringen av DLD og etter innføringen utvist stor motstand både blant politiske partier og organisasjoner, og en sak ble etter hvert ført for den nasjonale domstolen (Thyve, 2011). I en pressemelding utgitt av den tyske domstolen retter domstolen et sterkt kritisk lys på DLD:

(...) these data may be used to draw content-related conclusions that extend into the users' private sphere. In combination, the recipients, dates, time and place of telephone conversations, if they are observed over a long period of time, permit detailed information to be obtained on social or political affiliations and on personal preferences, inclinations and weaknesses. Depending on the use of the telecommunication, such storage can make it possible to create meaningful personality profiles of virtually all citizens and track their movements. It also increases the risk of citizens to be exposed to further investigations without themselves having given occasion for this. (Bundesverfassungsgericht, 2010)

I tillegg til det kritiske blikket på direktivet presenterer den tyske domstolen her også reelle eksempler på konsekvenser som følger av DLD. Videre i pressemeldingen legger den tyske domstolen frem en rekke momenter, hvorav et av momentene er direktivets upresisitet:

(...) does not ensure that in general and also in the individual case only serious criminal offences may be the occasion for collecting the relevant data, but - independently of an exhaustive list - merely generally accepts criminal offences of substantial weight as sufficient (Bundesverfassungsgericht, 2010).

DPWP advarte tidlig mot dette ved at direktivet eksempelvis burde presisert tydeligere hva slags kriminalitet som ga hjemmel til å hente ut data fra brukere, slik også den tyske domstolen nå hadde kommentert i sin pressemelding. Direktivet åpner også for at kriminalitet

¹³ EUs advokater som i 2009 sa at, jo, DLD hadde blitt korrekt innført på passende grunnlag.

som går utover telekommunikasjonsutstyr åpner for uthenting og data, og den tyske domstolen poengterte dette med følgende utdrag fra pressemeldingen:

Here, the legislature no longer confines itself to the use of data to prosecute serious criminal offences, but goes far beyond this, and thus far beyond the objective of data storage specified by EU law (Bundesverfassungsgericht, 2010)

Det den tyske domstolen her da i bunn og grunn uttrykte var at direktivet nå ikke kun var en kamp for sikkerhet innad i EU, men også en fare for personvernet til de europeiske borgerne fordi direktivet var så vagt og upresist at borgerne ikke enkelt kunne vite hva som tillot myndighetene å hente ut dataene deres. Domstolen i Tyskland avviste at politi og etterretningsvesen kunne hente ut data for nærmest all sin virksomhet, men dette avviste domstolen som grunnlovsstridig (Thyve, 2011, s. 27).

Det var som nevnt riktignok ikke bare den tyske og irske domstolen som var kritisk til DLD. I Romania ble datalagringsdirektivets implementering avvist i 2009 (Thyve, 2011, s. 29). Et fellestrekk mellom disse to landenes domstoler er at de begge ga sterkt uttrykk for at direktivet var for vagt (EDRi, 2009). Domstolen gikk langt i å antyde at direktivet lar dører stå åpne for myndighetene til å hente ut data slik de vil og at det er myndighetene som bestemmer premissene. I dette legger domstolen vekt på at utsagn som «the related data necessary» også skal utleveres, er for upresist (Thyve, 2011, s. 29). I landene som da tidlig utfordret direktivet i sine domstoler legger begge som her er presentert stor vekt på at blant annet det upresise forholdet til direktivet som ikke tilstrekkelig lukker dørene for interpretasjon for myndighetene og dette anses som et klart og tydelig trekk i kildematerialet. At direktivet åpnet for å utlevere «the related data necessary» bidrar ikke nevneverdig for opprettholdelsen for personvernet til de europeiske borgerne.

