

Dataskyddsreformen från ett svenskt perspektiv

Manne Heimer och David Törngren***

Inledning

När dataskyddsdirektivet¹ skulle genomföras i svensk rätt i slutet av 1990-talet var dataskyddsfrågorna föremål för en omfattande debatt. Det fanns en oro för att regleringen skulle hämma yttrandefriheten, användningen av internet och vardaglig behandling av personuppgifter i t.ex. e-post och ordbehandlingsprogram. Oron lade sig dock successivt och efter att missbruksregeln, som skapade en förenklad reglering för vardaglig personuppgiftsbehandling, införts i personuppgiftslagen år 2006 förde dataskyddsfrågorna en ganska undanskymd tillvaro i Sverige.

Det var därför inte många som insåg vad som sattes i rörelse när Europeiska rådet år 2010 i det så kallade Stockholmsprogrammet uppmanade kommissionen att utvärdera de olika dataskyddsinstrumenten och vid behov ta ytterligare initiativ på lagstiftningsområdet.² Detta blev startskottet för en omvälvande förändring av regelverket som återigen skulle föra ut dataskyddsfrågorna i rampljuset. I den här artikeln kommer vi att ge en översiktlig bild av denna process från ett svenskt perspektiv. Vi kommer att beskriva dels förhandlingsarbetet inom EU-maskineriet som pågick fram till 2016, dels det nationella lagstiftningsarbetet som följde på förhandlingarna och som pågick mellan 2016 och 2018. Vi kommer också att ge några framåtblickande reflektioner rörande två frågor

* Manne Heimer, rådgivare Finansinspektionen. Har arbetat på Justitiedepartementets grundlagsenhet bl.a. som handläggare med ansvar för dataskydd samt för regeringsformen och Europakonventionen och därefter som huvudman för dataskydd. Deltog som expert i Dataskyddsutredningen (Ju 2016:04).

** David Törngren, rättschef Integritetsskyddsmyndigheten (IMY). Har varit biträdande enhetschef på Justitiedepartementets grundlagsenhet och huvudman för bl.a. dataskydd, allmän förvaltningsrätt och normgivningsmakten.

¹ Europaparlamentets och rådets direktiv 95/46/EG av den 24 oktober 1995 om skydd för enskilda personer med avseende på behandling av personuppgifter och om det fria flödet av sådana uppgifter.

² Stockholmsprogrammet – Ett område med frihet, säkerhet och rättvisa i allmänhetens tjänst OJ C 115, 4.5.2010.

som behandlats under arbetet med dataskyddsreformen men där det finns en kvarvarande problematik som vi tror kommer att kräva lagstiftarens uppmärksamhet. Det gäller dels frågan om förhållandet till tryck- och yttrandefriheten, dels frågor kring den registrerades rätt att ge in klagomål till tillsynsmyndigheten.

Förhandlingarna om dataskyddsförordningen

De svenska prioriteringarna

I november 2010 offentliggjorde kommissionen meddelandet Ett samlat grepp på skyddet av personuppgifter i Europeiska unionen där huvuddragen i reformen av EU:s dataskyddsregelverk beskrevs.³ Efter ett samrådsförfarande där bl.a. rådet och parlamentet yttrade sig, lade kommissionen i januari 2012 fram ett förslag till en allmän dataskyddsförordning.⁴ Därefter inleddes ett förhandlingsarbete som skulle komma att pågå i över fyra år. Kommissionen lade samtidigt fram ett förslag till brottsdatadirektiv, som inte kommer att behandlas närmare i denna artikel.⁵

Den svenska regeringens arbete med att påverka innehållet i dataskyddsförordningen sattes igång i ett tidigt skede. För att ett litet medlemsland som Sverige ska få genomslag i EU-förhandlingar är det nödvändigt att ha en tydlig strategi. Inom ramen för en EU-förhandling brukar man säga att en medlemsstat har ett visst förhandlingskapital, vilket naturligtvis varierar beroende på bl.a. medlemsstatens storlek, och att detta – i bästa fall – ska användas för att få maximal utdelning för de frågor som är av störst betydelse för medlemsstaten. Tydliga prioriteringar är alltså viktigt, särskilt i en så omfattande förhandling som den om EU:s dataskyddsreform där det fanns många frågor av betydelse. Förhandlingarna var bland de mest omfattande inom EU ditintills och slog exempelvis rekord när det gällde antalet ändringsförslag i parlamentet.⁶

De svenska prioriteringarna i förhandlingarna om dataskyddsförordningen styrdes i stor utsträckning av vad regeringen och riksdagen tidigare uttalat om dataskyddsregleringen, inte minst i samband med

³ KOM(2010) 609.

⁴ Förslag till Europaparlamentets och rådets förordning om skydd för enskilda personer med avseende på behandling av personuppgifter och om det fria flödet av sådana uppgifter (allmän uppgiftsskyddsförordning) COM/2012/011 slutlig.

⁵ Förslag till Europaparlamentets och rådets direktiv om skydd för enskilda personer med avseende på behöriga myndigheters behandling av personuppgifter för att förebygga, utreda, avslöja eller lagföra brott eller verkställa straffrättsliga påföljder, och det fria flödet av sådana uppgifter COM/2012/010 slutlig.

⁶ EU-parlamentet vill ha strängare dataregler, Sigrid Melchior, Europaportalen.se (<http://www.europaportalen.se/2014/03/eu-parlamentet-klubbar-strangare-dataregler>)

införandet av personuppgiftslagen (1998:204). Regeringens prioriteringar redovisades i en så kallad faktagpromemoria till riksdagen, vilket är en redogörelse som regeringen är skyldig att upprätta i samband med förslag från EU-kommissionen.⁷ Där framgår vad förslaget går ut på, hur det kan påverka svenska regler och vad regeringen anser om förslaget.

En given prioritering var att freda den svenska grundlagsregleringen om *offentlighetsprincipen* och *tryck- och yttrandefriheten*. I sitt yttrande över förslaget till personuppgiftslag hade Lagrådet uttryckt tveksamhet kring dataskyddsdirektivets förenlighet med de svenska grundlagarna. Regeringen och riksdagen bedömde dock att de gick att förena direktivet med offentlighetsprincipen och tryck- och yttrandefriheten.⁸ Det var angeläget att utrymmet för den svenska grundlagsregleringen nu inte skulle minska genom det nya dataskyddsregelverket.

Riksdagen hade i samband med införandet av personuppgiftslagen genom ett så kallat tillkännagivande uppmanat regeringen att införa en *missbruksreglering* på nationell nivå samt med kraft verka inom EU för att få till stånd en mer missbruksinriktad reglering.⁹ En sådan reglering hade redan införts i Sverige genom 5 a § personuppgiftslagen.¹⁰ Införandet av en missbruksmodell även på EU-nivå var med hänsyn till riksdagens tillkännagivande en given prioritering i förhandlingarna om dataskyddsförordningen.

Riksdagen hade också starka åsikter om *rättsaktens form* och ansåg att den nya dataskyddsregleringen borde ges formen av ett direktiv och inte en förordning. Regeringen hade i faktagpromemorian om dataskyddsförordningen framfört att regleringen borde ges formen av ett direktiv bl.a. för att kunna bevara den reglering som fanns i registerförfattningar, dvs. sektorspecifika lagar och förordningar om behandling av personuppgifter. Riksdagen gick längre och gjorde bedömningen att kommissionens förslag till förordning inte var förenligt med den EU-rättsliga subsidiaritetsprincipen.¹¹

Vidare var en övergripande prioritering för regeringen att regleringen skulle ta hänsyn till de *berättigade behov som myndigheter, företag, föreningar och forskarsamhället* har av att behandla personuppgifter.

⁷ Faktagpromemoria 2011/12:FPM117.

⁸ Prop. 1997/98:44 s. 43 f.

⁹ Bet. 1998/99:KU15, rskr. 1998/99:147. Se också bet. 2000/01:KU19 och 2001/02:KU22.

