



JURIDISKA FAKULTETEN

VID LUNDS UNIVERSITET

Hanna Kanon

Dömd men inte glömd

- En studie av vissa svenska söktjänsters behandling av brottsuppgifter samt av förhållandet mellan rätten till skydd för personuppgifter och rätten till yttrande- och informationsfrihet

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet

30 högskolepoäng

Handledare: Vilhelm Persson

Termin: HT 2022

Innehåll

SUMMARY	4
SAMMANFATTNING	6
FÖRKORTNINGAR.....	8
1 INLEDNING	9
1.1 Bakgrund	9
1.2 Syfte och frågeställningar.....	11
1.3 Material och metod	12
1.4 Forskningsläge	16
1.5 Avgränsning	17
1.6 Disposition	18
2 ALLMÄNT OM GDPR	20
2.1 Grundläggande rättigheter.....	20
2.2 EU:s allmänna dataskyddsförordning	22
2.2.1 Rättsaktens form.....	23
2.2.2 Skäl, principer och rättsliga grunder	24
3 ALLMÄNT OM UTGIVNINGSBEVIS.....	26
3.1 Grundlagsskydd enligt YGL.....	26
3.2 Ändrade mediegrundlagar	27
3.3 Konsekvenser av söktjänsternas verksamhet.....	29
4 BEHANDLING AV BROTTSUPPGIFTER.....	32
4.1 EU-rätt.....	32
4.1.1 Behandling enligt artikel 10 GDPR.....	32
4.1.2 Fördjupning av rekvisiten i artikel 10	34
4.1.3 Brottsuppgifters känslighet, lagring och behandling på internet...35	
4.2 Svensk rätt	37
4.2.1 Behandling av brottsuppgifter enligt dataskyddslagen.....	37
4.2.2 Tillåten behandling - i enskilda fall och vid anställning	38
4.3 Sammanfattning.....	40

5	BEHANDLING OCH YTTRANDE-OCH	
	INFORMATIONSFRIHETEN.....	41
5.1	EU-rätt.....	41
5.1.1	Artikel 85.....	41
5.1.2	Första punkten – medlemsstaterna förenar yttrandefriheten med GDPR.....	43
5.1.3	Andra punkten – undantag för behandling som sker för journalistiska ändamål	48
5.1.4	Skillnader mellan den första och andra punkten	51
5.1.5	Tolkningen av artikel 85 – slutsatser.....	53
5.2	Svensk rätt	54
5.2.1	Dataskyddslagen - förenandet av rättigheterna	54
5.2.2	Dataskyddslagen – Undantag för journalistiska ändamål	56
5.2.3	Kommentarer om den svenska dataskyddslagstiftningen.....	58
5.3	Sammanfattning.....	60
6	SAMSPELET MELLAN EU-RÄTT OCH SVENSK RÄTT	62
6.1	Relationen mellan EU-rätt och nationell rätt	62
6.2	Dataskyddslagens förenlighet med EU-rätten	63
6.3	Tänkbara konsekvenser av den nuvarande regleringen.....	67
6.4	Avslutande reflektioner och sammanfattning.....	70
7	KÄLLFÖRTECKNING	73

Summary

In Sweden, there are a number of websites that collect public documents and make them available through a search service. Internet users can use such a search service, often after paying a fee, to find out, for example, whether someone appears in a criminal conviction. The websites are protected by a publishing license, a possibility that has been included in the Swedish Freedom of Expression Act since 2003. The situation of constitutionally protected search services highlights the sometimes complicated relationship between the protection of privacy on the one hand and openness and freedom of expression on the other.

The aim of this study is to examine the Swedish and EU legal rules that come into play when some constitutionally protected search services in Sweden collect and make available criminal data. The paper examines when the processing of criminal data is permissible and how the relationship between the right to protection of personal data and the right to freedom of expression is regulated in the GDPR and in Swedish law respectively, and whether Swedish data protection legislation can be considered compatible with EU law.

The study showed that the GDPR allows for the processing of criminal data when national law permits it, which means a slightly wider margin of discretion for Member States in comparison to the previous EU directive. At the same time, the CJEU stresses that criminal data are sensitive and that the disclosure of such data may constitute a serious interference with the private or professional life of the data subject. The relationship between the right to the protection of personal data and freedom of expression is regulated in Article 85 GDPR, which calls on EU Member States to reconcile these rights in national law. A number of factors emerge from European case law that may guide the proper balancing of these rights, such as taking into account the public interest in information, as well as whether processing of personal data can be considered necessary. The case law also shows that Member States have considerable discretion in the design of national legislation.