Allikevel var det altså NGOen Digital Rights Ireland som brakte den mest alvorlige utfordringen fremfor ECJ. Under høringen i ECJ 9. juli 2013 understreket blant annet representanter fra Irland at det ikke var tilstrekkelig bevis for at: «the excessive collection of communication data is a necessary and proportionate measure for combating organised crime and terrorism in the EU» (Jones & Hayes, 2013, s. 31). Under samme høring ser en også en tendens til at flere land valgte å slenge seg på dette utsagnet og dette ser en blant annet ved britenes utsagn: «there was no scientific data to underpin the need» for datalagring (Jones & Hayes, 2013, s. 32), hvor tilsvaret til dette fra advokatene til Det europeiske råd var at de ikke måtte fjerne viktige instrumenter i kampen mot alvorlig kriminalitet (Jones & Hayes, 2013, s. 32).

I april 2014 kom den knusende dommen fra ECJ om at direktivet var blitt dømt ulovlig (ECJ, 2014). Beslutningen var et tilsvarende til blant annet Digital Rights Ireland sin sak som først ble ført for ECJ i 2010. I pressemeldingen ECJ ga ut 8.april 2014 kan dommen summeres opp i én enkelt setning:

It entails a wide-ranging and particularly serious interference with the fundamental rights to respect for private life and to the protection of personal data, without that interference being limited to what is strictly necessary (ECJ, 2014).

ECJ bekreftet dermed her at datalagringsdirektivet som ble vedtatt i 2006 gjorde et innhugg i borgernes grunnleggende rettigheter. Domstolen merket seg i tillegg at ved å lagre data som angikk borgerens identitet, sted og posisjon, og frekvensen til kommunikasjonen gjorde det svært lett å danne seg et nøyaktig bilde av personene som fikk sine data lagret. Dagligdagse vaner, bosted, bevegelser i samfunnet, aktiviteter og andre sosiale forhold var blant informasjonen myndighetene kunne hente ut ifølge ECJ (ECJ, 2014). Domstolen vedgår samtidig at direktivet ikke hadde til hensikt å påvirke de grunnleggende rettighetene for privatlivet til borgerne og til beskyttelsen av personlig informasjon, og at datalagringsdirektivet satte ut for å realisere et mål av allmenn interesse, nemlig å bekjempe alvorlig kriminalitet som igjen fører til allmenn sikkerhet. Samtidig mener domstolen at datalagringsdirektivet overgår proporsjonalitetsprinsippet, noe som innebærer at et ellers lovlig mål blir ulovlig hvis det er forårsaker stor skade på sivilpersoner, eller i dette tilfellet gikk utover grunnleggende rettigheter til de europeiske borgerne.¹⁴ ECJ trakk også frem det både Tyskland og Romania pekte på, nemlig at DLD dekket all elektronisk kommunikasjon blant alle individer i EU uten å peke på forskjeller, begrensninger eller unntak i lys av kampen mot alvorlig kriminalitet (ECJ, 2014).

5 Diskusjon

Forhistorien til datalagringsdirektivet var spesiell. Dets muligens største komplikasjon var hvorvidt direktivet skulle vært innført innunder en annen søyle. Et interessant spørsmål som underveis ble reist er om suksessen til datalagringsdirektivet hadde sett noe annerledes ut dersom det hadde blitt innført under sikkerhet- og utenrikspolitikk-søylen i stedet for under søylen som angår det indre markedet. Under direktivets oppstartsfasen var hovedmålet å standardisere praksisen som gjaldt elektronisk kommunikasjon for å lettere kunne arbeide

¹⁴ Proporsjonalitetsprinsippet kalles også for forholdsmessighetsprinsippet og er et grunnleggende prinsipp i EU/EØS. <https://www.regjeringen.no/no/tema/naringsliv/konkurransepolitikk/offentlige-anskaffelser-/andre-kolonne/grunnleggende-prinsipper/id2518744/>

utenfor egne landegrenser, og dermed knytte tettere bånd til de andre medlemsstatene. Valget som ble gjort da datalagringsdirektivet ble innført kan ha vist seg å være utslagsgivende for om datalagringsdirektivet i det hele tatt hadde blitt innført. Det at DLD ble innført under den første søylen, det indre markedet, og ikke den andre, sikkerhet- og utenrikspolitikk eller tredje søylen, justis- og innenrikspolitikk, hadde stor betydning. I den første søylen var kun en kvalifisert flertallsavstemning nok for å få igjennom en endring, mens i den andre og tredje søylen var en avhengig av en enstemmig avgjørelse. Et annet viktig moment ved valg av søyle var at medlemsstatene kunne i den tredje søylen fremme forslag selv, og ikke kun Europakommisjonen slik det var under den første søylen. I tillegg til dette ville Europaparlamentet kun bli konsultert under den tredje søylen, mens de i den første ville få alle muligheter til å delta i avgjørelsen selv (Bignami, 2006, s. 113).

