

Skriftlig innspill - Forslag om endringer i etterretningstjenesteloven

Tekna – Teknisk naturvitenskapelig forening er den største masterforeningen i Norge, og den største fagforeningen i Akademikerne med over 100 000 medlemmer. Våre medlemmer har mastergrad eller mer fra tekniske og naturvitenskapelige fagområder.

Tekna viser til høringsbrev av 18. april 2023 om forslag til lov om endringer i etterretningstjenesteloven. Høringsfrist er 21. april 2023.

Tekna har fulgt behandlingen av Etterretningstjenesteloven siden 2018, og har ved gjentatte anledninger uttrykt bekymring for lovens vidtrekkende konsekvenser.

Tekna mener at det foreliggende forslaget forsterker de alvorlige samfunnsmessige ulempene ved å innføre «tilrettelagt innhenting». Etter Teknas syn gir det foreliggende lovforslaget et dårligere vern av Norges menneskerettslige forpliktelser og kildevernet enn det lovutkastet i høringsnotatet fra juni 2022 gjorde. Dette, fordi det nåværende forslaget har fjernet de kriteriene som følger av EU-dommen La Quadrature de Net. Etter Teknas syn er det svært uheldig at de såkalte La Quadrature-kriteriene fjernes fra lovens §7-3 første ledd. Dette innebærer en svekkelse av domstolskontrollen. Forslaget er etter vår oppfatning således ikke i samsvar med praksis fra EMD og EU-domstolen.

Ny høring

Etter Teknas syn så innebærer deler av forslagene en vesentlig endring. I forslaget som nå foreligger har departementet tatt ut de kriteriene som fulgte av EU-dommen – de såkalte La Quadrature-kriteriene. I høringsnotatet fra 2022 var disse tatt inn i bestemmelsen § 7-3 c tredje ledd og stilte krav til at det måtte foreligge «en alvorlig trussel mot nasjonal sikkerhet som er reell og aktuell eller forutsebar og som ikke kan avdekkes i tilstrekkelig grad ved mindre inngripende tiltak». Vi anser det som en svekkelse av rettsikkerheten at LQN-kriteriene fjernes fra lovens §7-3 første ledd, og erstattes med formuleringen om at speiling må være *nødvendig for å etablere et informasjonsgrunnlag for etterretningsformål*. Etter Teknas syn er det foreliggende forslaget mer inngripende hva gjelder personvern og individets rettsvern enn det som fulgte av høringsnotatet i fjor.

Tekna er på bakgrunn av dette uenig i departementets vurdering av at høring ikke er nødvendig.

Etter Teknas syn gir lovforslagets vidtrekkende konsekvenser og kompleksitet i seg selv grunnlag for en høring. Vi mener det er grunnleggende viktig at et lovforslag som har vært så sterkt kritisert av fagmiljøene blir grundig behandlet av Utenriks – og forsvarskomiteen, med mulighet for spørsmål fra komiteens medlemmer.

Tekna er sterkt kritiske til at det ikke gjennomføres en ny høring, og at høringsinstansene gis en skriftlig frist på mindre enn 72 timer.

Prøvingskriteriet

Tekna er kritisk til at departementet ikke viderefører prøvingskriteriet som ble foreslått i høringsnotatet. Etter Teknas syn er det en svekkelse av rettsvernet at departementet isteden foreslår et vilkår om at elektronisk kommunikasjon som transporteres over den norske grensen kan speiles som grunnlag for søk i lagrede metadata etter §§ 7-8 og målrettet innhenting og lagring av innholdsdata etter §7-9 når det er nødvendig å etablere et informasjonsgrunnlag for etterretningsformål.

«For etterretningsformål»

Departementet legger til grunn at med «etterretningsformål» menes å ivareta en eller flere oppgaver etter lovens kapittel 3. Tekna deler Oslo Tingretts syn på at det ikke er godt nok begrunnet at samtlige etterretningsformål i etterretningstjenesteloven kapittel 3 etter omstendighetene kan begrunne speiling.