The Swedish legislator has interpreted Article 85 as allowing for constitutional traditions and principles to be taken into account, thereby giving the Swedish bases for freedom of the press and freedom of expression precedence over the GDPR in the event of a conflict of norms. Arguments can be found both for and against the compatibility of this national solution with EU law.

If the Swedish solution cannot be considered compatible, one of the consequences may be that the provision should not be applied. This in turn could lead to a change in the legal situation for operators with a publishing licenses, as the GDPR would then also apply to them. The study shows that the current Swedish data protection legislation, in combination with the provision on publishing licenses, gives rise to a situation where individuals' fundamental rights regarding personal data protection are affected in a non-significant way. There may therefore be reason to consider whether Swedish legislation should be brought more into line with EU law.

Sammanfattning

I Sverige finns ett antal webbplatser som samlar in offentliga handlingar och tillgängliggör dessa genom en söktjänst. Internetanvändare kan genom en sådan söktjänst, ofta efter erlagd betalning, till exempel se om någon förekommer i en fällande brottmålsdom. Webbplatserna är grundlagsskyddade genom utgivningsbevis. Möjligheten att ansöka om utgivningsbevis finns sedan 2003 genom en bestämmelse i den svenska yttrandefrihetsgrundlagen. Situationen med de grundlagsskyddade söktjänsterna synliggör det ibland komplicerade förhållandet mellan skydd för den personliga integriteten å ena sidan och öppenhet och yttrandefrihet å andra sidan.

Syftet med uppsatsen är att undersöka de svenska och EU-rättsliga regler som aktualiseras när vissa grundlagsskyddade söktjänster i Sverige samlar in och tillgängliggör brottsuppgifter. Uppsatsen undersöker när behandling av brottsuppgifter är tillåten enligt GDPR respektive enligt svensk rätt, hur förhållandet mellan rätten till skydd för personuppgifter och rätten till yttrandefrihet regleras i GDPR respektive i svensk rätt samt om den svenska dataskyddslagstiftningen kan anses förenlig med EU-rätten.

Studien visar att GDPR tillåter behandling av brottsuppgifter när nationell rätt tillåter det, vilket innebär ett något större handlingsutrymme för medlemsstaterna i jämförelse med EU:s tidigare dataskyddsdirektiv. Samtidigt betonar EU-domstolen att brottsuppgifter är känsliga och att ett utlämnande av sådana uppgifter kan utgöra ett allvarligt ingrepp i den registrerades privat- eller yrkesliv. Förhållandet mellan rätten till skydd för personuppgifter och yttrandefrihet behandlas i artikel 85 GDPR genom vilken EU:s medlemsstater uppmanas att förena rättigheterna i nationell lag. Från Europarättslig rättspraxis framträder ett antal omständigheter som kan vara vägledande för hur en korrekt avvägning mellan dessa rättigheterna ska göras, till exempel att hänsyn ska tas till allmänhetens intresse av information samt till om en behandling av personuppgifter kan anses nödvändig. Rättspraxis visar också att medlemsstaterna har ett betydande handlingsutrymme vid utformningen av nationell lagstiftning.

Den svenska lagstiftaren har tolkat artikel 85 som att GDPR ger utrymme för att beakta konstitutionella traditioner och principer och därmed gett de svenska tryck- och yttrandefrihetsgrundlagarna ett företräde framför GDPR vid en eventuell normkonflikt. Det går att finna argument både för och emot att denna nationella lösning är förenlig med EU-rätten. Om den nationella lösningen inte kan anses förenlig med EU-rätten kan detta bland annat få följden att den aktuella bestämmelsen inte ska tillämpas. Detta skulle i sin tur

kunna leda till ett förändrat rättsläge för aktörer med utgivningsbevis, eftersom GDPR då ska tillämpas även på dessa. Studien visar även att den nuvarande svenska dataskyddslagstiftningen i kombination med bestämmelsen om utgivningsbevis ger upphov till en situation där enskildas grundläggande rättigheter avseende personuppgiftsskydd påverkas på ett icke-obetydligt sätt. Det kan därför finnas anledning att fundera på om den svenska lagstiftningen bör anpassas mer efter EU-rätten.