¹⁰ Enligt 5 a § personuppgiftslagen behövde de centrala bestämmelserna i lagen, bl.a. de om grundläggande krav på behandlingen, rättslig grund och om behandling av känsliga personuppgifter, inte tillämpas på s.k. ostrukturerad behandling av personuppgifter. Enligt bestämmelsen gällde dock ett förbud för sådan behandling om den innebar en kränkning av den registrerades personliga integritet.

¹¹ Utlåtande 2011/12:KU25, rskr. 2011/12:178.

Det svenska förhandlingsarbetet

Det faktiska förhandlingsarbetet utfördes för Sveriges räkning av medarbetare på Justitiedepartementets grundlagsenhet tillsammans med det ansvariga rättsrådet på Sveriges permanenta representation i Bryssel. Det var ett arbete som tog stora resurser i anspråk. Förhandlingsarbetet innebar många mötesdagar i rådsarbetsgruppen DAPIX, där förhandlingarna bedrevs, samt bilaterala möten med andra medlemsstaters delegationer, kommissionen och EU-parlamentariker för att få gehör för Sveriges uppfattning. Det inbegrep också ett omfattande arbete på hemmaplan i form av framtagande av instruktioner och underlag, avstämningar med övriga delar av Regeringskansliet, information till och samråd med riksdagen samt kontakter med intresseorganisationer.

Sverige var det enda land om hade infört en *missbruksmodell* i sin nationella lagstiftning och var också det enda land som aktivt verkade för att en sådan modell skulle införas på EU-nivå. Till en början visade några andra medlemsstater intresse för den svenska idén om en förenklad reglering för vardaglig personuppgiftsbehandling, men när idén konkretiserades till ett förslag som i princip motsvarade 5 a § personuppgiftslagen var det svårt att få stöd för detta i medlemsstatskretsen. Det framfördes att det svenska förslaget skulle underminera skyddet och att det till och med stred mot EU-stadgans artikel 8 om rätten till skydd för personuppgifter. En stor del av det svenska förhandlingskapitalet gick dessvärre åt till att förespråka en missbruksmodell på EU-nivå fram till att riksdagen till slut släppte sitt krav på att regeringen skulle driva frågan.

Sverige var däremot inte ensamt om att ställa krav på att *regleringen skulle ges formen av ett direktiv* och under en ganska lång tid fanns en blockerande minoritet i denna fråga. Efter hand kunde dock fler och fler medlemsstater acceptera förordningsformen och till slut släppte även den svenska regeringen, efter godkännande från riksdagen, sin invändning på denna punkt. Sverige verkade dock framgångsrikt för att regleringen skulle ge utrymme för nationell reglering av myndigheters personuppgiftsbehandling. Resultatet blev att förordningen fick en direktivliknande utformning när det gäller den offentliga sektorns personuppgiftsbehandling.

När det gällde *förhållandet till de svenska grundlagarna* lyckades Sverige flytta fram positionerna jämfört med regleringen i dataskyddsdirektivet. Offentlighetsprincipen ges i dataskyddsförordningen ett skydd genom artikelreglering (artikel 86), till skillnad från det tidigare gällande dataskyddsdirektivet där frågan endast adresserades i ett skäl (skäl 72). Regleringen av förhållandet till tryck- och yttrandefriheten i artikel 85 ger, enligt regeringens bedömning, ett något större utrymme

för undantag än direktivet bl.a. genom att det inte längre krävs att behandling ska ske *uteslutande* för journalistiska ändamål för att undantag ska kunna göras.¹² I ljuset av EU-domstolens senare praxis kan dock frågan ställas hur stort handlingsutrymme unionslagstiftaren har att i sekundärlagstiftningen reglera avvägningen mellan dessa grundläggande rättigheter.¹³ Avvägningen mellan rättigheterna sker nämligen ytterst genom en uttolkning av rättighetsstadgan som är en del av EU:s primär-rätt och som således inte kan ändras genom sekundärrätten.

Under förhandlingarna verkade Sverige också för en rad andra frågor i syfte att säkerställa en *lämplig balans i förhållande till myndigheters, företags, förenings och forskarsamhällets behov av att behandla personuppgifter*. Ett exempel på en fråga där de svenska inspielen fick effekt gällde möjligheterna att avvika från finalitetsprincipen som är en av de grundläggande principerna för behandling av personuppgifter i artikel 5 i dataskyddsförordningen. Enligt artikel 5.1 b ska personuppgifter samlas in för särskilda, uttryckligt angivna och berättigade ändamål och inte senare behandlas på ett sätt som är oförenligt med dessa ändamål. Förbudet mot oförenlig vidarebehandling av personuppgifter brukar kallas för finalitetsprincipen. Enligt dataskyddsdirektivet var det möjligt att genom lagstiftning göra undantag från samtliga grundläggande principer, inklusive finalitetsprincipen,¹⁴ en möjlighet som också ingick i kommissionens förslag till dataskyddsförordning.¹⁵ Från flera håll framfördes dock att det inte borde vara möjligt att göra undantag från de grundläggande principerna i artikel 5. Detta resulterade i att det i artikel 23 föreskrevs att möjligheterna att begränsa tillämpningen av artikel 5 endast skulle gälla i den mån dess bestämmelser motsvarar de rättigheter och skyldigheter som fastställs i artiklarna 12–22. Eftersom finalitetsprincipen inte motsvarar rättigheter och skyldigheter i dessa artiklar skulle det inte längre vara möjligt att införa undantag i nationell lagstiftning. Den svenska delegationen vidhöll dock att detta behövdes t.ex. för att nödvändig vidarebehandling för brottsbekämpande ändamål skulle vara möjlig. Resultatet blev en kompromiss i artikel 6.4 som lämnar en del övrigt att önska från ett tydlighetsperspektiv. Innebörden av denna bestämmelse är att det inte behöver göras en prövning av förenligheten med de ursprungliga ändamålen om vidarebehandlingen grundar sig på unionsrätten eller medlemsstaternas nationella rätt som utgör en nödvändig och proportionell åtgärd i ett demokratiskt samhälle för att skydda de mål som avses i artikel 23.1. Det är alltså under dessa

¹² Prop. 2017/18:105 s. 41.

¹³ Se t.ex. EU-domstolens dom Buivids, C-345/17, EU:C:2019:122, p. 63–69.

¹⁴ Se artiklarna 6 och 13 i direktivet.

¹⁵ Se artiklarna 5 och 21 i kommissionens förslag (COM/2012/011 slutlig).

förutsättningar tillåtet med nationell lagstiftning som tillåter vidarebehandling också för ändamål som är oförenliga med insamlingsändamålen, dvs. i strid med finalitetsprincipen. Passande nog har bestämmelsen uttolkats av EU-domstolen i det hittills enda svenska målet om förhandsavgörande under dataskyddsförordningen.¹⁶

Något om förhandlingsresultatet i övrigt

Dataskyddsförordningen bygger i stor utsträckning på regleringen i det tidigare gällande dataskyddsdirektivet. De grundläggande principerna i artikel 5 är i stora drag desamma och så även villkoren för laglighet i artikel 6. Förordningen innebar dock även viktiga nyheter. Regleringen om kännbara sanktionsavgifter medförde helt nya incitament att lägga ner tid och kraft på att följa dataskyddsregleringen. Införandet av den så kallade One Stop Shop-mekanismen innebär krav på ett omfattande samarbete mellan EU:s dataskyddsmyndigheter i tillsynsändamål och en möjlighet till tvistlösning i Europeiska dataskyddsstyrelsen (EDPB) om myndigheterna inte kommer överens.

