



Utrikesdepartementet

Till Europeiska unionens domstol

Rättssekretariatet

Svaromål

inlämnat i enlighet med artikel 40 i rättegångsreglerna för domstolen i

mål C-270/11

Europeiska kommissionen, representerad av Christina Tufvesson och Francois Coudert

mot

Konungariket Sverige, representerat av departementsrådet Anna Falk och kanslirådet Charlotta Meyer-Seitz, Utrikesdepartementet, SE-103 39 Stockholm

Sverige samtycker till att, i stället för att delges på adress där domstolen har sitt säte, delges per telefax på nummer +46 8 723 11 76.

INSTÄLLNING

- 1 Kommissionen har yrkat att domstolen ska
 - fastställa att Sverige inte har uppfyllt sina skyldigheter enligt artikel 260.1 FEUF eftersom Sverige inte vidtagit de nödvändiga åtgärderna för att följa domstolens dom i mål C-185/09,
 - förplikta Sverige att till kommissionen, på kontot "Europeiska Unionens egna medel", betala ett vite om 40 947,20 euro per dag, för var dag som nödvändiga åtgärder inte vidtas för att följa domstolens dom i mål C-185/09, från och med den dag då dom i förevarande mål meddelas till den dag då domen i mål C-185/09 följs,
 - förplikta Sverige att till kommissionen, på samma konto, utge ett standardbelopp om 9 597,00 euro per dag, för var dag som nödvändiga åtgärder inte vidtas för att följa domstolens dom i mål C-185/09, från och med den dag då domen i mål C-185/09 meddelades till dess dom meddelas i förevarande mål, eller den dag som nödvändiga åtgärder vidtas för att följa nämnda dom i mål C-185/09, om denna inträffar tidigare, och
 - förplikta Sverige att ersätta rättegångskostnaderna.
- 2 Sverige bestrider kommissionens yrkande om att Sverige ska förpliktas att betala ett standardbelopp och i vart fall att Sverige ska förpliktas att betala både ett standardbelopp och vite, samt yrkar att domstolen ska ogilla kommissionens talan i dessa delar.
- 3 Sverige bestrider även storleken av beloppen på de av kommissionen yrkade ekonomiska sanktionerna och hemställer att domstolen, under förutsättning att den anser att Sverige ska förpliktas att betala ekonomiska sanktioner, ska bestämma dessa till de lägre belopp som domstolen med hänsyn till omständigheterna i målet anser vara skäligt.
- 4 Vidare bestrider Sverige kommissionens yrkande om ersättningsskyldighet för rättegångskostnader och yrkar att domstolen ska förplikta vardera parten att stå sina rättegångskostnader vid domstolen.

GRUNDER

- 5 Den svenska regeringen vitsordar att Sverige ännu inte har vidtagit alla nödvändiga åtgärder för att följa domstolens dom den 4 februari 2010 i mål C-185/09 Europeiska kommissionen mot Konungariket Sverige. Regeringen bestrider dock att det skulle föreligga skäl att förplikta Sverige att betala ett standardbelopp och i vart fall att det skulle föreligga skäl att ådöma Sverige både vite och ett standardbelopp, liksom storleken av de yrkade ekonomiska sanktionernas belopp med stöd av följande grunder.
- 6 Kommissionens värdering av den aktuella överträdelsen är alltför hård vad gäller svårighetsgrad, varaktighet och behov av avskräckande effekt.
- 7 I synnerhet har kommissionen inte visat förekomsten av omständigheter som skulle motivera en tillämpning av en så hög koefficient som 10 för svårighetsgraden för den aktuella överträdelsen och det saknas under alla förhållanden anledning att tillämpa en så hög koefficient. Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/24/EG om lagring av uppgifter som genererats eller behandlats i samband med tillhandahållande av allmänt tillgängliga elektroniska kommunikationstjänster eller allmänna kommunikationsnät och om ändring av direktiv 2002/58/EG (datalagringsdirektivet) har inte den betydelse för den inre marknadens funktion som kommissionen påstår och kommissionen har inte visat att Sveriges underlåtenhet att genomföra datalagringsdirektivet har haft den betydelse för allmänna och enskilda intressen som påstås. I vart fall ifrågasätter den svenska regeringen att underlåtenheten skulle kunna ha haft någon sådan inverkan av betydelse för allmänna och enskilda intressen med hänsyn till den ringa grad av harmonisering som datalagringsdirektivet innebär och till den nationella reglering som finns i kraft. Vidare har kommissionen i sin bedömning inte beaktat att domen i mål C-185/09 enbart avser underlåtenhet att genomföra en del av datalagringsdirektivet.