Förkortningar

Dataskyddslagen	Lag (2018:218) med kompletterande bestämmelser till EU:s dataskyddsförordning
EDPB	Europeiska dataskyddstyrelsen
EG-direktivet	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
EU	Europeiska Unionen
EU-domstolen	Europeiska Unionens domstol
EU-stadgan/stadgan	Europeiska Unionens stadga om de grundläggande mänskliga rättigheterna
EKMR	Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
Europadomstolen	Europadomstolen för de mänskliga rättigheterna
FEU	Fördraget om Europeiska Unionen
FEUF	Fördraget om Europeiska Unionens funktionssätt
GDPR/förordningen	Europaparlamentets och rådets förordning (EU) 2016/679
HFD	Högsta förvaltningsdomstolen
HD	Högsta domstolen
IMY	Integritetsskyddsmyndigheten
Prop.	Proposition
PUL	Personuppgiftslag
RF	Regeringsformen
SOU	Statens offentliga utredningar
TF	Tryckfrihetsgrundlagen
YGL	Yttrandefrihetsgrundlagen

1 Inledning

1.1 Bakgrund

I Sverige är det möjligt att genom en enkel sökning, och efter erlagd betalning, se om en person förekommer i en fällande brottmålsdom. Möjligheten ges av företag vars verksamhet går ut på att samla in, sammanställa och tillgängliggöra offentliga handlingar på internet.¹ Företagen har kritiserats för att missbruka och motverka syftet med offentlighetensprincipen; det vill säga att granska myndigheter och få insyn i den statliga förvaltningen.² Företagen, å sin sida, har försvarat sig med att verksamheten är grundlagsskyddad genom utgivningsbevis och att uppgifterna redan är offentliga.³

Möjligheten att ansöka om ett utgivningsbevis finns sedan 2003 genom en bestämmelse i den svenska yttrandefrihetsgrundlagen. Bestämmelsen innebär att webbplatser kan erhålla samma typ av grundlagsskydd som etablerade massmedier.⁴ Situationen med de grundlagsskyddade söktjänsterna synliggör det ibland komplicerade förhållandet mellan skyddet för den personliga integriteten å ena sidan och öppenhet och yttrandefrihet å andra sidan. Detta förhållande är, tillsammans med de grundlagsskyddade söktjänsterna, också utgångspunkten för uppsatsen.

Den EU-rättsliga utvecklingen har de senaste åren inriktats mot att stärka individers rätt till privatliv och personuppgifter, bland annat genom EU:s allmänna dataskyddsförordning⁵ (fortsatt: GDPR/förordningen).⁶ Sverige har historiskt sett värnat om öppenhet, offentlighet och ett starkt skydd för tryck-

¹ Se Prop. 2017:18:49 s. 145; Dir. 2019:20 s. 4; Staff för Centrum för rättvisa (2022) s. 6, s. 18.

² Se Sveriges advokatsamfund (2014).

³ Se Lindgren (2022); Verifiera AB, Information till våra kunder.

⁴ Se 1 kap 5 § YGL; Axberger (2019) s. 64.; Prop. 2001/02:74 s. 47 och framåt.

⁵ Europaparlamentets och rådets förordning (EU) 2016/679 av den 27 april 2016 om skydd för fysiska personer med avseende på behandling av personuppgifter och om det fria flödet av sådana uppgifter och om upphävande av direktiv 95/46/EG.

⁶ Se COM(2019) 374 final, *Meddelande från Kommissionen till Europaparlamentet och rådet*, s.7.

och yttrandefrihet.⁷ Detta har bland annat resulterat i att lagen (2018:218) med kompletterande bestämmelser till GDPR (fortsatt: dataskyddslagen) föreskriver att GDPR inte ska tillämpas i den utsträckning det skulle strida mot de svenska tryck- eller yttrandefrihetsgrundlagarna (fortsatt: TF och YGL).⁸ Denna nationella lösning är ett arv från den tidigare Personuppgiftslagen (1998:204) (fortsatt: PUL) och har upprätthållits i över tjugo år.⁹ De senaste åren har dock lösningen uppmärksamats i juridisk doktrin i samband med bestämmelsen i YGL om utgivningsbevis. Eftersom svensk rätt föreskriver att GDPR inte ska tillämpas i den utsträckning det skulle strida mot TF eller YGL får detta följden att GDPR inte heller ska tillämpas på webbplaster med utgivningsbevis.¹⁰