Från ett lagstiftningsperspektiv var bytet av form på rättsakten från ett direktiv till en förordning sannolikt den största förändringen. Förordningsformen ger en ökad harmoniseringsgrad och ett minskat nationellt lagstiftningsutrymme. Just dataskyddsförordningen ger dock, som redan nämnts, ett betydande utrymme för reglering av den offentliga sektorns personuppgiftsbehandling.¹⁷ Detta innebär att det även med förordningen finns ett utrymme för sådan sektorsspecifik särreglering om behandling av personuppgifter som finns i de svenska registerförfattningarna, t.ex. studiestödsdatalagen (2009:287) och domstolsdatalagen (2015:728).¹⁸

En annan viktig förändring från ett lagstiftningsperspektiv var kravet i artikel 6.3 i dataskyddsförordningen på att en rättslig grund måste fastställas i EU-rätten eller i nationell rätt för att en personuppgiftsbehandling ska kunna grundas på en rättslig förpliktelse (artikel 6.1 c) eller en uppgift av allmänt intresse (artikel 6.1 e). Förordningen införde också krav på att den rättsliga grunden ska uppfylla krav på proportionalitet, tydlighet, precision och förutsebarhet för de berörda personerna (artikel 6.3 och skäl 41). Tidigare hade personuppgiftsbehandling som skedde för att utföra en uppgift av allmänt intresse inte förutsatt att det fanns någon särskild reglering av uppgiften. Regeringen fram-

¹⁶ EU-domstolens dom *Norra Stockholm Bygg AB*, C-268/21, EU:C:2023:145, p. 33–41 och 45–46.

¹⁷ Se bl.a. artikel 6.2 och 6.3 och skäl 8.

¹⁸ Prop. 2017/18:105 s. 22.

höll dock att förordningens krav i detta avseende inte utgjorde någon egentlig nyhet när det gällde svenska myndigheters behandling av personuppgifter. Den i 1 kap. 1 § regeringsformen grundlagsfästa legalitetsprincipen innebär, betonade regeringen, att myndigheternas maktutövning i vidsträckt mening, även i den mån denna förutsätter behandling av personuppgifter, måste ha stöd i rättsordningen.¹⁹

Det svenska lagstiftningsarbetet

Dataskyddsutredningens uppdrag

När direktiven till Dataskyddsutredningen beslutades den 25 februari 2016²⁰ återstod fortfarande två månader till dess att dataskyddsförordningen slutligen, efter mer än fyra års segdragna förhandlingar, skulle beslutas. Parallellt med arbetet med att ta fram och bereda direktiven pågick processen med att sätta samman den utredning som skulle ta sig an det nationella genomförandet av den nya förordningen på generell nivå. De frågor som skulle hamna på Dataskyddsutredningens bord omfattade en stor del av den moderna människans dagliga göranden och låtanden och berörde i någon mån varje person, myndighet, företag och organisation i Sverige. Samtidigt skulle utredningen med nödvändighet behöva lösa sin omfattande uppgift under stark tidspress. Inte bara för att få den generella kompletterande nationella dataskyddslagstiftningen på plats i tid till den 25 maj 2018, när dataskyddsförordningen började gälla. Anpassningen av ett stort antal registerförfattningar var också mer eller mindre beroende av utredningens ställningstaganden och slutsatser. Något utrymme för förseningar fanns egentligen inte.

För att det skulle vara möjligt för utredningen att hinna i tid skedde en ganska stor del av det grundläggande analysarbetet i samband med skrivandet av kommittédirektiven. Ambitionen var att de förhållandevis omfattande kommittédirektiven skulle innehålla en så fullständig genomgång som möjligt av de lagstiftningsbehov som förordningen skulle medföra på generell nivå. Vid arbetet med direktiven stod det klart att det inte längre skulle vara möjligt att behålla en missbruksmodell i Sverige – den detaljerade regleringen i förordningen gav helt enkelt inte utrymme för det. Detta var en väsentlig förändring för personuppgiftsansvariga i Sverige som sannolikt gjorde omställningen större än för personuppgiftsansvariga i andra medlemsstater. Med detta

¹⁹ Prop. 2017/18:105 s. 50.

²⁰ Dir. 2016:15.

i beaktande var regeringens ambition att i övrigt behålla så mycket som möjligt av den nationella regleringen i personuppgiftslagen.

Utanför utredningens uppdrag låg frågor kring tillsynsmyndighetens uppdrag. Den frågan utreddes i stället inom ramen för Utredningen om tillsynen över den personliga integriteten.²¹ Utanför utredningens uppdrag låg också de sektorsspecifika lagstiftningsbehov som framför allt avsåg registerförfattningarnas reglering av myndigheters personuppgiftsbehandling.

I kommittédirektiven gjordes vidare klart att det inte ingick i utredarens uppdrag att överväga eller lämna förslag till grundlagsändringar. De grundlagsändringar som hade kunnat övervägas var ändringar i tryckfrihetsförordningen (TF) och yttrandefrihetsgrundlagen (YGL). Det pågick emellertid redan ett arbete i den parlamentariskt sammansatta Mediegrundlagskommittén med att se över TF och YGL i ett antal avseenden, bl.a. frågan om skyddet för den personliga integriteten i databaser med utgivningsbevis var tillräckligt.²² Regeringen gjorde dessutom bedömningen att dataskyddsförordningens reglering innebär "att det blir tydligare än i det nuvarande dataskyddsdirektivet att den EU-rättsliga dataskyddsregleringen inte inkräktar på området för tryckfrihetsförordningen och yttrandefrihetsgrundlagen".²³ Den nya dataskyddsregleringen innebar således i sig inte skäl att ompröva de ställningstaganden som regering och riksdag tidigare gjort om de svenska grundlagarnas förenlighet med dataskyddsregleringen.

Dataskyddsutredningens sammansättning och arbete

Sammansättningen av en utredning ger upphov till många olika val och överväganden men ytterst handlar det naturligtvis om att skapa så goda förutsättningar som möjligt för att få fram ett väl genomarbetat beslutsunderlag som kan ligga till grund för den fortsatta beredningen.²⁴ Till särskild utredare utnämnde regeringen justitierådet Inga-Lill Askersjö, med tidigare erfarenhet som bl.a. rättschef vid personuppgiftstunga Skatteverket. Till sitt förfogande hade hon ett mycket kompetent sekretariat med stor erfarenhet av både dataskydd och lagstiftningsarbete. En förhållandevis liten expertgrupp om åtta experter valdes till förmån för en större grupp. Förhoppningen var att en sådan sammansättning

²¹ SOU 2016:65.

²² Dir. 2014:97 och SOU 2016:58.

²³ Dir. 2016:15 s. 22.

²⁴ Den som vill fördjupa sig i dessa frågor rekommenderas att läsa f.d. justitierådet Sten Heckschers artikel Reflektioner kring utredningsväsendet, SvJT 2011 s. 844, och professor emerita Lena Marcussons artikel Utredare i staten, SvJT 2020 s. 44.

skulle ge bättre förutsättningar för ett effektivt utredningsarbete. Bland experterna fanns representanter för näringslivet, akademien, domstolsväsendet och statliga och kommunala myndigheter, däribland Datainspektionen naturligtvis.

Kontakterna mellan utredningen och Justitiedepartementet var täta under hela utredningstiden. Med tanke på den knappa tid som fanns till förfogande för att sätta det enorma projekt som dataskyddsreformen utgjorde var det viktigt för departementet att hela tiden hålla sig uppdaterat om hur utredningen fortskred. Arbetet i utredningen drevs effektivt framåt och får på det hela taget beskrivas som engagerat, produktivt och i allt väsentligt friktionsfritt. Den särskilda utredaren var också noggrann med att framhålla vikten av att alla relevanta frågor och synpunkter inom utredningen verkligen kom upp på bordet under arbetets gång. Detta gjordes klart under utredningssammanträdena. För att vädra vissa frågor som uppkommit under arbetet förekom det även särskilda bilaterala kontakter mellan utredaren och ledningen för Datainspektionen, som naturligtvis var en mycket viktig kommande remissinstans. Det betänkande som utredningen lämnade i maj 2017 var också enhälligt, utan några särskilda yttranden.²⁵

Bland de ämnen som diskuterades ingående under utredningens sammanträden fanns så klart frågan om rättslig grund och den närmare innebörden av artikel 6.3, liksom tolkningen av begreppet viktigt allmänt intresse enligt artikel 9.2 g. Även den centrala frågan om gränsdragningen mellan skyddet för den personliga integriteten och yttrandefriheten, som alltså hade varit aktuell allt sedan personuppgiftslagens införande²⁶, var givetvis föremål för diskussion.²⁷ Det förslag utredningen lade fram i denna del, vilket sedermera i allt väsentligt infördes i 1 kap. 7 § dataskyddslagen²⁸, innebar ett förtydligande av att dataskyddsförordningen och dataskyddslagen inte ska tillämpas på TF:s och YGL:s område och att en stor del av förordningens artiklar inte hel-

²⁵ Mot den bakgrunden kom Datainspektionens nästan 30 sidor långa och i stora stycken kritiska remissvar senare som något av en överraskning.