- 8 Sverige har inte heller tidigare underlåtit att efterkomma någon dom från domstolen och omständigheterna som lett till Sveriges underlåtenhet i detta fall är extraordinära. Det saknas därför anledning att anta att Sverige i framtiden skulle ägna sig åt liknande överträdelser.
- 9 Mot den bakgrunden saknas anledning att förplikta Sverige att betala något standardbelopp. Det är i vart fall fullt tillräckligt med en form av ekonomisk sanktion för att få Sverige att upphöra med överträdelsen och avhålla Sverige från liknande överträdelser i framtiden. Såväl förpliktelsen att betala vite som ett standardbelopp i enlighet med artikel 260.2 FEUF syftar var och en för sig till att få medlemsstaten att upphöra med den aktuella överträdelsen och avskräcka medlemsstaten från vidare liknande överträdelser av unionsrätten. Följaktligen är det inte nödvändigt att kumulera vite och standardbelopp och detta skulle strida mot proportionalitetsprincipen.
- 10 Mot samma bakgrund står inte heller storleken på beloppen av de ekonomiska sanktionerna som yrkats av kommissionen i proportion till den aktuella överträdelsen. I den mån domstolen skulle finna anledning att ådöma Sverige ekonomiska sanktioner, föreligger därför skäl att bestämma storleken av sanktionerna till lägre belopp än vad kommissionen har yrkat.

UTVECKLING AV TALAN

- 11 Regeringen kommer nedan att utveckla de närmare skälen för sin inställning, varvid regeringen först kommer att behandla avsaknaden av behov av att utdöma ett standardbelopp och att kumulera vite och ett standardbelopp samt därefter värderingen av överträdelsen.

Något behov av att ådöma Sverige ett standardbelopp föreligger inte och i vart fall inte av att kumulera vite och standardbelopp

Valet av ekonomisk sanktion

- 12 Både åläggandet av ekonomiska sanktioner i form av vite och standardbelopp syftar till att förmå en felande medlemsstat att följa en

dom om fördragsbrott och därigenom säkerställa en effektiv tillämpning av unionsrätten.¹ Det ankommer på domstolen att i varje mål, med beaktande av omständigheterna i det enskilda fallet och med hänsyn till den grad av påtryckning och avskräckande effekt som anses nödvändig, förelägga de ekonomiska sanktioner som är lämpliga i syfte att säkerställa att den dom varigenom ett fördragsbrott har fastställts följs snarast möjligt och att förhindra att liknande överträdelser av unionsrätten upprepas.²

- 13 Enligt domstolens praxis³ kan ett vitesföreläggande särskilt vara lämpligt för att förmå en medlemsstat att snarast upphöra med ett fördragsbrott som, i avsaknad av en sådan åtgärd, skulle tendera att bestå. Anledning att utdöma vite föreligger också endast om överträdelsen består vid tidpunkten för domstolens dom i målet.⁴ Ett föreläggande att betala ett standardbelopp däremot, baserar sig på bedömningen av de konsekvenser den berörda medlemsstatens underlåtenhet att uppfylla sina skyldigheter har för privata och offentliga intressen, särskilt när fördragsbrottet har pågått under en lång tid efter avkunnandet av den dom i vilken fördragsbrottet ursprungligen fastställdes. Vid prövningen av ett yrkande om ett standardbelopp ska enligt rättspraxis närmare bestämt hänsyn tas till samtliga omständigheter i det aktuella målet och i synnerhet medlemsstatens attityd, samt till överträdelsens varaktighet och svårighetsgrad.⁵
- 14 När det gäller Sveriges attityd kan för det första konstateras, precis som kommissionen påpekat i punkten 38 i stämningsansökan, att Sverige inte tidigare har underlåtit att efterkomma en dom enligt artikel 258 FEUF. Regeringen vill understryka att Sverige alltså inte har gjort sig skyldig till några upprepade överträdelser av sina unionsrättsliga skyldigheter vad

¹ Se t.ex. mål C-121/07 Europeiska kommissionen mot Republiken Frankrike, REG 2008 I-9159, p. 57.

² Se t.ex. mål C-121/07, p. 59, 62, 63 och 97 och C-70/06 Europeiska kommissionen mot Portugisiska republiken, REG 2008, I-1, p. 31 och däri angiven rättspraxis.

³ Se t.ex. mål C-304/02, Europeiska kommissionen mot Republiken Frankrike, REG 2005, s. I-6263, p. 81 och i mål C-121/07 p. 58.

⁴ Se mål C-121/07, p. 56.

⁵ Se t.ex. mål C-568/07, Europeiska kommissionen mot Republiken Grekland, REG 2009-4505, p. 48.

gäller efterlevnaden av domstolens domar. Tvärtom lägger Sverige stor vikt vid sin skyldighet till lojalt samarbete.