Der Europakommisjonen og Rådet benyttet seg av en pragmatisk tilnærming til datalagringsdirektivet og dets gjennomføring ble de muligens fanget i sin egen pragmatiske holdning. Datalagringsdirektivet bygget på pragmatisme i den grad at den benyttet seg av eksisterende direktiver og lovgivning og bygget videre på disse i stedet for å beholde det som da var mindre kontroversielle direktiv fra 1995, 1997 og 2002 og isteden opprette et nytt og uavhengig direktiv. Dersom Kommisjonen og Rådet hadde gått denne veien hadde de med stor sannsynlighet blitt gjort oppmerksom på at DLD *ikke* burde bli vedtatt innunder det indre marked.

Problemet med EU som en normativ makt er at det ikke vil være fullt mulig å spre disse normene og verdiene til andre verdensdeler på grunn av de store kulturforskjellene, språket, og religion. Europakommisjonen og Rådet kan med vedtaket av datalagringsdirektivet ha ment godt ved å gå foran som et «godt eksempel» på hvordan bekjempe alvorlig kriminalitet og terrorisme, men ble muligens blendet av eget ønske om å gjøre godt uten å tenke på nødvendige konsekvenser, altså brudd på grunnleggende menneskerettigheter.

Sett i et pragmatisk og normativ lys kan dermed Kommisjonen og Rådet ha handlet i et mer pragmatisk lys enn normativt. Datalagringsdirektivet viser tydelige tegn på å være bygget steg for steg fra 1995 til 2006, men som endte i et siste feilsteg. EU som en normativ institusjon synes uansett å være et paradoks da Kommisjonen og Rådet selv ikke tok hensyn til grunnleggende normer og verdier da datalagringsdirektivet ble innført i og med at det gjorde så store innhugg i borgernes personvern.

Da Irland i 2008 utfordret det faktum at direktivet var blitt lansert under den første søylen konkluderte lovavdelingen til Europaparlamentet med at direktivet var lovlig på det grunnlag at direktivet kun endret direktiv 95/46/EC som i 1995 ble lansert for å knytte det indre markedet tettere (Commission, 2009, s. 12).¹⁵ En annet interessant tendens er hvordan institusjonene hvis eneste formål var å beskytte data ble konsulert før direktivet ble lansert, begge var uenige. Både Data Protection Working Party (DPWP) og European Data Protection Supervisor (EDPS) ble konsulert og begge ga uttrykk for at direktivet ville føre til alvorlige innhugg i borgernes personvern og grunnleggende rettigheter, men ble tilsynelatende ignorert. En mulig årsak til at det personvern-invaderende datalagringsdirektivet i det hele tatt ble innført kan være fordi det ble vedtatt under feil søyle. Vi ser her en antydning til at Europakommisjonen og Rådet hang igjen i den opprinnelige intensjonen til 95-direktivet som la til rette for vekst av det indre markedet og beskyttelse av data. Oppgaven har belyst at konsultasjoner fra spesialister og skepsis fra medlemsstater ble ignorert og ikke tatt med i betraktningen da direktivet ble stemt over. Eksempelvis har det blitt konkludert med at skepsis utvist så tidlig som i 2005 av EDPS tilsynelatende ble ignorert, en uavhengig spesialist opprettet av EU i 2001 for å overse nettopp bruken av personlige data blant medlemslandene.

Et forsøk på å tidfeste et konkret skifte hvor kampen for sikkerhet bikket over til inngrep på borgernes grunnleggende rettigheter kan med skjellig grunn legges til terrorangrepet i New York City 11.september i 2001. Under sommeren 2001 foreslo Europakommisjonen en oppdatering av 97-direktivet med få store endringer. Politimyndighetene innad i EU krevde derimot lagring av data og rett til tilgang til disse dataene, noe også en majoritet av EUs regjeringer støttet. Dette sa hverken Europakommisjonen, EDPS, DPWP og Europaparlamentet seg enig i, og dette var altså status på sommeren i 2001 (Statewatch, 2002).