²⁶ I 7 § personuppgiftslagen fanns en motsvarighet till 1 kap. 7 dataskyddslagen. Vid införandet av personuppgiftslagen kritiserades bestämmelsen alltså av Lagrådet som fann "att det, med en försiktig formulering, får anses tveksamt om EG-domstolen skulle acceptera att de bestämmelser i direktivet som införlivas med svensk rätt genom personuppgiftslagen får vika för de svenska grundlagsreglerna i vidare mån än som medges enligt ordalagen av artikel 9 i direktivet." (Prop. 1997/98:44 s. 234 ff.)

²⁷ Enligt artikel 85.1 i dataskyddsförordningen ska medlemsstaterna i sin nationella lagstiftning förena rätten till integritet i enlighet med förordningen med rätten till yttrande- och informationsfrihet, inbegripet personuppgiftsbehandling för journalistiska ändamål samt för akademiskt, konstnärligt eller litterärt skapande. Vid behandling för sådana ändamål ska medlemsstaterna enligt artikel 85.2 föreskriva om undantag eller avvikelser från i artikeln angivna delar av förordningens bestämmelser, om det är nödvändigt för att förena rätten till integritet med yttrande- och informationsfriheten.

²⁸ Lagen (2018:218) med kompletterande bestämmelser till EU:s dataskyddsförordning.

ler ska vara tillämpliga vid personuppgiftsbehandling för journalistiska ändamål eller för akademiskt, konstnärligt eller litterärt skapande. Som nämnts ovan hade inte utredningen möjlighet att föreslå grundlagsändringar. Den hade därför i praktiken inte något egentligt utrymme att göra några andra bedömningar av förhållandet mellan dataskyddsregleringen och mediegrundlagarna än de som gjorts i samband med införandet av personuppgiftslagen.²⁹ Den valda lösningen har dock visat sig vara aningen svårsmält, bl.a. i ljuset av den svenska modellen med s.k. frivilligt grundlagsskydd genom utgivningsbevis (se 1 kap. 4 § första stycket 1 d och 5 § YGL). Förhoppningen om att Mediegrundlagskommitténs arbete skulle lösa de allvarligaste potentiella konflikterna mellan systemet med frivilliga utgivningsbevis och dataskyddsregleringen kom delvis på skam.³⁰ Mediegrundlagskommitténs förslag genomfördes endast avseende söktjänster som innehåller känsliga personuppgifter, t.ex. uppgifter om hälsa, medan förslaget avseende uppgifter om lagöverträdelse röstades ner i riksdagen.³¹ Ett nytt försök gjordes senare med att begränsa grundlagsskyddet för sådana söktjänster, men även det röstades ner i kammaren.³²

Utanför utredningen var det dock ingen av de ovannämnda frågorna som tycktes väcka störst uppmärksamhet utan en som möjligen skulle kunna betraktas som mindre central. Enligt artikel 8 i dataskyddsförordningen får medlemsstaterna i nationell rätt sätta gränsen för när barn kan samtycka till behandling av personuppgifter vid erbjudande av informationssamhällets tjänster till mellan 13 och 16 år. Denna fråga tilldrog sig stort intresse bland olika aktörer, vilket också återspeglades i remisskördens där i stort sett varje remissinstans uppehöll sig särskilt vid frågan och förde fram olika perspektiv på vilken ålder som egentligen utgjorde en lämplig gräns. Regeringen landade, i likhet med utredningen, i en 13-årsgräns men konstaterade att det kunde finnas anledning att återkomma till frågan och i framtiden utvärdera konsekvenserna av den reglerade åldersgränsen. Därefter tycks dock diskussionen ha lagt sig.

Att samordna ett av Sveriges största lagstiftningsprojekt

Samtidigt som utredningen arbetade intensivt med sitt huvuduppdrag pågick ett tämligen grannliga samordningsarbete inom Regeringskansliet. Det svenska dataskyddsrättsliga systemet bygger som bekant på

²⁹ Prop. 1997/98:44 s. 48 ff.

³⁰ Prop. 2017/18:105 s. 42.

³¹ Se prop. 2017/18:49, bet. 2017/18:KU16, rskr. 2017/18:336.

³² Se prop. 2021/22:59, bet. 2021/22:KU14, rskr. 2021/22:283.

att den generella regleringen – tidigare personuppgiftslagen, nu dataskyddslagen – är subsidiär och kompletteras av ett stort antal sektorspecifika registerförfattningar (eller andra informationshanteringsförfattningar).³³ Denna från ett normgivningsperspektiv³⁴ något aparta ordning, där en förordning beslutad av regeringen gäller i stället för en (subsidiär) lag beslutad av riksdagen, ifrågasattes av Lagrådet. Regeringen konstaterade dock att detta var en väl etablerad ordning på dataskyddsområdet – denna princip framgick tidigare av 2 § personuppgiftslagen – och att denna också fortsättningsvis borde gälla.³⁵

Det exakta antalet registerförfattningar är nog inte helt klarlagt men siffran 200 har nämnts.³⁶ Att den svenska dataskyddsregleringen har denna fragmentiserade och flerdimensionella karaktär, numera även med en direkt tillämplig EU-förordning som bottenplatta, innebar att anpassningsarbetet blev omfattande och samordningsbehovet stort. För att få en uppfattning av omfattningen av det nationella lagstiftningsarbete som dataskyddsförordningen förde med sig kan man titta igenom de propositioner som regeringen beslutade under 2017/2018 års riksmöte. Redan en snabb titt på titlarna visar att omkring 20 anpassningspropositioner lades på riksdagens bord, varav många omfattar ändringar av ett stort antal författningar. Det motsvarar nästan 10 procent av det totala antalet beslutade propositioner det året. Under de därefter följande åren beslutades dessutom ett antal "eftersläntarpropositioner" som anpassade nationell rätt till förordningen. Om man väljer att betrakta allt detta arbete som ett och samma lagstiftningsprojekt – vilket man i och för sig kan ha invändningar mot – tillhör det sannolikt de största någonsin i Sverige.

Ett stort antal registerförfattningar, som ansvarsmässigt är utspridda över i princip varje departement och enhet på Regeringskansliet, behövde alltså anpassas till dataskyddsförordningen och förhålla sig till den kommande dataskyddslagen. Från ett samordningsperspektiv skulle det naturligtvis ha varit en fördel att samla hela detta projekt i ett departements hand. Att en enskild enhet på Regeringskansliet, t.ex. grundlagsenheten, skulle ansvara för hela anpassningsarbetet hade dock inte bara kommit i konflikt med hur Regeringskansliets verksamhet är organiserad utan hade även varit en helt övermäktig arbetsuppgift, inte minst givet den tidspress som rådde. I stället behövde alltså hela Reger-

³³ Att det skulle finnas utrymme för registerförfattningar också efter att dataskyddsförordningen hade börjat gälla utgick Dataskyddsutredningen från och den bedömningen gjorde regeringen uttryckligen i anpassningspropositionen till lagen (2001:183) om behandling av personuppgifter i verksamhet med val och folkomröstningar.

³⁴ Se 8 kap. 18 § regeringsformen (den formella lagkraftens princip).

³⁵ Prop. 2017/18:105 s. 26 f.

³⁶ Se t.ex. kommittédirektiven (2011:86) till Informationshanteringsutredningen.

ingskansliet komma på dataskyddsrättsliga fötter, vilket initialt inte var helt enkelt att få till. En viss tålmodighet och påstridighet krävdes i den interna kommunikationen. När väl alla olika departement hade insett att de hade ett stort arbete framför sig började dock nya utredningar att dyka upp som svampar ur jorden. Så många utredningar tillsattes under kort tid att det i princip uppstod brist på utredare och sekreterare. En hel del anpassningsarbete gjordes även internt på Regeringskansliet, inte sällan av handläggare som just fått den stora glädjen att bekanta sig med dataskyddsrätten. Genom att genomförandearbetet hade förgreningar ut i varje del av Regeringskansliet har dataskyddsförordningen dock, om inte annat, fört med sig ett dataskyddsrättsligt uppvaknande och en ökad kompetens inom Regeringskansliet på samma sätt som i samhället i stort. Det är inte oviktigt.