- 15 För det andra vill regeringen framhålla att Sverige sedan domen i mål C-185/09 faktiskt har vidtagit det övervägande antalet nödvändiga åtgärder som krävs enligt den svenska lagstiftningsprocessen för att genomföra datalagringsdirektivet och att det i detta fall varit fråga om extraordinära omständigheter som lett fram till att lagstiftningen ännu inte kunnat träda i kraft.
- 16 Genomförandet av datalagringsdirektivet har föranlett en vidlyftig politisk debatt i Sverige, i synnerhet mot bakgrund av de frågor om intrång i rätten till privatlivet som detta väcker. Införlivandet har också varit förknippat med såväl svårigheter av lagteknisk natur, se särskilt bilaga 2 till stämningssökan, som svåra avvägningar där framför allt skyddet för den personliga integriteten ställts mot behovet av en effektiv brottsbekämpning. Därtill har Sverige velat säkerställa en praktisk tillämpbarhet genom att även reglera brottsbekämpande myndigheters tillgång till uppgifterna. Regeringen överlämnade dock den 3 december 2010 propositionen⁶ med nödvändiga lagförslag för genomförande av datalagringsdirektivet till Sveriges riksdag, med planerat ikraftträdande den 1 juli 2011.
- 17 Mot bakgrund av just de svåra avvägningar som aktualiserades i lagförslaget som syftade till att genomföra datalagringsdirektivet beslutade dock riksdagen den 16 mars 2011 genom en tillämpning av ett särskilt konstitutionellt förfarande⁷ att vilandeförklara behandlingen av lagförslaget i minst 12 månader från den 11 mars 2011, se punkten 5 i stämningssökan och bilaga 5 till densamma. Lagförslaget kan inte

⁶ Propositionen 2010/11:46 Lagring av trafikavgifter för brottsbekämpande ändamål – genomförande av direktiv 2006/24/EG.

⁷ Enligt 2 kap. 20 § regeringsformen har riksdagen möjlighet att vilandeförklara lagstiftningsförslag som innebär begränsningar i grundläggande rättigheter som yttrandefriheten, informationsfriheten, mötesfriheten, demonstrationsfriheten, föreningsfriheten, skyddet mot påtvingande kroppsliga ingrepp, husrannsakan m.m., skyddet mot betydande integritetsintrång, rörelsefriheten och skyddet för offentlighet i domstolarna. Förfarandet

behandlas innan denna tid har löpt ut. Enligt regeringens bedömning kan lagstiftningen nu träda i kraft tidigast den 1 juli 2012.

- 18 Att genomförandet av datalagringsdirektivet väcker svåra frågor av både lagstiftningsteknisk och politisk natur bekräftas också av erfarenheter i andra medlemsstater. Så har exempelvis de tyska åtgärderna för att genomföra datalagringsdirektivet underkänts genom dom den 2 mars 2010 från den tyska författningsdomstolen Bundesverfassungsgericht. Även den rumänska författningsdomstolen genom dom den 8 oktober 2009 och den tjeckiska författningsdomstolen genom dom den 22 mars 2011 kom till liknande slutsatser.
- 19 Datalagringsdirektivets förhållande till grundläggande rättigheter och dess proportionalitet har också kritiserats från olika håll. Kommissionen redovisar i sin utvärderingsrapport kritik som framförts mot direktivet utifrån bristande hänsyn till grundläggande rättigheter.⁸
- 20 För det tredje har, i enlighet med vad som kommer att utvecklas nedan under punkterna 30-50 om överträdelsens svårighetsgrad, Sveriges underlåtenhet att i tid genomföra datalagringsdirektivet inte haft sådana konsekvenser för allmänna och enskilda intressen som kommissionen påstår. Tidsutdräkten mellan domen i mål C-185/09 som avkunnades den 4 februari 2010 och till dess överträdelsen kan beräknas upphöra ter sig inte heller avsevärd på sätt att den i sig motiverar att Sverige ådöms ett standardbelopp. I mål C-503/04 kommissionen mot Tyskland, hade överträdelsen pågått under 6 år samt hade 27 månader förflutit mellan avkunnandet av den dom varigenom överträdelsen faststälts och det att överträdelsen upphörde. Domstolen fann i det målet inte någon anledning att förplikta Tyskland att betala något standardbelopp.⁹ Sverige har också

syftar till att ge ytterligare tid till eftertanke och debatt beträffande dessa frågor. Denna möjlighet att vilandeförklara ett lagförslag utnyttjas mycket sällan.

⁸ Se s. 32 i kommissionens utvärderingsrapport.

⁹ Mål C-503/04 Europeiska gemenskapernas kommission mot Förbundsrepubliken Tyskland, REG 2007 I-6153 p. 41. Jfr även t.ex. mål C-121/07 där ca. 4 år förflutit mellan avkunnandet av den dom varigenom överträdelsen fastställdes och det att överträdelsen upphörde och mål C-568/07 där drygt 3 år förflutit mellan avkunnandet av den dom

inom ett år från det att domen i mål C-185/09 föll vidtagit det övervägande antalet åtgärder för att genomföra datalagringsdirektivet, även om dessa såsom ovan anförts inte ännu kunnat träda i kraft.