Kun få dager etter terrorangrepet, nærmere bestemt 20. september, møttes medlemmer av EUs tredje søyle, justis- og innenrikspolitikken, til et ekstraordinært møte. I dette møtet ble det vedtatt at selskapene som behandlet data nå skulle lagre dataene i stedet for å destruere de. I tillegg skulle det åpnes for at politimyndighetene fikk tilgang til dataene med det formål å etterforske kriminalitet. Det ble her ikke nevnt at dataene skulle lagres for å motkjempe terrorisme (Statewatch, 2002). Da president Bush i oktober 2001 sendte et brev med en rekke

¹⁵ Irland var så uenig i dette at de fremmet saken for ECJ to år senere.

anbefalinger til EU, ble den allerede foreslåtte endringen av 97-direktivet tillagt større vekt. Europakommisjonen kan dermed se ut til å ha blitt presset av terrorangrepet i New York og det følgende brevet fra president Bush til å gi etter for presset fra politimyndighetene og EUs regjeringer. En kan her rette spørsmålstegn ved vedtaket av datalagringsdirektivet i den grad at tiltak mot terrorisme gikk på bekostning av borgernes fundamentale rettigheter ved inngripen i deres privatliv.

I en periode med enorm utvikling i teknologibransjen var EU opptatt av å smidiggjøre forretningsvirksomhet i det indre markedet og å sørge for fri flyt av kunnskap og teknologi innad. Når da terrorangrepet i New York i september 2001 inntraff, kan det virke som om EU, med hjelp fra Bush, ble oppmerksom på at denne teknologien også kan bidra i kampen for å bekjempe terrorisme og organisert kriminalitet.

Legitimiteten til DLD ble helt siden det først ble foreslått i 2002 sådd tvil om. Da datalagringsdirektivet kort tid etter terrorangrepene i Madrid og London ble vedtatt hadde det stor påvirkning på grunnleggende rettigheter både på papiret og i praksis.

Datalagringsdirektivet ble dermed et viktig veiskille for EU som helhet med innføringen av masseovervåkning av alle europeiske innbyggere i kampen mot alvorlig kriminalitet og terrorisme. Ved å ikke tydeliggjøre hvilke spesifikke kriminelle handlinger DLD skulle åpne for at politimyndighetene kunne få tilgang til lagrede kommunikasjonsdata ble det opp til politimyndighetene og de individuelle medlemslandene selv å avgjøre dette. Dette førte til ulik praksis mellom landene, akkurat det det første 95-direktivet ble vedtatt for å motvirke. Datalagringsdirektivet kan altså sees på som et resultat av press fra politimyndigheter, president Bush og hans USA, og Storbritannia. DLD ble dermed kun en ønsket respons fra disse aktørene om at EU for alvor skulle bli med i kampen mot alvorlig kriminalitet og terrorisme. Fokuset til 95- og 97-direktivet som dreide seg om harmonisering av regler og indre markedets vekst ble lagt til side til fordel for masseovervåkning.

6 Konklusjon

Det definitive skiftet fra å være et direktiv for sikkerhet til å bli et direktiv som krenket mange europeiske borgers personvern kan sies å ha oppstått før selve datalagringsdirektivet ble innført. Oppgaven ville forklare hvordan skiftet fra et sikkerhetsfokus til et personvernfokus oppsto, og oppgaven har vist, og også påstått av Europakommisjonen, at