«La Quadrature du Net»

Tekna mener det er svært uheldig at vurderingskriteriene som er formulert i La Quadrature du Net (heretter LQN-kriteriene) er tatt ut av det nye lovforslaget. Etter Teknas syn er dette en klar svekkelse av rettsvernet for individet. Kriteriene ble foreslått innlemmet i lovteksten etter at en interdepartemental arbeidsgruppe avga en rettslig analyse benevnt «Etterretningstjenesteloven kapittel 7 og 8 i lys av dommer fra Den europeiske menneskerettighetsdomstolen og EU-domstolen» som ble offentliggjort 26. august 2021. I den rettslige analysen fremkommer det at arbeidsgruppen konkluderes med at:

«Loven anses også forenlig med avgjørelsene fra EU-domstolen, med forbehold for at LQN-kriteriene trolig bør komme klarere til uttrykk i § 7-3.»

På bakgrunn av den rettslige analysen og arbeidsgruppens konklusjon foreslås det i høringsnotatet om «Forslag til lov om endringer i etterretningstjenesteloven» av 27. juni 2022¹, å implementere kriteriene som EU-domstolen har formulert i saken *La Quadrature du Net*, ved å oppstille krav om at Etterretningstjenestens begjæringer om speiling skal gjøre retten i stand til å prøve om speiling er forholdsmessig sett i lys av hvorvidt det kan antas å foreligge en alvorlig trussel mot nasjonal sikkerhet som er reell og aktuell eller forutsebar og som ikke kan avdekkes i tilstrekkelig grad ved mindre inngripende tiltak, jf. lovutkastet § 7-3 tredje ledd bokstav c. Departementet viser i høringsnotatet til punkt 4.3.3. side 17 til den rettslige usikkerheten som er knyttet til en innføring av kriteriene, men konkluderer med at et krav om uavhengig prøving av disse vil fjerne eventuell tvil om hvorvidt etterretningstjenesteloven er i samsvar med Norges internasjonale forpliktelser.

Tekna støttet forslaget om å innta kriteriene som EU-domstolen oppstiller i lovteksten, men presiserte samtidig at det ikke var tilstrekkelig at domstolen skal

¹ Punkt 4.4.2, side 23

prøve mer overordnede eller generelle trusselvurderinger; truslene må være av konkret karakter. En tilsvarende oppfatning fremgår av høringsinnspillene til Dommerforeningen og Oslo tingrett, som stiller spørsmål ved om formuleringen i lovutkastet § 7-3 tredje ledd bokstav c i tilstrekkelig grad er dekkende for kravet om at det må foreligge «sufficiently solid grounds» som gjør det mulig å anta at det er en alvorlig trussel mot den nasjonale sikkerheten. Disse høringsinstansene mente at beviskravene er strengere enn det departementet la opp til og at retten bør presenteres for ytterligere bevis for at trusselen er reell og aktuell enn den årlige trusselvurderingen.

Etter Teknas syn er det svært problematisk at departementet nå konkluderer helt annerledes, samtidig som de hevder at forslagene ikke innebærer vesentlige endringer sammenlignet med forslagene som har vært på høring. Tekna mener at dette er en vesentlig endring og en betydelig svekkelse av etterlevelsen av våre folkerettslige forpliktelser. Tekna er kritiske til begrunnelsen fra departementet om at det ikke er hensiktsmessig med en ordlyd som gjengir vurderingskriterier fra enkeltavgjørelser.

Etter Teknas syn har LQN-dommen og andre europeiske dommer balansert ulike hensyn på en god måte, og funnet en balanse som tillater målrettet overvåking som samtidig er akseptabel for det europeiske sivilsamfunnet, og i tråd med menneskerettighetene. Departementets nye forslag svekker og uthuler det forslaget som ble sendt på høring i 2022. Etter Teknas syn er ikke lovforslaget som Stortinget nå mottar i tråd med det som har vært debattert av høringsinstansene, og heller ikke i tråd med departementets egne anbefalinger fra 2022.