- 21 Vid en samlad bedömning av vad som redovisats ovan föreligger enligt regeringens mening inte tillräckliga skäl att ådöma Sverige ett standardbelopp. I synnerhet inte, av skäl som strax kommer att utvecklas nedan, om domstolen anser förutsättningar föreligga att förplikta Sverige att betala ett löpande vite.

Att kumulera vite och ett standardbelopp vore oproportionerligt

- 22 Kommissionen gör gällande att domstolen ska utdöma både vite och standardbelopp (se punkten 25 i stämningsansökan). Kommissionen har därvid i punkt 13 i stämningsansökan hänvisat till sitt meddelande SEK(2005)1658 och angett att det där framgår att den kommit fram till att det för en effektiv efterlevnad av artikel 260 FEUF krävs att både standardbelopp och vite yrkas mot en felande medlemsstat. I annat fall riskerar överträdelsen förbli osanktionerad och en tillräckligt avskräckande effekt skulle inte uppnås. Kommissionen anför vidare i punkten 14 i stämningsansökan att begränsa ekonomiska sanktioner till att avse enbart vite därmed skulle kunna innebära att det godtas att en medlemsstat efter det att domstolen konstaterat att medlemsstaten har gjort sig skyldig till fördragsbrott utan hinder kan låta situationen fortgå.
- 23 Regeringen vill framhålla att redan förpliktandet för en medlemsstat att betala vite enligt artikel 260 FEUF har en avskräckande effekt vad gäller framtida överträdelser. Såsom kommissionen själv pekar på i punkten 43 i stämningsansökan beaktas denna effekt också genom beräkningen av vitet. Detta sker genom tillämpningen i beräkningen av en faktor "n" som definieras matematiskt för varje medlemsstat. Denna faktor är grundad på medlemsstatens betalningsförmåga uttryckt i dess bruttonationalprodukt och dess röstantal i rådet (se punkten 43 i stämningsansökan).

varigenom överträdelsen fastställdes och det att åtgärder vidtogs för att överträdelsen skulle upphöra.

- 24 Vidare är kommissionens synsätt att det alltid eller av princip skulle föreligga ett behov av att kumulera vite och standardbelopp alltför onyanserat och strider mot lydelsen av artikel 260.2 FEUF. Enligt artikel 260.2 FEUF ska kommissionen ange det standardbelopp eller vite som den *med hänsyn till omständigheterna finner lämpligt* att den berörda medlemsstaten ska betala. Om domstolen finner att medlemsstaten har underlåtit att efterkomma dess dom *kan* den förelägga staten att betala ett standardbelopp eller ett vite (våra kursiveringar). Domstolen har också avfärdat kommissionens nämnda meddelande på denna punkt; varken av ordalydelsen i artikel 260 FEUF eller dess syfte följer att ett standardbelopp automatiskt ska föreläggas.¹⁰
- 25 Det är således tydligt att frågan om och i vilken utsträckning som ekonomiska sanktioner ska utgå är en bedömning som ska göras med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet. Kommissionen är därmed förhindrad att som princip utgå från att det finns ett behov av att kumulera yrkanden om standardbelopp och vite. Det bör således även ankomma på kommissionen att närmare redogöra för de skäl som i det enskilda fallet kan föranleda att både standardbelopp och vite ska utdömas om den väljer att yrka detta.
- 26 I förevarande fall har kommissionen inte anfört några skäl till varför det vore nödvändigt att Sverige förpliktas betala både standardbelopp och vite för den aktuella överträdelsen. Med hänsyn till den officialprövning som rättegången i målet innebär vill regeringen ändock framhålla att i enlighet med vad som utvecklats ovan under punkterna 14-21, innebär varken Sveriges attityd eller överträdelsens svårighetsgrad eller varaktighet att en kumulation av vite och standardbelopp är nödvändig för att Sverige ska upphöra med överträdelsen eller för att avskräcka Sverige från att upprepa liknande överträdelser i framtiden. Vite framstår som den mest lämpade åtgärden för att få en fortgående överträdelse att upphöra och redan genom åläggandet av vite uppnås en tillräckligt avskräckande effekt i detta fall. Det saknas därmed skäl för att kumulera ett vite med ett standardbelopp. Eftersom en sådan kumulation således inte är nödvändig

¹⁰ Se mål C-121/07, p. 63.

för att säkerställa efterlevnaden av unionsrätten, skulle den strida mot proportionalitetsprincipen.