datalagringsdirektivet var et direktiv som gradvis ble endret litt for litt etter slik Europa og verden endret seg i takt med internasjonal politikk. Det definitive skiftet fra sikkerhetsfokuset til personvern-fokuset oppsto i kjølvannet terrorangrepene i henholdsvis New York i 2001 og Madrid og London i 2004 og 2005. Datalagringsdirektivet bygget på et direktiv som ble innført i 1995 og som på den tiden i stor grad var ment for å knytte medlemsstatene nærmere hverandre i det indre markedet, men med enorm teknologisk utvikling på slutten av 90-tallet med blant annet internett sitt inntog ble direktivet fort utdatert og trengte oppdateringer. Vedtaket av datalagringsdirektivet kan dermed sees på som et paradoks: det skulle beskytte borgerne mot terrorisme og alvorlig kriminalitet, men ved å gå inn i kampen mot terrorisme berøvet Europakommisjon og Det europeiske råd de europeiske borgerne for sin egen rett til privatliv. EUs velmenende kamp mot frykten og frihetsberøvelsen terrorisme kunne føre med seg førte altså med seg at det gikk på bekostning av fundamentale rettigheter til sivile.

Litteraturliste

- Banet, Catherine. (2015). Fra ambisjon til pragmatisme: EU-kommisjonens strategi for energiunionen. *Energi og Klima*. Hentet fra <http://energiogklima.no/blogg/fra-ambisjon-til-pragmatisme-eu-kommisjonens-strategi-for-energiunionen/>
- Bignami, Francesca. (2006). Protecting Privacy Against the Police in the European Union: The Data Retention Directive. *GW Law Faculty Publications & Other Works*. Hentet fra https://scholarship.law.gwu.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=&httpsredir=1&article=1340&context=faculty_publications
- Blandhol, Sverre. (2005). Hva er pragmatisme? *Tidsskrift for Rettsvitenskap*, (04-05), 491-524. Hentet fra https://www.idunn.no/tfr/2005/04-05/hva_er_pragmatisme
- Boyron, Sophie. (1996). Maastricht and the Codecision Procedure: A Success Story. *The International and Comparative Law Quarterly*, 45(2), 293-318. Hentet fra <http://www.jstor.org/stable/760889>
- Bundesverfassungsgericht. (2010). Data retention unconstitutional in its present form. I. Bundesverfassungsgericht. Hentet fra <https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/EN/2010/bvg10-011.html#Start>
- Bunyan, Tony. (2013). How the EU works and justice and home affairs decision-making. *Statewatch*. Hentet fra <https://www.statewatch.org/analyses/no-205a-cleu.pdf>
- Commission, European. (2009). *European Parliament. Meeting of the Committee on Civil Liberties, Justice and Home Affairs. Brussels, 09-10 February 2009*. European Commission. Hentet fra <http://ec.europa.eu/dorie/fileDownload.do?docId=488132&cardId=488126>
- Dempsey, Judy. (2011). E.U. Elites Keep Power From the People. *The New York Times*. Hentet fra <https://www.nytimes.com/2011/08/23/world/europe/23iht-letter23.html>
- DPWP. (2005a). *Opinion 4/2005 on the Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the Retention of Data Processed in Connection with the Provision of Public Electronic Communication Services and Amending Directive 2002/58/EC*. ec.europa.eu. Hentet fra https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2005/wp113_en.pdf
- DPWP. (2005b). *THE WORKING PARTY ON THE PROTECTION OF INDIVIDUALS WITH REGARD TO THE PROCESSING OF PERSONAL DATA*. European Commission,. Hentet fra https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2005/wp113_en.pdf