För att så långt som möjligt samordna anpassningsarbetet intog grundlagsenheten något av en spindel i nätet-roll. Praktiskt handlade det främst om att enheten regelbundet bjöd in alla på Regeringskansliet som var engagerade i detta arbete till möten. Syftet med dessa välbesökta möten var i första hand att förmedla de av utredningens preliminära ställningstaganden som var nödvändiga att förhålla sig till i det sektorspecifika anpassningsarbetet, exempelvis vilka generella bestämmelser om rättslig grund, undantag från förbudet att behandla känsliga personuppgifter och om begränsningar av enskildas rättigheter som utredningen såg framför sig. Här gällde det att balansera behovet av information mot risken i att dela med sig av allt för prematura tankgångar som skulle komma att ändras under resans gång. Inte minst i inledningsskedet fyllde dessa möten en viktig funktion som informationskanal i båda riktningar mellan Dataskyddsutredningen och registerförfattningsutredningarna. Samtidigt pågick naturligtvis en hel del samordning och avstämningar direkt mellan de olika utredningarna, inte minst mellan Dataskyddsutredningen och Utredningen om 2016 års dataskyddsdirektiv (Ju 2016:06) som arbetade med det svenska genomförandet av det brottsdatadirektiv³⁷ som utgjorde det andra benet i dataskyddsreformen. Även om det alltså gjordes ansträngningar för att samordna de olika dataskyddsutredningarnas arbete skvallrar JK:s remissyttrande om att någon fullständig samordning inte uppnåddes:

"Justitiekanslern vill avslutningsvis särskilt betona att det är mycket angeläget att samma allmänna utgångspunkter tillämpas och likartade lagtek-

³⁷ Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2016/680 av den 27 april 2016 om skydd för fysiska personer med avseende på behöriga myndigheters behandling av personuppgifter för att förebygga, förhindra, utreda, avslöja eller lagföra brott eller verkställa straffrättsliga påföljder, och det fria flödet av sådana uppgifter och om upphävande av rådets rambeslut 2008/977/RIF.

niska lösningar väljs för alla de författningar som nu tillkommer eller ses över med anledning av EU:s dataskyddsreform...Vid en jämförelse mellan de promemorior och betänkanden som hittills remitterats till Justitiekanslern från olika departement, förefaller några enhetliga principer inte ha tillämpats, vare sig när det gäller struktur eller språk.”

Vissa ytterligare förbättringar kunde dock göras i den fortsatta beredningen och i samband med lagrådsbehandlingen uttryckte Lagrådet uppskattning för den samordning som skett i Regeringskansliet när det gällde utformningen av de typbestämmelser som togs in i de flesta registerförfattningarna.

Remissförfarande

Fredagen den 12 maj 2017 lämnade Dataskyddsutredningen sitt betänkande Ny dataskyddslag³⁸ och måndagen efter, den 15 maj, skickades betänkandet ut på remiss till en omfattande remisskrets om drygt 200 remissinstanser. Remisskörden var omfattande och mångfacetterad men på det hela taget fick betänkandet ett förhållandevis positivt mottagande. Flera remissinstanser tog upp frågor som var specifika för den egna verksamheten och frågor som avsåg regleringen i registerförfattningarna. Dessa frågor låg utanför lagstiftningsärendet och kunde således inte behandlas i regeringens proposition. Många remissinstanser efterlyste också mer vägledning kring hur dataskyddsförordningens bestämmelser skulle tolkas och tillämpas. Detta var fullt förståeligt med hänsyn till den omvälvning som den nya regleringen innebar och den betydelse som förarbetsuttalanden har i svensk rätt. Regeringen konstaterade dock att det var svårt att ge mer vägledning än den utredningen gav i betänkandet.³⁹ Det hade varit vanskligt för regeringen att ge mer utförlig vägledning i propositionen än den uttolkning som krävdes för att bedöma behovet och utformningen av den kompletterande regleringen i dataskyddslagen. Värde av sådan vägledning hade också kunnat ifrågasättas eftersom regeringens uttalanden inte skulle utgöra förarbeten i egentlig mening – regeringen kan ju inte skriva förarbeten till en EU-förordning. Dessutom bygger dataskyddsförordningen på att det är EDPB som ger harmoniserad vägledning kring tolkningen och tillämpningen av förordningen.⁴⁰

Det fanns även en del kritik bland remissinstanserna. Datainspektionen invände mot flera av utredningens slutsatser både på mer principi-

³⁸ SOU 2017:39.

³⁹ Prop. 2017/18:105 s. 22.

⁴⁰ Se artikel 70.1 i förordningen, särskilt artikel 70.1 e.

ell grund och i olika detaljer, bl.a. när det gäller gränsdragningen mellan dataskyddsregleringen, å ena sidan, och TF och YGL, å andra, utformningen av bestämmelsen om behandling av känsliga personuppgifter med hänsyn till viktiga allmänna intressen och olika aspekter av den föreslagna regleringen i fråga om arkiv och statistik. På det hela taget föranledde dock inte remissbehandlingen några mer genomgripande ändringar av Dataskyddsutredningens förslag.

En fråga som dock kom att få en delvis annan lösning är regleringen av dataskyddslagens tillämpningsområde. Efter att dataskyddsförordningen hade beslutats tog EU-kommissionen initiativ till ett antal expertgruppsmöten där olika aspekter av den nyligen antagna dataskyddsförordningen diskuterades mellan medlemsstaterna och kommissionen. Mötena visade – kanske inte så överraskande – att det inte räckte fullständig samsyn kring alla delar av den nyligen antagna förordningen. En av frågorna som kom upp i diskussionerna var de nationella genomförandelagstiftningarnas territoriella tillämpningsområden vid gränsöverskridande personuppgiftsbehandling. Någon bestämmelse om detta fanns inte i Dataskyddsutredningens förslag. Vid diskussionerna i medlemsstatskretsen framkom att det i första hand fanns två aktuella lösningar på bordet: etableringslandsprincipen, där den personuppgiftsansvariges etablering är avgörande, och effektlandsprincipen som i stället utgår från den lag som gäller i den registrerades land. Av lätt insedda skäl skulle det kunna uppstå många praktiska tillämpningsproblem om medlemsstaterna skulle välja helt olika vägar i frågan. Kommissionen förordade att etableringsprincipen skulle utgöra utgångspunkten, vilket också var den hållning som hade flest anhängare bland de övriga medlemsstaterna.⁴¹ Det var även vad som föreslogs gälla som huvudprincip i den kompletterande promemoria som remitterades av Justitiedepartementet i slutet av september 2017, just som remissvaren angående Dataskyddsutredningens betänkande hade trillat in.⁴² Promemorians förslag, som hade sin motsvarighet i 4 § personuppgiftslagen, kom sedermera att införas i 1 kap. 5 § dataskyddslagen.

Efter remissynpunkter kom också dataskyddslagens bestämmelse om det materiella tillämpningsområdet att få en något annan utformning än Dataskyddsutredningen hade föreslagit. När personuppgiftslagen infördes gjordes den generellt tillämplig också utanför det bakomliggande dataskyddsdirektivets tillämpningsområde. Detta bl.a. för att det ansågs särskilt viktigt med ett starkt integritetsskydd för personuppgifter inom

⁴¹ Etableringsprincipen utgör även utgångspunkt för regleringen av dataskyddsförordningens territoriella tillämpningsområde. Principen kommer till uttryck i artikel 3.1 och 3.3 medan artikel 3.2 utgår från effektlandsprincipen.