Värderingen av överträdelsen

- 27 Kommissionen har anfört att eftersom målet gäller en uppenbar överträdelse av Sverige och med hänsyn till vikten av de bestämmelser som överträdelsen rör och dess konsekvenser för allmänna och enskilda intressen samt att datalagringsdirektivet skulle ha varit genomfört den 15 september 2007 och det har gått cirka 16 månader sedan domstolens dom i mål C-185/09, är en svårighetsfaktor om 10 lämplig, se punkterna 39 och 40 i stämningsansökan.
- 28 Regeringen anser att kommissionens bedömning av svårighetsgraden av överträdelsen är för hård och den föreslagna koefficienten 10 är för hög. Kommissionens bedömning avspeglar inte på ett korrekt sätt den aktuella överträdelsens svårighetsgrad utan framstår som oproportionerlig. Domstolen har i sin fasta praxis slagit fast att det löpande vitet ska fastställas så att detta dels är anpassat efter omständigheterna, dels står i proportion till det fastställda fördragsbrottet och den berörda medlemsstatens betalningsförmåga. De grundkriterier som enligt domstolen ska beaktas är, i princip, fördragsbrottets varaktighet, dess svårighetsgrad och den berörda medlemsstatens betalningsförmåga. Vid tillämpningen av dessa kriterier ska särskilt beaktas de konsekvenser som underlåtenheten att följa domen får för privata och offentliga intressen samt hur brådskande det är att få den berörda medlemsstaten att uppfylla sina skyldigheter. Regeringen kommer nedan att behandla frågorna om vikten av de unionsrättsliga bestämmelser som överträtts, den betydelse som överträdelsen haft för allmänna och enskilda intressen samt att kommissionen inte beaktat att överträdelsen endast gäller en del av datalagringsdirektivet.

Betydelsen av de unionsrättsliga regler som överträtts

- 29 Kommissionen har i punkten 34 i stämningsansökan anfört att datalagringsdirektivet innehåller mycket viktiga regler för leverantörer av

telekommunikationstjänster som innebär en väl avvägd rättslig ram och garanterar att den inre marknaden fungerar, säkerställer att brottsbekämpande myndigheter kan utnyttja relevanta uppgifter för att bekämpa allvarlig brottslighet samtidigt som medborgarnas grundläggande rättigheter är skyddade. Genom Sveriges underlåtenhet att genomföra datalagringsdirektivet har enligt kommissionen konkurrensvillkoren inom marknaden för telekommunikationsoperatörer potentiellt störts, se punkten 35 i stämningsansökan.

- 30 Regeringen är inte övertygad om att datalagringsdirektivet är den garant för den inre marknads funktion som kommissionen påstår, främst med hänsyn till den begränsade harmonisering som direktivet innebär. Som kommissionen redogjort för i punkt 28 i stämningsansökan följer av artikel 1 i datalagringsdirektivet att syftet med det direktivet är att harmonisera medlemsstaternas bestämmelser om de skyldigheter som leverantörer av allmänt tillgängliga elektroniska kommunikationstjänster eller allmänna kommunikationsnät har att lagra vissa uppgifter som de genererat eller behandlat för att säkerställa att uppgifterna är tillgängliga för utredning, avslöjande och åtal av allvarliga brott såsom de definieras av varje medlemsstat i den nationella lagstiftningen.
- 31 Datalagringsdirektivet innebär dock inte någon långtgående harmonisering av medlemsstaternas lagstiftningar på området. Såsom kommissionen anger i punkten 32 i stämningsansökan svarar direktivet mot behov av ett gemensamt ramverk för lagring av viss kommunikationsdata under en begränsad tid. Genom datalagringsdirektivet åläggs således medlemsstaterna en skyldighet att anta åtgärder som säkerställer att uppgifter lagras och finns tillgängliga i syfte att utreda, upptäcka och åtala allvarliga brott. Definitionen av vad som utgör allvarliga brott bestäms dock i var och en av medlemsstaternas nationella lagstiftning. Kommissionen konstaterar i sin egen utvärderingsrapport om datalagringsdirektivet, att de syften som anges för att lagra och/eller få tillgång till uppgifter fortsätter att variera i EU. Inträdet av lagringsskyldigheten för operatörerna kommer därmed att variera mellan medlemsstaterna.