Situationen med de grundlagsskyddade söktjänsterna har inte gått ouppmärksam av politiker och 2019 infördes en delegationsbestämmelse¹¹ i YGL som tillåter förbud mot uppgiftssamlingar som offentliggör känsliga uppgifter.¹² Vid två tillfällen har regeringen lagt fram förslag om att även brottsuppgifter¹³, som historiskt har ansetts tillhöra några av de mest integritetskänsliga personuppgifterna, ska upptas i delegationsbestämmelsen.¹⁴ Förslagen har röstats ned i konstitutionsutskottet vid båda tillfällena.¹⁵

Svårigheterna med att förena rätten till skydd för personuppgifter och rätten till yttrande- och informationsfrihet är inget unikt för Sverige utan kan ses i flera länder.¹⁶ I takt med att världen digitaliseras ställs frågan om hur rättigheterna ska förenas på sin spets. Ännu har inga skarpa konflikter uppstått mellan Sverige och EU med anledning av de svenska yttrandefrihetsgrundlagarna, men frågan om TF och YGL aktualiseras inte sällan i samband med

⁷ Se Axberger (2019) s. 38; Jfr Prop. 1997:98/44 s. 46.

⁸ 1 kap 7 § första stycket dataskyddslagen.

⁹ Se Prop. 1997:98/44 s. 48; SOU 2017:39 s. 101.

¹⁰ Se Herlin-Karnell (2020) s. 101; Guldbrandzén och Herlin-Karnell (2022) s. 759.

¹¹ Definition: Bestämmelser som möjliggör undantag för grundlagarnas tillämpning i vissa frågor; se även SOU 2016:58 s. 171.

¹² Se 1 kap 20 § YGL.

¹³ Se definition i avsnitt 1.2.

¹⁴ Se Prop. 2017/18:49 s. 148; Axberger (2019) s. 83.

¹⁵ Se 2017/18:KU16 s. 39-40; 2021/22 KU:14 s. 16-17.

¹⁶ Jfr Jansen Reventlow (2020) s. 33.

förhandlingar av enskilda rättsakter och vid EU:s institutioner i Bryssel har söktjänsterna börjat väcka missnöje.¹⁷ Dessutom har nationella domstolar i Europa utfärdat domar som ogiltigförklarat bestämmelser i nationell lagstiftning som avvikit från GDPR.¹⁸ Det finns därför anledning att undersöka ett antal frågeställningar närmre.

1.2 Syfte och frågeställningar

Syftet med uppsatsen är att undersöka de svenska och EU-rättsliga regler som aktualiseras när vissa grundlagsskyddade söktjänster i Sverige samlar in och tillgängliggör brottsuppgifter samt den intresseavvägning som kan behöva göras mellan rätten till skydd för personuppgifter och rätten till yttrandefrihet. När begreppet '*grundlagsskyddade söktjänster*' används i uppsatsen avses svenska webbplatser med utgivningsbevis som tillhandahåller söktjänster där allmänheten ges tillgång till information om enskilda som hämtats ur offentliga handlingar.¹⁹

Med *brottsuppgifter* avses både fällande domar i brottmål och uppgifter om lagöverträdelse som innefattar brott eller sammanhängande säkerhetsåtgärder.²⁰ Valet att studera brottsuppgifter har gjorts dels på grund av att de ännu inte har upptagits i delegationsbestämmelsen i YGL²¹ och därmed kan sägas ha ett lägre skydd än andra känsliga uppgifter, dels eftersom behandling av sådana uppgifter kan ha stora konsekvenser för den enskilde vad gäller stigmatisering och möjlighet att få ett arbete.²²

Begreppet *behandling* definieras i GDPR som en åtgärd, eller en kombination av åtgärder, beträffande personuppgifter, oavsett om de utförs automatiserat eller ej, så som insamling, registrering, organisering, strukturering, lagring,

¹⁷ Jfr Axberger (2019) s. 38; Cantwell (2022).

¹⁸ Se COM(2019) 374 final, *Meddelande från Kommissionen till Europaparlamentet och rådet*, s.4.

¹⁹ Se Prop. 2017:18:49 s. 145.

²⁰ Se avsnitt 4.1.1.

²¹ Se definition i avsnittet ovan samt utveckling i avsnitt 3.2.

