

Personvernemnda
v. Sekretariatet
Postboks 423

3201 SANDEFJORD

Deres referanse

Vår referanse (bes oppgitt ved svar)
06/00941-36 /GS

Dato

4.september 2009

Klage på avslag på søknad om forlengelse av tidsbegrenset konsesjon til å behandle personopplysninger - anti-piratarbeid - Simonsen Advokatfirma DA

1. Innledning

Simonsen Advokatfirma DA ble meddelt en tidsbegrenset konsesjon til å behandle personopplysninger den 27.11.2006. Konsesjonen ble gitt gyldighet til 31.12.2007. I brev av 21.12.2007 søkte Simonsen om forlengelse av konsesjonen til 31.12.2009. Datatilsynet fattet deretter vedtak om at konsesjonen kunne forlenges til 01.06.2009. Den 01.09.2009 søkte Simonsen på ny om forlengelse av konsesjon. Denne søknaden ble avslått av Datatilsynet i vedtak av 22.06.2009. Avslaget ble påklaget av Simonsen den 13.07.2009.

Formålet med behandlingen av personopplysninger er å bistå rettighetshaverne i deres arbeid med å stanse ulovlig eksemplarframstilling og tilgjengeliggjøring for allmennheten, blant annet på Internett, av deres rettslige beskyttede verker og arbeider.

Etter Datatilsynets oppfatning er hovedspørsmålet i denne saken, i hvilken grad en privat aktør skal kunne overvåke aktivitet på en offentlig arena som Internett representerer, i den hensikt å forfølge sine interesser.

Datatilsynet vil spesielt fremheve sitt brev av 25. oktober 2006 (ref 06/00941-2) der både de formelle og materielle betenkelighetene er beskrevet.

2. Simonsens hovedanførsler/ Datatilsynets merknader

- **Utenforliggende hensyn**

I sin klage anfører Simonsen at Datatilsynets begrunnelse for vedtaket bygger på utenforliggende hensyn.

Datatilsynet gjorde det klart allerede før konsesjon ble meddelt, at det var innstilt på å gi en *tidsbegrenset* konsesjon (brev av 25.10.2007 pkt 2.7). I nevnte brev er det grundig redegjort for de prinsipielle problemstillinger Datatilsynet ser ved at en privat aktør overvåker

Internettaktivitet uten nærmere føringer fra lovgiver. Tilsynet vil spesielt fremheve provokasjonsanalogien som er beskrevet i brevets pkt 2.2:

”Datatilsynet har registrert, og anerkjenner, at fildeling, uten lovlig kopieringsgrunnlag, er et problem for rettighetshaverne. Det dreier seg om en straffbar handling, og opphavsmannen har en berettiget interesse i å iverksette tiltak for å beskytte sine rettigheter. Behandlingsansvarlig vil i sin behandling registrere overtrederens kallenavn, IP-adresse, samt fillister som viser hvilke av rettighetshaverens titler som blir krenket (musikkspor, filmer og tv-serier). En IP-adresse er ikke i seg selv tilstrekkelig til å identifisere fildeleren, da abonnenten av IP-adressen er belagt med taushetsplikt, jf ekomlovens § 2-9. Dette er forhold som representerer en trygghet for den som bruker Internett, og er således med på å dempe personvernkrenkelsen.

Tilsynet er ikke i tvil om at bransjen har en legitim interesse av å behandle personopplysninger. Spørsmålet blir om interessen overstiger individets krav på personvern. Flere forhold gjør seg gjeldende i vurderingen. Datatilsynet vil vise til at anonymitet på Internett er beskyttet av Den Europeiske menneskerettskonvensjon artikkel 8, som krever at inngrep i privatliv og korrespondanse må ha klar lovhjemmel og ikke være uforholdsmessig. Herunder vises det til anbefalinger som er gitt i EU-rekommandasjon nr. 3/97 om anonymitet på Internett, utarbeidet av en arbeidsgruppe i henhold til EUs personverndirektiv av 24. okt 1995;

”Når enkeltpersoners anonymitet er garantert, vil de kunne delta i internetrevolutionen uden frykt for, at alle deres bevægelser overvåges, og at der indsamles oplysninger om dem, som på et senere tidspunkt vil kunne bruges mod deres vilje”. (Dansk oversettelse)

Straffeprosessloven gir retningslinjer for når politiet kan utøve kommunikasjonskontroll og annen etterforskning. Videre gis politiet, etter instruks fra Riksadvokaten, retningslinjer for når og hvordan etterforskning med infiltrasjon- og provokasjonstilsnitt kan benyttes. Tilsvarende gir lov om vaktvirksomhet retningslinjer ved ervervsmessig vaktvirksomhet. Behandlingsansvarlig er ikke underlagt tilsvarende lovgivning og retningslinjer og Datatilsynet finner det bekymringsfullt at privat aktører skal kunne utøve privat etterforskning, eller kommunikasjonskontroll, med provokasjonslignende tiltak - som aktivt legge ut ”åte”, uten noen form for kontroll eller fullmakt fra lovgivende myndighet. Etter tilsynets oppfatning setter dette den enkeltes rettsikkerhet på prøve.”