- 32 Vidare reglerar direktivet inte frågan om myndigheternas tillgång till trafikuppgifter eller hur kostnaden för lagringen ska fördelas, utan lämnar detta till medlemsstaterna att reglera på nationell nivå. Direktivet ger således möjlighet för en medlemsstat att fullt ut ersätta de privata aktörerna, medan en annan medlemsstat kan välja att inte ge ut någon ersättning alls. Sådana skillnader i genomförandet har också konstaterats.¹¹
- 33 Betydelsen av skyldigheten att lagra trafikuppgifter i brottsbekämpande syfte enligt datalagringsdirektivet måste också ses i ljuset av att det redan tidigare fanns unionsrättslig lagstiftning i kraft som under vissa förutsättningar medgav att trafikuppgifter lagras. Enligt artikel 6 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2002/58/EG om behandling av personuppgifter och integritetsskydd inom sektorn för elektronisk kommunikation (direktiv om integritet och elektronisk kommunikation), nedan datakommunikationsdirektivet, ska som huvudregel de trafikuppgifter om abonnenter och användare som behandlas och lagras genom användningen av elektroniska kommunikationstjänster utplånas eller avidentifieras när dessa uppgifter inte längre behövs för att överföra kommunikation. Enligt samma artikel ges dock möjlighet att i vissa fall göra undantag från huvudregeln. Exempelvis får enligt artikel 6.2 i datakommunikationsdirektivet trafikuppgifter som krävs för abonnentfakturerings behandling under den tidsperiod som är nödvändig för faktureringsändamål.
- 34 Tillgång till dessa uppgifter från operatörerna kan också under särskilda villkor begäras av nationella myndigheter för att till exempel identifiera abonnenter som använder en ip-adress, analysera kommunikationsverksamhet och identifiera lokaliseringen av en mobiltelefon.
- 35 Genom Europaparlamentets och rådets direktiv 97/66/EG om behandling av personuppgifter och skydd för privatlivet inom telekommunikationsområdet har vidare införts en möjlighet för medlemsstaterna att vid behov anta lagstiftningsåtgärder för skydd av allmän säkerhet, försvaret eller statens säkerhet (inbegripet statens

¹¹ Se kommissionens utvärderingsrapport avsnitt 6.2 s. 29-30.

ekonomiska välfärd när verksamheten rör statens säkerhet) och statlig verksamhet inom det straffrättsliga området.

- 36 Denna bestämmelse utvecklades i datakommunikationsdirektivet och gör det möjligt för medlemsstaterna att anta lagstiftningsåtgärder som utgör undantag från principen om konfidentialitet vid kommunikation, som under vissa omständigheter inbegriper lagring, åtkomst och användning av uppgifter i brottsbekämpningssyfte. Som följer av artikel 15.1 i datakommunikationsdirektivet får medlemsstaterna genom lagstiftning begränsa dessa rättigheter och skyldigheter, också genom uppgiftslagring under en begränsad period, när en sådan begränsning är nödvändig, lämplig och proportionell för att skydda nationell säkerhet (dvs. statens säkerhet), försvaret, allmän säkerhet samt för förebyggande, undersökning, avslöjande av och åtal för brott eller vid obehörig användning av ett elektroniskt telekommunikationssystem. Genom artikel 11 i datalagringsdirektivet infördes i artikel 15 i datakommunikationsdirektivet en punkt 1a som innebär att artikel 15.1 inte ska tillämpas på uppgifter som specifikt ska lagras enligt datalagringsdirektivet för de ändamål som avses i artikel 1.1 i det direktivet. Artikel 15.1 i datakommunikationsdirektivet ger således även fortsättningsvis medlemsstaterna möjlighet att föreskriva undantag från den konfidentialitet som följer av det direktivet, såväl när det gäller trafikuppgifter som inte ska lagras enligt datalagringsdirektivet som för sådana uppgifter som omfattas av direktivet men som lagras för andra syften.
- 37 Som kommissionen konstaterar i sin utvärderingsrapport (s. 4) innebär detta komplicerade rättsliga förhållande mellan datalagringsdirektivet och datakommunikationsdirektivet, liksom avsaknaden av en definition av begreppet allvarliga brott, att det är svårt att urskilja dels de åtgärder som medlemsstaterna har vidtagit för att införliva den skyldighet att lagra uppgifter som anges i datalagringsdirektivet och dels den mer allmänna praxis i medlemsstaterna vad gäller lagring av uppgifter som tillåts enligt artikel 15.1 i datakommunikationsdirektivet. Vidare anges i utvärderingsrapporten att merparten av de nationella lagar som genomför datalagringsdirektivet i medlemsstaterna innebär att lagrade uppgifter

lämnas ut och används för ändamål som sträcker sig utöver dem som anges i direktivet. I rapporten konstaterar kommissionen att även om dessa skillnader tillåts enligt datakommunikationsdirektivet så är den harmoniseringsnivå som uppnåtts genom EU-lagstiftningen på området fortfarande *begränsad* (vår kursivering). Skillnaderna vad gäller ändamålet med lagringen av uppgifter påverkar sannolikt, enligt kommissionen, hur många gånger och hur ofta uppgifter begärs och lämnas ut, och därmed vilka kostnader som uppstår för att uppfylla skyldigheterna i direktivet. Denna begränsade harmoniseringsnivå har föranlett kommissionen att dra slutsatsen att ändringar i direktivet kan behövas för att verkligen uppnå harmonisering på området.