Etter Teknas syn er LQN-kriteriene et viktig kompromiss mellom etterretningstjenestens behov for kraftfulle verktøy og enkeltindividets rett til privatliv. Personvern er ikke bare en viktig menneskerettighet som skal sikre hensynet til den enkeltes personlige integritet og privatliv. Personvern er også viktig for å sikre felles goder i et demokratisk samfunn

Tekna mener at kriteriene som EU-domstolen har formulert i saken La Quadrature du Net må implementeres i § 7-3 i den nye etterretningstjenesteloven.

Innhenting og lagring av metadata

En av Teknas hovedinnvending mot tidligere og foreliggende lovforslag er at det åpnes for innhenting og lagring av metadata i 18 måneder. Det fremkommer av forslaget § 7-7 at metadata kan innhentes og lagres i bulk i 18 måneder. Dette vil dreie seg om kommunikasjon som har vært grensekryssende. Når det hevdes at «det bare samles inn metadata», er det viktig å være oppmerksom på at sammenstilling av kontinuerlige strømmer metadata kan gi svært detaljert oversikt over en person.

“Metadata absolutely tells you everything about somebody's life. If you have enough metadata, you don't really need content”²

Metadata absolutely tells you everything about somebody's life. If you have enough metadata, you don't really need content Den største overvåkingseffekten kommer derfor ikke av overvåking gjennom én kilde, men av sammenstilling av løpende informasjon fra en mengde selskaper, apper og tjenester. Det legger grunnlaget for en omfattende, detaljert kartlegging av befolkningens liv og aktiviteter.

Nedkjølingseffekten

Tekna vil bemerke departementets vurdering av at det ikke foreligger holdepunkter som sannsynliggjorde at det vil oppstå en nedkjølingseffekt i Norge som følge av tilrettelagt innhenting.

Etter Teknas syn er det en reell sannsynlighet for at innbyggerne begrenser sine ytringer i det digitale rom som følge av lovendringen. I Personvernundersøkelsen 2019/2020 ³ svarte 16 prosent at de har unnlatt å delta i kommentarfeltet i en nettavis eller i en Facebook-debatt fordi de er usikre på om myndighetene har tilgang til informasjonen de legger igjen. Som Datatilsynet selv bemerker i undersøkelsen er dette et svært høyt tall i et liberalt demokrati som det norske.

Tekna er bekymret for at systemet vil kunne legge begrensninger på det offentlige ordskiftet og demokratiske prosesser på grunn av frykten for at myndighetene har tilgang til informasjonen. Etter Teknas syn vil dette kunne bidra til å svekke befolkningens tillit til myndighetene. Sekundært er vi bekymret for at den nye etterretningstjenesteloven kan svekke forbrukernes tillit til norske virksomheter, siden det er norske selskaper som heretter kan pålegges å overvåke sine kunder.

Kildevern

Avslutningsvis vil vi kommentere kort på kildevernbestemmelsene i forslaget. Tekna mener forslaget fremdeles innebærer et uforholdsmessig inngrep i kildevernet og mangler fremdeles domstolskontroll i situasjoner som kan gripe inn i kildevernet.

Etter Teknas syn åpner forslaget om at sjefen for Etterretningstjenesten skal kunne speile kommunikasjonsstrømmer for teknisk analyse for et inngrep i kildevernet. Tekna er kritisk til at det gis hjemmel til dette uten forutgående domstolskontroll. Det er ikke tilstrekkelig at etterlevelsen kun skal være gjenstand for EOS-utvalgets kontroll, som kun er stikkprøvebasert.

² Sitat av tidligere General Counsel i NSA (National Security Council), Stewart Baker: <https://www.justsecurity.org/10318/video-clip-director-nsa-cia-we-kill-people-based-metadata/>

³ <https://www.datatilsynet.no/regelverk-og-verktoy/rapporter-og-utredninger/personvernundersokelser/personvernundersokelsen-20192020/>

Etter Teknas syn bør all behandling som kan påvirke kildevernet underlegges domstolskontroll, og viser videre til NRK og til samles høringssvar fra Norsk presseforbund, Norsk redaktørforening og Norsk Journalistlag i nåværende runde.

For øvrig viser Tekna til Teknas høringssvar av 27. september 2022.