²² Jfr SOU 2014:48, s. 13., s. 161-162; motion 2021/22:2786 av Robert Halef (KD): "Dömnda som avtjänat sitt straff bör ges en chans till arbete"; Georgieva i Kuner m.fl. (2020) s. 388.

spridning med mera.²³ I den här uppsatsen är det de grundlagsskyddade söktjänsternas behandling av brottsuppgifter som är i fokus, men även den behandling som kan uppstå i ett andra led, det vill säga när någon tar del av brottsuppgifter som tillhandahålls genom en söktjänst, undersöks.

För att uppnå syftet kommer uppsatsen att besvara följande frågeställningar:

1. När är behandling av brottsuppgifter tillåten
 - Enligt GDPR?
 - Enligt svensk rätt?

2. Hur regleras förhållandet mellan skydd för personuppgifter och yttrandefrihet
 - I GDPR?
 - I svensk rätt?

3. Kan de svenska reglerna, som reglerar förhållandet mellan skydd för personuppgifter och yttrandefrihet, anses förenliga med EU-rätten?
Om inte – vad det kan få för konsekvenser?

Uppsatsen tar således avstamp i situationen i Sverige med de grundlagsskyddade söktjänsterna men undersöker sedan svensk rätt respektive EU-rätt, frågeställning nummer 1 och 2, utan någon större inblandning av söktjänsterna. I uppsatsen sista kapitel diskuteras samspelet mellan reglerna och då görs även en återkoppling till de grundlagsskyddade söktjänsterna.

1.3 Material och metod

I arbetet har en EU-rättslig och en rättsdogmatisk metod använts. Den EU-rättsliga metoden består i själva verket av flera metoder, där EU-domstolens tolkningsmetoder är de mest välkända.²⁴ I det här arbetet har metoden använts utifrån en svensk rättstillämpares perspektiv för att klargöra hur EU-rättsliga

²³ Se artikel 4.2 GDPR.

²⁴ Se Hettne och Otken Eriksson (2011) s. 158–159.

källor bör tolkas och tillämpas på nationell nivå i Sverige.²⁵ Konkret har metoden inneburit att det EU-rättsliga materialet har tolkats och hanterats i enlighet med den EU-rättsliga normhierarkin.²⁶ Inom primärrätten, som innefattar unionsfördraget (fortsatt: FEU), funktionsfördraget (fortsatt: FEUF) och EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna (fortsatt: EU-stadgan/stadgan), har stadgan varit av stor betydelse, inte minst eftersom flera av GDPR:s artiklar ska tolkas mot bakgrund av denna.²⁷ EU-stadgan ska dessutom tillämpas i situationer då konflikter mellan EU-rätt och nationell rätt uppstår, vilket gör den särskilt relevant för arbetet.²⁸ Även Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (fortsatt: EKMR) med tillhörande rättspraxis har använts i viss utsträckning. Av artikel 52.3 EU-stadgan framgår att rättigheterna i stadgan ska ha samma innebörd och räckvidd som motsvarande rättigheter i EKMR.

Inom sekundärrätten, som inkluderar all den lagstiftning som införts inom unionen med stöd av primärrätten, har GDPR och föregångaren till GDPR, dataskyddsdirektivet 95/46/EG²⁹ (fortsatt: EG-direktivet), varit av störst betydelse. Den inledande ingressen till GDPR, där förordningens syften preciseras i form av skäl, har varit viktig för tolkningen och förståelsen av förordningens artiklar.³⁰ Skälen är inte juridiskt bindande men kan ge väsentlig tolkningshjälp genom att förtydliga innebörden av en bestämmelse.³¹ Även förslaget till GDPR från EU-kommissionen har studerats.³² I detta sammanhang är det värt att nämna att förarbeten inte tillmäts lika stor betydelse inom EU-

²⁵ Se Reichel i Nääv och Zambooni (2018) s. 109.

²⁶ Se Bernitz och Kjellgren (2018) s. 184–185.

²⁷ Jfr Brinnen, GDPR (2016/679), kommentaren till artikel 85, Juno.

²⁸ Se Axberger (2019) s. 38.

²⁹ 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.

³⁰ Se Bernitz och Kjellgren (2018) s.186.

³¹ Ibid. s. 198–199.