- DPWP. (2006). *Opinion 3/2006 on the Directive 2006/24/EC of the European Parliament and of the Council on the retention of data generated or processed in connection with the provision of publicly available electronic communications services or of public communications networks and amending Directive 2002/58/EC*. European Commission. Hentet fra https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2006/wp119_en.pdf
- DRI. (2010). High Court decision on our data retention challenge. *Digital Rights Ireland*. Hentet fra <https://www.digitalrights.ie/high-court-decision-on-our-data-retention-challenge/>
- ECJ. (2014). *The Court of Justice declares the Data Retention Directive to be invalid*. Curia. Hentet fra <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2014-04/cp140054en.pdf>
- EDRi. (2009). Romanian Constitutional Court decision against data retention. Hentet fra <https://edri.org/edriagramnumber7-23romania-decision-data-retention/>
- EFF. (2014). How Digital Rights Ireland Litigated Against the EU Data Retention Directive and Won. *Electronic Frontier Foundation*. Hentet fra <https://www.eff.org/node/81899>
- European Commission. (2001). THE FIGHT AGAINST TERRORISM CONCLUSIONS. I. Hentet fra http://europa.eu/rapid/press-release_PRES-01-327_en.htm
- European Commission. (2011). *Evaluation report on the Data Retention Directive (Directive 2006/24/EC)*. Hentet fra <http://register.consilium.europa.eu/doc/srv?l=EN&f=ST%209324%202011%20INIT>
- European Commission. (2016). Data retention. Hentet 21.03.2019 2019 fra https://ec.europa.eu/home-affairs/what-we-do/policies/police-cooperation/information-exchange/data-retention_en
- Hustinx, Peter. (2005). OPINION OF THE EUROPEAN DATA PROTECTION SUPERVISOR. Hentet fra https://edps.europa.eu/sites/edp/files/publication/05-09-26_data_retention_en.pdf
- Hustinx, Peter. (2014). EU Data Protection Law: The Review of Directive 95/46/EC and the Proposed General Data Protection Regulation. *EDPS*. Hentet fra https://edps.europa.eu/sites/edp/files/publication/14-09-15_article_eui_en.pdf
- Hyde-Price, Adrian. (2008). A ‘tragic actor’? A realist perspective on ‘ethical power Europe’. *International Affairs*, 84(1), 29-44. <https://doi.org/10.1111/j.1468-2346.2008.00687.x>
- Jones, Chris & Hayes, Ben. (2013). The EU Data Retention Directive: a case study in the legitimacy and effectiveness of EU counter-terrorism policy.

- Statewatch*. Hentet fra <http://www.statewatch.org/news/2013/dec/secile-data-retention-directive-in-europe-a-case-study.pdf>
- Manners, Ian. (2002). *Normative Power Europe: A Contradiction in Terms?* [Oxford] :.
- Peers, Steve. (2012). The Directive on data protection and law enforcement: A Missed Opportunity? . *Statewatch*. Hentet fra <https://www.statewatch.org/analyses/no-176-leas-data%20protection.pdf>
- Skorpen, Gro Stueland. (2010). Uformelt demokratiproblem. *Forskning.no*. Hentet fra <https://forskning.no/demokrati-eu-universitetet-i-oslo/uformelt-demokratiproblem/866123>
- Statewatch. (2001). *US letter from Bush to EU, 16.10.01*. Statewatch. Hentet fra <http://www.statewatch.org/news/2002/feb/useu.pdf>
- Statewatch. (2002). European Commission sells-out, European Parliament vote due in May. Hentet fra <http://www.statewatch.org/news/2002/may/05Bsurv.htm>
- Statewatch. (2004). Invasive, Illusory, Illegal, and Illegitimate: Privacy International and EDRi Response to the Consultation on a Framework Decision on Data Retention. Hentet 10.04 2019 fra <http://www.statewatch.org/news/2004/sep/data-retention.htm>
- Syvvertsen, Trine. (1998). Dokumentanalyse i medievitenskapen: Tilgang, kildekritikk, problemstillinger. Hentet fra https://www.hf.uio.no/imk/personer/vit/trinesy/dokumentanalyse_i_medievitenskapen_tilga.pdf
- Thyve, Ulrik Fredrik. (2011). *Forholdet mellom datalagringsdirektivet og den europeiske menneskerettskonvensjon artikkel 8* Universitet i Oslo, Oslo. Hentet fra <https://www.duo.uio.no/bitstream/handle/10852/19205/110655.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Tjora, Aksel Hagen. (2017). *Kvalitative forskningsmetoder i praksis* (3. utg. utg.). Oslo: Gyldendal akademisk.
- Trondsæther, Caroline. (2017). *En kvalitativ dokumentanalyse av leseforståelsesstrategier i læreverkene Salto 5 og Kaleido 5* Universitet i Oslo. Hentet fra <https://www.duo.uio.no/bitstream/handle/10852/58157/mac-duo-3--Masteroppgave-.pdf?sequence=1>
- Østerud, Øyvind. (2007). *Statsvitenskapelig leksikon* (Rev. utg.). Oslo: Universitetsforl.