⁴² Kompletterande promemoria till betänkandet Ny dataskyddslag (SOU 2017:39) (Ju2017/04264/L6).

all offentlig verksamhet, vilket var det område som bedömdes kunna falla utanför direktivets tillämpningsområde.⁴³ På motsvarande sätt bedömde utredningen att dataskyddsförordningen skulle utsträckas till att gälla också utanför dess egentliga tillämpningsområde. Det föreslogs således en bestämmelse i dataskyddslagen om att dataskyddsförordningens bestämmelser skulle gälla även vid personuppgiftsbehandling som inte omfattas av unionsrätten, exempelvis verksamhet rörande nationell säkerhet, och vid sådan behandling som omfattas av EU:s gemensamma utrikes- och säkerhetspolitik.⁴⁴ Både Försvarsmakten och Försvarets radioanstalt invände dock mot att dataskyddsförordningens bestämmelser skulle gälla inom deras respektive verksamhetsområden, vilka reglerades av heltäckande registerförfattningar.⁴⁵ Dessa registerförfattningar var föremål för anpassning till förordningen men detta arbete skulle med marginal dra över förordningens ikraftträdande.⁴⁶ Motsvarande problematik gällde även för Säkerhetspolisen, vars personuppgiftsbehandling som rörde nationell säkerhet reglerades i 6 kap. polisdatalagen (2010:361). Regeringen konstaterade att det med hänsyn till rikets säkerhet inte var lämpligt att dataskyddsförordningen skulle vara tillämplig också inom de mest känsliga verksamhetsområdena innan den pågående översynen av författningarna var avslutad.⁴⁷ Det infördes därför ett undantag från det utsträckta tillämpningsområdet för dessa organisationers behandling av personuppgifter som föll inom de aktuella författningarna (1 kap. 3 § dataskyddslagen). Detta undantag har bestått också efter att översynen av författningarna slutförts, utan att detta tycks ha varit föremål för några särskilda överväganden.⁴⁸

Även när det gäller den processuella regleringen kom förslaget att ändras från betänkandet till propositionen, t.ex. i fråga om överklagandebestämmelserna. Ett annat av Dataskyddsutredningens förslag som regeringen, efter remisskritik från bl.a. JO, JK och flera domstolar, valde att inte gå vidare med avsåg möjligheten för enskilda att föra en dröjsmålstalan i anledning av tillsynsmyndighetens passivitet. Enligt artikel 78.2 i dataskyddsförordningen ska den registrerade ha rätt till ett effektivt rättsmedel bl.a. om en tillsynsmyndighet underlåter att behandla ett klagomål eller att informera den registrerade inom tre månader

⁴³ Prop. 1997/98:44 s. 40–41.

⁴⁴ Se artikel 2.2 a och 2.2 b dataskyddsförordningen.

⁴⁵ Lagen (2007:258) om behandling av personuppgifter i Försvarsmaktens försvarsunderrättelseverksamhet och militära säkerhetstjänst och lagen (2007:259) om behandling av personuppgifter i Försvarets radioanstalts försvarsunderrättelse- och utvecklingsverksamhet.

⁴⁶ Lagen (2021:1171) om behandling av personuppgifter vid Försvarsmakten och lagen (2021:1172) om behandling av personuppgifter vid Försvarets radioanstalt trädde i kraft först den 1 januari 2022. Se prop. 2020/21:224.

⁴⁷ Prop. 2017/18:105 s. 31–32.

⁴⁸ Prop. 2018/19:163 s. 205 och prop. 2020/21:224 s. 162–163.

om hur det fortskrider med klagomålet. Regeringen hänvisade bl.a. till skyndsamhetskravet och informationsskyldigheten i förvaltningslagen (2017:900), att det är möjligt att påtala brister i tillsynsmyndighetens handläggning till JO och möjligheterna till skadestånd p.g.a. tillsynsmyndighetens dröjsmål. Mot bl.a. den bakgrunden ansåg regeringen att det inte krävdes någon ytterligare nationell reglering för att leva upp till kravet på effektiva rättsmedel enligt artikel 78.2.⁴⁹ Det har visat sig att denna bedömning inte delas av EU-kommissionen som i april 2022 skickade en s.k. formell underrättelse till den svenska regeringen, vilket är det första steget i ett överträdelseförfarande. I underrättelsen ifrågasätter kommissionen om Sverige tillhandahåller ett sådant effektivt rättsmedel som förordningen kräver. Något konkret förslag med anledning av underrättelsen har, när denna artikel skrivs, inte offentliggjorts.

Lagråds- och riksdagsbehandling

Regeringens lagrådsremiss beslutades den 21 december 2017, drygt tre månader efter remisstidens utgång, efter ett mycket intensivt arbete på grundlagsenheten och en omfattande beredning med i princip alla delar av Regeringskansliet. En avgörande förutsättning för att detta skulle vara möjligt vara att en av utredningssekreterarna i Dataskyddsutredningen, Maria Jonsson, "följde med" betänkandet in på Justitiedepartementet, skrev stora delar av lagrådsremissen och föredrog remissen inför Lagrådet.

Lagrådets yttrande över förslaget bestod till största del av språkliga och redaktionella synpunkter som följdes av regeringen.⁵⁰ Lagrådet avstyrkte dock förslaget att ge tillsynsmyndigheten möjlighet att väcka talan direkt vid förvaltningsdomstol. Bakgrunden till förslaget var att EU-domstolen i målet Schrems uttalat att det ankommer på den nationella lagstiftaren att föreskriva rättsmedel som gör det möjligt för tillsynsmyndigheten att vid nationella domstolar göra gällande invändningar mot exempelvis kommissionens adekvansbeslut. Detta för att domstolen ska kunna hänskjuta en begäran om förhandsavgörande till EU-domstolen, något som inte är möjligt för en förvaltningsmyndighet.⁵¹ Lagrådet konstaterade dock att det inte framstod som klart att dataskyddsförordningen eller EU-rätten i övrigt ställde krav på att en domstolsprövning kan komma till stånd genom tillsynsmyndighetens försorg. Regeringen följde Lagrådets synpunkter och någon bestämmelse om tillsynsmyndighetens möjlighet att föra talan infördes inte. Därefter

⁴⁹ Prop. 2017/18:105 s. 152–154.

⁵⁰ Prop. 2017/18:105 s. 330–334.

⁵¹ EU-domstolens dom Schrems, C-362/14, EU:C:2015:650, p. 65.

har dock EU-domstolen i målet Schrems II konstaterat att den nationella tillsynsmyndigheten enligt dataskyddsförordningen har möjlighet att väcka talan direkt vid nationell domstol för att möjliggöra en begäran om förhandsavgörande avseende giltigheten av en unionsrättsakt.⁵² Vidare har EU-domstolen i en senare dom konstaterat att den aktuella bestämmelsen i dataskyddsförordningen, artikel 58.5, har direkt effekt. Detta innebär enligt EU-domstolen att en nationell tillsynsmyndighet kan återropa bestämmelsen för att väcka eller återuppta en talan mot enskilda, även om bestämmelsen inte i särskild ordning har genomförts i den berörda medlemsstatens lagstiftning.⁵³ Det står därmed klart dels att tillsynsmyndigheten har en rätt att inleda ett förfarande vid domstol om det behövs för att verkställa förordningen, dels att denna rätt gäller även i frånvaro av en sådan bestämmelse som Dataskyddsutredningen föreslog. Något trängande behov av reglering i nationell rätt föreligger således inte längre, även om det skulle kunna vara önskvärt från ett tydlighetsperspektiv.

Regeringens proposition beslutades den 15 februari 2018. Riksdagen biföll den 18 april 2018 regeringens förslag utan ändringar.⁵⁴ Därefter kunde regeringen utfärda dataskyddslagen med ikraftträdande den 25 maj 2018, samtidigt som dataskyddsförordningen började tillämpas.