³² Europeiska kommissionen 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) 11 final.

rätten som inom svensk rätt, varför dessa inte har studerats i någon större utsträckning utöver sagda förslag från EU-kommissionen.³³ GDPR har även tolkas mot bakgrund av EU:s allmänna rättsprinciper som, trots att de inte är kodifierande, anses utgöra en del av primärrätten.³⁴ I arbetet har principen om direkt effekt, principen om EU-rättens företräde och proportionalitetsprincipen varit särskilt viktiga att beakta.³⁵

Vid sidan av den skrivna primär-och sekundärrätten intar EU-domstolens praxis en särskild ställning. Eftersom vägledning ofta får sökas i EU-domstolens praxis vid tolkningen av EU-rättsliga bestämmelser anses den utgöra betydligt mer än bara ett komplement till den skrivna rätten.³⁶ Det faller sig även naturligt att studera denna rättspraxis eftersom GDPR är en EU-rättslig förordning som det ytterst ankommer på EU-domstolen att tolka.³⁷

I kapitel fem, där den största praxisundersökningen görs, har urvalet av praxis gjorts genom rättsdatabasen som tillhandahålls av Europeiska unionens byrå för grundläggande rättigheter.³⁸ Urvalet har gjorts genom att söka efter rättsfall som nämner artikel 8 och 11 EU-stadgan, om rätten till skydd för personuppgifter och om rätten till yttrandefrihet, och/eller artikel 8 och 10 EKMR, om rätten till privatliv och rätten till yttrandefrihet. Denna filtrerade sökning identifierade 14 mål varav tio valdes ut och studerades. Dessa tio mål valdes ut antingen för att de behandlade avvägningen mellan skydd för personuppgifter/privatliv och yttrandefrihet eller för att EU-domstolen eller Europadomstolen förde ett utförligt resonemang om vilka aspekter och omständigheter som bör beaktas vid undantag från skyddet av personuppgifter eller privatliv.

³³ Se Bernitz och Kjellgren (2018) s. 212.

³⁴ Se Bernitz och Kjellgren (2018) s. 185; jfr Hettne och Otken Eriksson (2011) s. 73 och s. 163.

³⁵ Innebörden av principerna utvecklas i kapitel 2.

³⁶ Se Bernitz och Kjellgren s. 187; Hettne och Otken Eriksson (2011) s. 49.

³⁷ Se Frydinger (2018), s. 156; Klamberg, Magnusson Sjöberg och Öman i Magnusson Sjöberg (2021), s. 192.

³⁸ Europeiska unionens byrå för grundläggande rättigheter [<https://fra.europa.eu/en/case-law-database>].

I och med att artikel 85 GDPR ännu inte förekommer i EU-domstolens praxis berör målen istället motsvarande artikel i EG-direktivet, artikel 9. Denna artikel föreskrev att medlemsstaterna skulle besluta om undantag för behandling av personuppgifter som skedde bland annat för journalistiska ändamål. Den var till ordalydelsen således mycket lik punkt två i nuvarande artikel 85.³⁹ EU-domstolens äldre rättspraxis avseende EG-direktivet har av domstolen i princip ansetts tillämplig även på GDPR.⁴⁰ Samtliga rättsfall utgörs av förhandsavgöranden. Förhandsavgöranden regleras i artikel 267 FEUF och innebär att en nationell domstol beslutar att skjuta upp handläggningen av ett mål i avvaktan på att EU-domstolen besvarar den nationella domstolens frågor om hur unionsrätten ska tolkas. Syftet med förhandsavgöranden är att garantera att unionsrätten är densamma i samtliga medlemsstater.⁴¹

Det svenska materialet består i huvudsak av lagtext, förarbeten, rättsfall och doktrin och har studerats med hjälp av en rättsdogmatisk metod. Den rättsdogmatiska metoden går ut på att söka efter gällande rätt genom tolkning och systematisering av allmänt accepterade rättskällor.⁴² Vad gäller de svenska förarbetena till dataskyddslagen och PUL har dessa studerats för att undersöka den svenska lagstiftarens tolkning av EU-rätten och på så sätt bättre förstå det nuvarande rättsläget. Det ska dock noteras att den svenska lagstiftarens uttalanden inte har någon betydelse för hur de EU-rättsliga reglerna ska tolkas, denna uppgift tillfaller EU-domstolen.⁴³

Sören Ömans standardverk *Dataskyddsförordningen (GDPR): en kommentar* och den motsvarande engelska kommentaren av Christopher Kuner m.fl. har varit av stor betydelse för arbetet. Tillsynsbeslut, rättsliga ställningstaganden och information från Integritetskyddsmyndigheten (fortsatt: IMY) har varit viktiga källor. Även om IMY:s beslut inte kan tillmätas ett högre rättsligt värde har de enligt min mening en stor praktisk betydelse för att förstå hur

³⁹ Se avsnitt 5.1.3.