- 38 Artikel 4 i datalagringsdirektivet kräver att medlemsstaterna tillser att lagrade uppgifter bara utlämnas till behöriga nationella myndigheter i närmare angivna fall och i enlighet med nationell rätt. De förfaranden som ska följas och de villkor som ska uppfyllas för att erhålla tillgång till lagrade uppgifter i enlighet med nödvändighets- och proportionalitetskraven ska fastställas av varje enskild medlemsstat i den nationella lagstiftningen och följa tillämpliga bestämmelser i EU-lagstiftningen och folkrätten.
- 39 Enligt kommissionens utvärderingsrapport ges polismyndigheter och åklagare tillgång till lagrade uppgifter i princip i samtliga medlemsstater, men flera medlemsstater ger även andra myndigheter tillgång till uppgifterna. Det råder också olikheter när det gäller vilka krav som ställs för att få ut uppgifterna, där vissa medlemsstater kräver rättslig prövning medan det i ett par medlemsstater räcker med en skriftlig begäran. Också denna brist på harmonisering avser kommissionen att se över och eventuellt åtgärda.
- 40 Även när det gäller lagringstiden varierar tillämpningen av direktivet i medlemsstaterna. Kommissionen konstaterar i utvärderingsrapporten (s. 14) att det inte finns något gemensamt förhållningssätt till frågan inom EU. Lagringstiden varierar mellan sex månader och två år och vissa medlemsstater har olika lagringstider för olika kategorier av uppgifter.

Denna variation av lagringstider är i och för sig tillåten enligt datalagringsdirektivet, men direktivet innebär därmed endast begränsade garantier beträffande rättssäkerhet och förutsägbarhet för operatörer som bedriver verksamhet i mer än en medlemsstat och för medborgare vars kommunikationsuppgifter kan lagras i olika medlemsstater. Kommissionen kommer därför i utvärderingsrapporten till slutsatsen att alternativ för att uppnå en högre grad av harmonisering för lagringstiderna i EU bör övervägas.

- 41 Kommissionen konstaterar vidare i sin rapport att artikel 7 i datalagringsdirektivet om uppgiftsskydd och datasäkerhet också är inkonsekvent införlivat i medlemsstaterna samt uppger att alternativ för att stärka standarderna kommer att behöva övervägas.
- 42 Mot bakgrund av vad som redogjorts för ovan under punkterna 31 till 41 anser regeringen att det står klart att datalagringsdirektivet endast innebär en marginell harmonisering på området. Datalagringsdirektivet har därmed inte den betydelse för den inre marknadens funktion som kommissionen gör gällande. Den potentiella störning av konkurrensvillkoren som kommissionen påstår skulle ha uppstått på grund av Sveriges underlåtenhet att genomföra datalagringsdirektivets bestämmelser utan att på något sätt konkretisera dess effekter ter sig följaktligen försumbar och bör lämnas utan avseende.

Överträdelsens konsekvenser för allmänna och enskilda intressen

- 43 I punkt 36 i stämningsansökan påstår kommissionen att Sveriges underlåtenhet att införliva datalagringsdirektivet har lett till ekonomisk eller annan skada för företag i EU och för andra medlemsstater. Enligt kommissionen, se punkten 37 i stämningsansökan, har svenska privata telekommunikationsoperatörer en konkurrensfördel eftersom de inte behöver lagra data som deras motsvarigheter i andra medlemsstater är skyldiga att göra och de behöver inte investera i personal eller verktyg för att tillhandahålla data till myndigheterna. Senareläggningen av investerings- och driftskostnader till ett framtida datum skapar enligt kommissionen ett mera fördelaktigt företagsklimat för dessa företag.

Dessutom påstår kommissionen att en sådan senareläggning av kostnader medför potentiellt högre skatteinkomster för den svenska regeringen.

- 44 Regeringen konstaterar att det inte finns några som helst bevis för att de effekter som kommissionen påstår skulle ha inträtt till följd av Sveriges underlåtenhet att genomföra datalagringsdirektivet. Regeringen bestrider att denna underlåtenhet skulle ha haft sådana effekter och ifrågasätter att Sveriges överträdelse ens hade kunnat leda till de av kommissionen påstådda effekterna.
- 45 I enlighet med vad som redovisats ovan i punkterna 31-41, innebär datalagringsdirektivet endast ett ramverk och en marginell harmonisering av medlemsstaternas lagstiftningar på området, vilket bekräftas av den ytterst splittrade bild av direktivets genomförande som framgår av kommissionens utvärderingsrapport. Redan på grund härav är det svårt att se hur och i vilken omfattning ”miljön för svenska privata telekommunikationsoperatörer” skulle kunna vara bättre än för konkurrenter i andra medlemsstater. Det finns därmed inte anledning att anta att svenska privata telekommunikationsoperatörer skulle ha kunnat få en konkurrensfördel på grund av Sveriges underlåtenhet att genomföra datalagringsdirektivet. Möjligheten att Sverige potentiellt skulle ha fått högre skatteintäkter har inte utvecklats närmare av kommissionen utan utgör endast ett löst påstående och kan av den anledningen knappast förtjäna något avseende.
- 46 Vidare är den befintliga nationella regleringen i Sverige sådan att de av kommissionen påstådda effekterna inte uppstår. Det finns visserligen ännu inte någon lagstadgad skyldighet att lagra trafikuppgifter men brottsbekämpande myndigheter kan och utnyttjar idag möjligheten att begära tillgång till trafikuppgifter från operatörer som ändå finns lagrade. Denna omständighet har kommissionen själv konstaterat i sin utvärderingsrapport.
- 47 Enligt nu gällande svenska regler har de brottsbekämpande myndigheterna två kanaler för att få tillgång till trafikuppgifter; dels enligt reglerna om