Kommande lagstiftningsbehov

Dataskyddsförordningen och den svenska genomföranderegleringen har nu drygt 5 år på nacken. Givet de utmaningar vi beskrivit får nog ändå genomförandet av dataskyddsförordningen betraktas som relativt lyckat från ett svenskt perspektiv. Dataskyddslagen har i en snabbt föränderlig värld där nya integritetsaspekter ständigt kommer i dagens ljus ändå visat sig fungera hyggligt väl. Några riktigt stora brister har inte uppmärksammats genom åren. Det ska dock framhållas att ansatsen i det svenska genomförandet huvudsakligen var att göra vad som krävdes för att få ett fungerande system på plats. Varken mer eller mindre. Mot den bakgrunden är det dock inte överraskande att det nu ändå skulle kunna finnas ett behov av en översyn av regelverket. Avslutningsvis ska vi belysa två kvardröjande frågor som vi tror kommer att kräva lagstiftarens uppmärksamhet; dels frågan om förhållandet till tryck- och yttrandefriheten, dels frågor kring den registrerades rätt att ge in klagomål till tillsynsmyndigheten.

⁵² EU-domstolens dom Schrems II, C-311/18, EU:C:2020:559, p. 157.

⁵³ EU-domstolens dom Facebook Ireland m.fl., C-645/19, EU:C:2021:483, p. 106–113.

⁵⁴ Bet. 2017/18:KU23, rskr. 2017/18:224.

Förhållandet till tryck- och yttrandefriheten

Den svenska tryck- och yttrandefriheten har mer än 250-åriga anor och har länge varit en självklar och central del av vår demokratiska ordning.⁵⁵ Den fria åsiktsbildningen är av sådan betydelse att den slås fast som en av grunderna för vårt statsskick i regeringsformens portalparagraf (1 kap. 1 §). Skyddet för den personliga integriteten har däremot fört en något undanskymd tillvaro i det svenska konstitutionella systemet. Det finns fortfarande inte någon generell grundlagsfäst rätt till skydd för privatlivet eller den personliga integriteten.⁵⁶ Europarättens inträde i det svenska rättssystemet har dock inneburit att rätten till skydd för privatlivet och personuppgifter förstärkts – artikel 8 i Europakonventionen och artiklarna 7 och 8 i EU:s rättighetsstadga gäller numera som svensk lag. Denna förstärkning har dock skapat en konflikt mellan det svenska synsättet, där yttrande- och tryckfriheten ges en särskilt upphöjd ställning, och det europarättsliga, där yttrandefriheten och rätten till skydd för privatliv är rättigheter på samma nivå.⁵⁷

Skillnaden i synsätt har diskuterats länge och frågan om skyddet för den personliga integriteten bör stärkas i TF och YGL har utretts vid flera tillfällen bl.a. i Yttrandefrihetskommittén.⁵⁸ Dataskyddsreformens ökade fokus på den personliga integriteten har satt nytt ljus på frågan.

Som vi redan konstaterat fanns det egentligen ingen möjlighet för Dataskyddsutredningen att förskjuta den rätta linje som dragits upp mellan dessa rättighetsområden allt sedan personuppgiftslagen. Den lösning som kommer till uttryck i 1 kap. 7 § dataskyddslagen har dock kritiserats och det har efterlysts en mer nyanserad avvägning mellan tryck- och yttrandefriheten och skyddet för den personliga integriteten.⁵⁹

Under 2019 vände sig också den dåvarande EU-kommissionären Věra Jourová till den svenska regeringen och ifrågasatte det svenska genom-

⁵⁵ Tryckfrihetsförordningen antogs år 1766 och brukar betecknas som världens äldsta tryck- och yttrandefrihetsreglering.

⁵⁶ Målsättningsstadgandet i 1 kap. 2 § fjärde stycket regeringsformen har inte ansetts vara rättsligt bindande för lagstiftaren och skyddet i 2 kap. regeringsformen är begränsat till vissa aspekter av integritetsskyddet, bl.a. skydd mot åsiktsregistrering (3 §) eller vissa särskilt kvalificerade integritetsintrång från det allmännas sida (2 kap. 6 § andra stycket).

⁵⁷ Vissa uttalanden från EU-domstolen kan t.o.m. uppfattas som att rätten till skydd för privatlivet och personuppgifter har en starkare ställning, se t.ex. EU-domstolens dom Buivids, C-345/17, EU:C:2019:122, p. 64, där domstolen uttalar att varje begränsning av rättigheterna i artiklarna 7 och 8 i rättighetsstadgan ska begränsas till vad som är strikt nödvändigt, även när begränsningen sker för att skydda yttrandefriheten.

⁵⁸ Majoriteten ansåg inte att det behövdes en förstärkning, men en minoritet, bestående av bl.a. kommitténs ordförande justitierådet Göran Lambertz, ansåg att en ny straffbestämelse om integritetsskydd borde införas i TF och YGL bland annat med hänsyn till Sveriges åtaganden enligt Europakonventionen, se SOU 2012:55 s. 433 ff. och 685 ff.

⁵⁹ Se t.ex. Tvivelaktig svensk tillämpning av EU:s dataskyddsregler av Guldbbrandzén och Herlin-Karnell, SvJT 2022 s. 759.

förandet av dataskyddsförordningen i denna del. Oavsett hur man ser på dataskyddslagens gränsdragning kan det därför bli nödvändigt att se över frågan igen. Här är det frivilliga grundlagsskyddet för söktjänster med personuppgifter om lagöverträdelse onekligen mest problematiskt från ett integritetsperspektiv. Regeringen har konstaterat att detta innebär risker för att enskilda drabbas av allvarliga integritetsintrång som svårigen kan motiveras samt att den allmänna förståelsen och acceptansen för den särskilda tryck- och yttrandefrihetsrättsliga regleringen minskar.⁶⁰ Riksdagen har konstaterat att söktjänster som tillhandahåller personuppgifter om lagöverträdelse m.m. utgör ett allvarligt ingrepp i enskildas personliga integritet och har delat regeringens bedömning att den nuvarande regleringen ger ett otillräckligt skydd för integritetskränkningar.⁶¹ Trots denna enighet kring behovet av ett starkare integritetsskydd – och trots att två parlamentariska kommittéer lagt förslag till grundlagsändringar – har det inte varit möjligt att nå fram till beslut om ändring av TF och YGL.

Om frågan inte får sin lösning lagstiftningsvägen finns en överhängande risk att den i stället kommer att avgöras i praxis, antingen i svenska domstolar eller i EU-domstolen. Som redan konstaterats har kommissionen i ett brev till den svenska regeringen ifrågasatt förenligheten med EU-rätten. I Sverige har Högsta domstolen i ett beslut uttalat att det saknas vägledande avgöranden i "frågan om relationen mellan EU:s dataskyddsförordning och grundlagsskyddet för yttrandefrihet i form av publicering av uppgifter om lagföring på webbplatser".⁶² Högsta domstolen meddelade därför prövningstillstånd i ett mål där hovrätten nekat prövningstillstånd. Parterna i målet har dock senare förlikats. Det kanske inte är en alltför vågad gissning att Högsta domstolen är osäker på om grundlagsskyddet för publicering av uppgifter om lagföring på webbplatser är förenligt med dataskyddsförordningen. Om det stått klart att grundlagsskyddet för den typen av publiceringar var förenligt med EU-rätten är det svårt att se behovet av vägledande praxis. Frågan kommer med största sannolikhet återigen att aktualiseras i svenska domstolar som ju också har en möjlighet – för de högsta instanserna en skyldighet – att begära förhandsavgörande från EU-domstolen vid oklarheter kring tolkningen av EU-rätten.

Enligt vår uppfattning skulle det, med hänsyn till att grundläggande principer i det svenska statsskicket aktualiseras, vara en fördel om frågor kring integritetsskydd vid publiceringar med stöd av frivilliga utgivningsbevis kan lösas inom ramen för ett grundligt lagstiftningsarbete

⁶⁰ Prop. 2017/18:49 s. 145 och prop. 2021/22:59 s. 40 f.

⁶¹ Se bet. 2017/18:KU16 s. 39 f. och 2021/22:KU14 s. 29 f.