⁴⁰ Se C-597/19 *M.I.C.M.* p. 107.

⁴¹ Se Bernitz och Kjellgren (2018) s. 240; Hettne och Otken Eriksson (2011) s. 285.

⁴² Se Kleinman i Nääv och Zamboni (2018) s. 21.

⁴³ Se Hettne och Otken Eriksson (2011) s. 115.

GDPR ska tillämpas i ett svenskt sammanhang. Även publicerade juridiska artiklar har använts. Eftersom GDPR är en relativt ny förordning har valet av material gjorts med beaktande av tidpunkten då artiklarna publicerats och nyligen utgivet material har valts i största möjliga utsträckning.

1.4 Forskningsläge

Trots GDPR:s relativt korta livslängd finns en relativt omfattande mängd doktrin på området. Ofta är den dock av övergripande karaktär och saknar den fördjupning som hade varit önskvärd för uppsatsens syfte. Vad gäller utbudet av forskning om avvägningen mellan rätten till skydd för personuppgifter med yttrandefrihet, i förhållande till nationell dataskyddslagstiftning som antas med stöd av artikel 85 GDPR, är även detta sparsamt. En tänkbar anledning till det begränsade forskningsunderlaget är att endast sex av EU:s 27 medlemsländer har antagit nationell dataskyddslagstiftning med stöd av artikel 85.1 GDPR för att förena rätten till skydd för personuppgifter med yttrandefrihet.⁴⁴ Det har skrivits något mer om artikel 85.2 har eftersom EG-direktivet innehöll en liknande bestämmelse.

Ur ett svensk sammanhang har Walter Guldbbrandzén och Esther-Herlin Karnells artiklar varit viktiga för arbetet. De har nyligen (2022) skrivit i *Svensk Juristtidning* om svensk tillämpning av GDPR och specifikt om den svenska nationella lösningen att inte tillämpa GDPR i fall av konflikt med TF och YGL.⁴⁵ I en engelsk kontext har professor David Erdos artikel *Special, Personal and Broad Expression: Exploring Freedom of Expression Norms under the General Data Protection Regulation* varit av betydelse. Artikeln behandlar bland annat hur de olika punkterna och undantagsmöjligheterna i artikel 85 GDPR kan förstås.⁴⁶ Mitt arbete kan säga komplettera denna forskning

⁴⁴ Siffror från 2021, se Erdos (2021) s. 420.

⁴⁵ Se Guldbbrandzén och Herlin-Karnell (2022) s. 759.

⁴⁶ Se Erdos (2021).

genom att lyfta in vissa grundlagsskyddade söktjänsters behandling av brottsuppgifter i kontexten, samt att tillföra ett komparativ inslag där den svenska dataskyddslagstiftningen undersöks och jämförs med unionsrätten.

1.5 Avgränsning

Arbetet har avgränsats till att undersöka bestämmelser i dataskyddslagen, GDPR och i föregångarna till lagarna. Till exempel kommer inte uppgifter om lagöverträdelser som används i ledet för att bekämpa brott att behandlas eftersom dessa regleras i Brottsdatalagen (2018:1117) som införlivar EU:s brottsdatadirektiv.⁴⁷ Det har även förts diskussioner om huruvida brottsmiss-tankar ska omfattas av begreppet brottsuppgifter. Även dessa diskussioner och gränsdragningar kommer att lämnas utanför arbetet. När 'brottsuppgifter' diskuteras i uppsatsen görs det således med ett antagande om att det rör sig om brottsuppgifter i GDPR:s mening.

Arbetet är även avgränsat till att undersöka de grundläggande rättigheterna rätten till privatliv och skydd för personuppgifter och rätten till informations- och yttrandefrihet. Det är möjligt att ta hänsyn till ytterligare rättigheter i situationen när en grundlagsskyddad söktjänst behandlar brottsuppgifter, till exempel rätten till näringsfrihet i EU-stadgan, men detta har alltså lämnats utanför arbetet.⁴⁸ Slutligen aktualiseras en extern dimension när en webbplats behandlar brottsuppgifter eftersom information på internet är tillgänglig globalt.⁴⁹ Denna externa dimension måste av utrymmesskäl lämnas utanför arbetet.