Datatilsynet ser imidlertid at behandlingsansvarlig/rettighetshavere kan bli skadelidende som resultat i at konsesjonen ikke forlenges.

Årsaken til at det ble gitt en tidsbegrenset var nettopp at Datatilsynet så de betenkelige sider som nevnt over, og derfor etterlyste politiske signaler/initiativer på området.

Datatilsynet har forvaltningspraksis på å gi tidsbegrensede konsesjoner. Som regel vil disse tillatelsene være knyttet til prosjekter som er tidsbegrenset, og formålet med behandlingen av personopplysningene vil være oppfylt innenfor en gitt tidsramme. Tilsynet har i dette tilfellet meddelt en tidsbegrenset konsesjon i påvente av en politisk avklaring på et området som har

grenseflate mot politietterforskning. Det ligger med andre ord ingen automatikk i at konsesjonen skal forlenges. Søknaden om *forlengelse* er derfor ikke vurdert i lys § 33 jf. § 34.

Der konsesjoner meddeles på permanent basis, er behandlingen av personopplysningene enten basert på lovhjemmel eller på den enkeltes samtykke. I dette tilfellet foreligger ingen av disse behandlingsgrunnlagene, og Datatilsynet ser det ikke som sin oppgave å være "lovgivende myndighet" ved å meddele konsesjon på permanent basis. Tilsynet er klar over at Simonsen har søkt forlengelse frem til 31. desember 2010. Det foreligger imidlertid ikke politiske signaler på at man innen denne datoen vil ha en annen rettstilstand på dette området enn den man har i dag.

- **Vilkårene for å gi konsesjon er oppfylt**

Datatilsynet vil presisere at verken konsesjonsvilkår eller de forutsetninger for virksomheten for øvrig som fremgår av tildelt konsesjon og øvrig korrespondanse mellom Simonsen og Datatilsynet er brutt. Simonsen har gjennom hele perioden opptrådt i samsvar med den informasjonen de har meddelt Datatilsynet og holdt seg innenfor konsesjonens rammer. Også når det gjelder informasjonstiltak, har bransjen og Simonsen utvist stor aktivitet, senest lanseringen av nettstedet www.ansvarliginternett.no

Datatilsynet vil gjenta det faktum at det ble gitt en tidsbegrenset konsesjon. En betraktning som kan forsvare å gi en tidsbegrenset konsesjon til tross for at man ser betenkeligheter ved det (som beskrevet over), er å gi en aktør en rimelig mulighet for å sjekke om et tiltak har virkning og for å innhente grunnlagsdata for å dokumentere et problems omfang og behovet for virkemidler. Etter en tid kan man vurdere om man er kommet nærmere en løsning på problemet. Datatilsynet har høstet flere erfaringer i konsesjonsperioden, og har sett nye problemstillinger man ikke fullstendig så omfanget av da konsesjonen ble gitt. Blant annet spørsmål om teletjenestetilbydernes rolle som eventuell formidlere av brev fra Simonsen, grensen mot forbudet mot selvinkriminering og retten til å få utlevert identiteten bak en IP-adresse. Disse problemstillingene har fått praktiske avklaringer underveis, men de viser at likevel at det er behov for en mer varig avklaring som sikrer større forutberegnelighet for alle aktørene som er involvert i problematikken.

Etter Datatilsynets oppfatning er man altså ikke kommet noe nærmere en løsning ved hjelp av den meddelte konsesjonen. Snarere tvert om har man sett ulike "bivirkninger" av tiltaket, og problemer med hvordan personopplysningslovens grunnprinsipper skal kunne overholdes i møtet med annen lovgivning.

3. Konklusjon

Datatilsynets vedtak av 22. juni 2009 opprettholdes, og saken oversendes til Personvernemnda for endelig avgjørelse.

4. Spørsmål om utsatt iverksetting av vedtak

Datatilsynet besluttet i brev av 20. juli 2009 at konsesjon av 27. november 2006 gjelder inntil det er truffet endelig vedtak i saken. Tilsynets beslutning vil imidlertid ikke gjelde utover tidspunktet for oversendelse av saken til Personvernnemnda. Det antas at det er av interesse for Simonsen å få avklart dette spørsmålet raskt, og oppfordrer Personvernnemnda til å fatte en beslutning i påvente av endelig vedtak.

Med hilsen

Georg Apenes
direktør

Guro Slettemark
seniorrådgiver

Kopi: Simonsen Advokatfirma DA, Postboks 6641 St Olavs plass, 0129 OSLO
Vedlegg¹: Kopi av relevante dokumenter i saken

¹ Datatilsynet oversender de dokumenter som er relevante for konsesjonssøknaden dvs korrespondansen mellom søker og tilsynet. For ordens skyld vedlegges også en dokumentliste med oversikt over alle dokumentene i saken. Øvrige dokumenter kan oversendes dersom dette er ønskelig.