⁶² Se Högsta domstolens beslut 2023-03-21 i mål nr Ö 3743-22.

som fullt ut kan beakta det svenska tryck- och yttrandefrihetsrättsliga systemet i stället för att tvingas fram genom domstolspraxis eller ett överträdelseförfarande. Ett överträdelseförfarande skulle riskera att inte bara omfatta de frivilliga utgivningsbevisen, utan hela förhållandet mellan skyddet för den personliga integriteten och mediegrundlagarnas skydd för tryck- och yttrandefriheten. De krav som europarätten ställer på en avvägning mellan rättigheterna skulle då kunna leda till krav på en förstärkning av integritetsskyddet för alla publiceringar som omfattas av mediegrundlagarna, dvs. även i traditionell massmedia.

Den registrerades rätt att ge in klagomål till tillsynsmyndigheten

Rätten att ge in klagomål till tillsynsmyndigheten tillkommer varje fysisk person som anser att behandlingen av personuppgifter avseende henne eller honom strider mot dataskyddsförordningen (artikel 77.1 i dataskyddsförordningen). I svensk rätt har tillsynsmyndigheten traditionellt ansetts ha ett fritt skön att bedöma om den typen av klagomål bör bli föremål för tillsyn. Det står dock klart att klagomål enligt artikel 77 i dataskyddsförordningen bör betraktas på ett annat sätt och att sådana klagomål ger tillsynsmyndigheten en skyldighet att agera.⁶³ Hur långt tillsynsmyndighetens skyldighet sträcker sig och vilka rättigheter den som gett in klagomålet har i förfarandet är emellertid fortfarande omtvistade frågor.

En fråga som behandlades i Dataskyddsutredningen var, som framgår ovan, den registrerades rätt till ett effektivt rättsmedel om en tillsynsmyndighet underlåter att behandla ett klagomål eller att informera den registrerade inom tre månader om hur det fortskrider med klagomålet (artikel 78.2). Med hänsyn till det överträdelseförfarande som inletts mot Sverige kommer det förmodligen bli nödvändigt med införande av nya rättsmedel för det fall tillsynsmyndigheten underlåter att behandla ett klagomål eller informera om handläggningen på det sätt som krävs enligt artikel 78.2. En fråga som kan ställas i det sammanhanget är om det är möjligt att införa sådana rättsmedel utan att den som gett in klagomålet kommer att anses vara part i förvaltningslagens mening. Frågan om klagandens partsställning berördes kortfattat i propositionen till dataskyddslagen. Där noterades att 12 § förvaltningslagen, som ger den enskilde rätt att föra en dröjsmålstalan mot myndigheten vid långsam handläggning, skulle kunna aktualiseras i ett ärende som initierats genom ett klagomål. Samtidigt konstaterades att detta förut-

⁶³ EU-domstolen har i domen Schrems II (p. 109) uttalat att tillsynsmyndigheten, enligt artikel 57.1 f i dataskyddsförordningen, är skyldig att med vederbörlig omsorg utreda klagomål som avses i artikel 77.1.

sätter att den registrerade anses ha ställning som part i förvaltningslagens mening.⁶⁴ I propositionen till den nya förvaltningslagen uttalade dock regeringen att om ett tillsynsärende har inletts med anledning av ett klagomål från någon enskild får den som klagat inte partsställning i tillsynsärendet.⁶⁵ IMY har i enlighet med detta uttalande inte behandlat den som gett in ett klagomål som part i klagomålsbaserade tillsynsärenden. Förvaltningsrätten i Stockholm har dock i ett avgörande gjort bedömningen att ett klagomål enligt artikel 77 innebär att den som ger in klagomålet blir part, men IMY har överklagat detta avgörande och något prejudicerande avgörande finns ännu inte.⁶⁶

En näraliggande fråga är om den som gett in ett klagomål kan överklaga IMY:s beslut med anledning av klagomålet. Den frågan behandlades av såväl Dataskyddsutredningen som i den efterföljande propositionen, men överlämnades till rättstillämpningen att avgöra.⁶⁷ Kammarrätten i Stockholm har gjort bedömningen att IMY:s beslut i ett klagomålsärende, dvs. ett ärende där det bedöms om tillsyn ska inledas eller inte, inte är överklagbart. Motsatt bedömning har dock gjorts i fråga om IMY:s beslut i klagomålsbaserade tillsynsärenden, dvs. ett tillsynsärende som inleds med anledning av ett klagomål. Beslut i sådana ärenden kan enligt kammarrätten överklagas av den som gett in klagomålet. Båda dessa avgöranden har överklagats till Högsta förvaltningsdomstolen som meddelat prövningstillstånd.⁶⁸ Prejudicerande avgöranden är således att vänta.

Bilden kompliceras dock av utvecklingen på EU-nivå. EU-domstolen kommer i målet SCHUFA Holding m.fl. att ta ställning till omfattningen av domstolsprövningen när tillsynsmyndigheten meddelat ett beslut avseende ett klagomål enligt artikel 77. Den nationella domstolens fråga till EU-domstolen förutsätter att den som gett in ett klagomål har rätt att överklaga. Frågan som den nationella domstolen ställer är istället om domstolsprövningen ska begränsas till (i) frågan om myndigheten har gjort en lämplig undersökning och underrättat klaganden om resultatet av undersökningen eller (ii) om domstolsprövningen ska omfatta en fullständig prövning i sak. Generaladvokaten har i sitt förslag gjort bedömningen att det andra alternativet är det korrekta, dvs. att den som gett in ett klagomål har rätt att få en fullständig överprövning av tillsyns-

⁶⁴ Prop. 2017/18:105 s. 153.

⁶⁵ Prop. 2016/17:180 s. 295.

⁶⁶ Förvaltningsrätten i Stockholms dom 2022-10-31 i mål nr 13308-22. IMY överklagade till kammarrätten som bedömde att domen inte var överklagbar och avvisade därför IMY:s överklagande. Högsta förvaltningsdomstolen har meddelat prövningstillstånd i frågan om domens överklagbarhet, beslut 2023-06-21 i mål 7444-22.

⁶⁷ SOU 2017:39 s. 326–328 och prop. 2017/18:105 164–165.

⁶⁸ Högsta förvaltningsdomstolens beslut den 26 januari 2023 i mål nr 3691-22 och 6193-22.

myndighetens sakprövning.⁶⁹ EU-domstolens dom kan förväntas under hösten 2023.

Vidare har kommissionen den 4 juli 2023 lagt fram ett förslag till förordning med procedurregler för gränsöverskridande dataskyddsärenden.⁷⁰ Genom förslaget ges den som ger in ett klagomål enligt artikel 77 rättigheter som i svensk förvaltningsrätt endast tillkommer parter, t.ex. rätt till partsinsyn, rätt att bli hörd⁷¹ och rätt till fullföljdshänvisning.⁷² Samtidigt begränsas dessa rättigheter i vissa avseenden jämfört med vad som gäller enligt den svenska förvaltningslagen, t.ex. när det gäller rätten till partsinsyn. Förslaget kan alltså medföra att enskilda får olika rättsställning i nationella och gränsöverskridande tillsynsärenden. Det återstår dock att se i vilken utsträckning förslaget kommer att stå sig under behandlingen i rådet och parlamentet.

Sammanfattningsvis kan konstateras att frågor om registrerades processuella rättigheter i ärenden om klagomål enligt artikel 77.1 behandlas i fyra parallella spår: kommissionens överträdelseförfarande mot Sverige, svenska domstolsprocesser, SCHUFA Holding-målet i EU-domstolen och lagstiftningsförhandlingar på EU-nivå. Det finns en risk att detta kommer att leda till en ordning som inte hänger samman eller får otillfredsställande konsekvenser t.ex. genom att den som ger in ett klagomål får olika rättsställning i nationella och gränsöverskridande ärenden. Det kan således komma att krävas ett svenskt lagstiftningsarbete för att skapa en sammanhängande ordning för klagomålshanteringen i Sverige.

⁶⁹ Förslag till avgörande den 16 mars 2023 i de förenade målen C-26/22 och C-64/22, EU:C:2023:222, p. 53.

⁷⁰ COM(2023) 348 final.

⁷¹ Rätten att bli hörd enligt artikel 41.2 i EU:s rättighetsstadga motsvaras i förvaltningslagen av myndigheters skyldighet att kommunicera material av betydelse med part och ge parten tillfälle att yttra sig (25 §).

⁷² Se t.ex. artiklarna 11–13 och 15.