hemlig teleövervakning i rättegångsbalken (efter beslut av domstol), dels enligt lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation (där beslut tas av de brottsbekämpande myndigheterna själva). Idag fattar domstol beslut om hemlig teleövervakning i drygt 1 000 fall om året och polisen begär ut uppgifter med stöd av lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation i omkring 9 500 fall. I det statliga utredningsbetänkandet Tillgång till elektronisk kommunikation i brottsutredningar m.m. (SOU 2005:38) konstateras att trafikuppgifter används i princip i varje utredning rörande grova brott, som mord, människorov, grovt rån, grov mordbrand, allmänfarlig ödeläggelse (t.ex. bankboxsprängningar) grov våldtäkt, människohandel för sexuella ändamål, grovt barnpornografibrott och grovt narkotikabrott samt brott som faller inom Säkerhetspolisens område, exempelvis terroristbrott.

- 48 Vad som nu anförts visar att det grundläggande syftet med datalagringsdirektivet – att säkerställa att uppgifter finns tillgängliga för utredning, avslöjande och åtal av allvarliga brott – redan idag uppnås i Sverige i stor utsträckning med stöd av gällande regler. Således varken har eller kan Sveriges underlåtenhet att genomföra datalagringsdirektivet ha de effekter på allmänna och enskilda intressen som kommissionen gör gällande.

Överträdelsen avser endast ett delvis bristande genomförande av datalagringsdirektivet

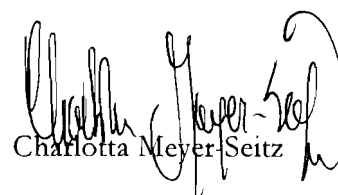
- 49 Det är riktigt som kommissionen påstår i punkt 39 i stämningsansökan att datalagringsdirektivet skulle ha varit genomfört i nationell rätt senast den 15 september 2007. Kommissionen nämner dock inte den möjlighet enligt artikel 15.3 i direktivet som fanns att skjuta upp genomförandet till och med den 15 mars 2009 såvitt gäller internetåtkomst, e-post och internettelefoni. Den möjligheten har Sverige utnyttjat. Vid tiden för kommissionens motiverade yttrande i mål C-185/09, liksom när Sverige besvarade detta yttrande, hade denna senare tidsfrist ännu inte löpt ut. Mål C-185/09 angående Sveriges bristande genomförande av direktivet avsåg följaktligen endast underlåtenhet att genomföra direktivet i de delar där ett uppskjutet genomförande inte var tillåtet. Domen i mål C-185/09 avser alltså endast ett delvis bristande genomförande av datalagringsdirektivet.

- 50 Sveriges underlåtenhet att vidta nödvändiga åtgärder för att efterkomma domen i mål C-185/09 utgör därmed inte en lika allvarlig överträdelse som om domstolen hade slagit fast att Sverige brustit i sina skyldigheter att genomföra datalagringsdirektivet i dess helhet. Även detta förhållande ska beaktas i mildrande riktning vid bedömningen av svårighetsgraden av Sveriges överträdelse.¹² Detta har kommissionen uppenbarligen inte gjort.
- 51 Sammanfattningsvis anser regeringen att de ovan redovisade omständigheterna visar att kommissionens bedömning av svårighetsgraden av Sveriges underlåtenhet att genomföra datalagringsdirektivet är för hård och den föreslagna koefficienten 10 för hög. Storleken av de yrkade beloppen står därför inte i proportion till överträdelsens svårighetsgrad. De av kommissionen yrkade beloppen ska alltså sättas ned.

SLUTSATS

- 52 Mot bakgrund av det ovan anförda bör kommissionens yrkande att Sverige ska förpliktas betala ett standardbelopp lämnas utan bifall liksom dess yrkande att Sverige ska förpliktas betala både vite och ett standardbelopp. I den mån domstolen finner skäl att ådöma Sverige ekonomiska sanktioner på grund av underlåtenhet att efterkomma domen i mål C-185/09 kommissionen mot Sverige, ska storleken av yrkade belopp sättas ned.


Anna Falk


Charlotta Meyer-Seitz

¹² Se t.ex. mål C-121/07 p. 82-84.