⁴⁷ Se Brottsdatalag (2018:1177); 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.

⁴⁸ Se artikel 16 EU-stadgan.

⁴⁹ Se Herlin-Karnell (2020) s. 96.

1.6 Disposition

Uppsatsen är indelad i sex kapitel vars teman och ordning är anpassade för att besvara frågeställningarna på ett tydligt sätt. Varje kapitel inleds med en kort introduktion där kapitlets specifika ämnesfrågor presenteras. Kapitel fyra-sex avslutas med sammanfattningar.

Kapitel två och tre ger en introduktion till GDPR respektive till bestämmelsen om utgivningsbevis i YGL. Till skillnad från de efterföljande kapitlen syftar kapitel två och tre inte till att besvara en frågeställning utan till att förse läsaren med relevant bakgrundsinformation som underlättar förståelsen av efterföljande kapitel.

Kapitel fyra undersöker hur behandling av brottsuppgifter regleras i GDPR och i svensk rätt. Detta görs dels för att utreda rättsläget, och besvara frågeställning nummer ett, dels för att i det avslutande kapitlet diskutera om några av dessa av regler även skulle kunna aktualiseras när vissa grundlagsskyddade söktjänster behandlar brottsuppgifter.

Kapitel fem handlar om hur förhållandet mellan rätten till skydd för personuppgifter och yttrandefrihet regleras i GDPR och i svensk rätt och besvarar således frågeställning nummer två. För att besvara frågeställningen undersöker kapitlet hur artikel 85 ska tolkas enligt Europarättslig praxis respektive hur den svenska lagstiftaren har tolkat artikel 85, samt vilken lagstiftningen det har resulterat i. Med uttrycket 'Europarätt' avses i uppsatsen icke inhemsk rätt med grund inom EU-rätten eller EKMR. Begreppet 'Europarättslig praxis' inkluderar således både praxis från EU-domstolen och från Europadomstolen för de mänskliga rättigheterna (fortsatt: Europadomstolen).

I kapitel sex läggs uppsatsens alla delar samman och frågeställning nummer tre besvaras. Den svenska dataskyddslagstiftningen analyseras i förhållande till Europarättslig praxis och en diskussion förs om de svenska reglerna kan anses förenliga med EU-rätten och vad det annars kan få för konsekvenser.

Uppsatsen avslutas med några avslutande reflektioner och en sammanfattning.

2 Allmänt om GDPR

I följande kapitel ges en bakgrund till GDPR. Inledningsvis presenteras de grundläggande rättigheter som förordningen bygger på. Därefter ges en mer ingående redogörelse för GDPR i sig. Rättsaktens form, skäl, principer och rättsliga grunder presenteras.

2.1 Grundläggande rättigheter

För den fulla förståelsen av GDPR bör man inledningsvis se till de grundläggande rättigheter som förordningen bygger på. År 2000 erkändes skyddet för personuppgifter som en fundamental rättighet genom artikel 8 EU-stadgan och 2009 fick den formell, rättslig status enligt EU-fördragen.⁵⁰ *Personuppgifter* definieras i GDPR som varje upplysning som avser en identifierad eller identifierbar fysisk person.⁵¹ Sådana uppgifter ska enligt artikel 8 EU-stadgan behandlas lagenligt för bestämda ändamål och på grundval av den berörda personens samtycke eller någon annan legitim och lagenlig grund.

Artikel 8 EU-stadgan är nära sammankopplad med rätten till privat – och familjeliv i artikel 7. Eftersom dataskydd utgör en beståndsdel av rätten till privatliv i artikel 7 EU-stadgan, samtidigt som behandling av personuppgifter enligt artikel 8 kan påverka rätten till privatliv, överlappar artiklarna till viss del varandra. På grund av denna nära relation behandlas artiklarna ofta gemensamt i EU-domstolens praxis.⁵² Det pågår även en diskussion i rättslig doktrin om förhållandet mellan artiklarna. Denna diskussion kan inte ges något större utrymme i den här uppsatsen, men det är värt att notera att rättigheterna ofta aktualiseras i samma typer av situationer. I EKMR är rätten till skydd för personuppgifter emellertid inte en självständig rättighet, men Europadomstolen har ansett att rättigheten är av grundläggande betydelse för att

⁵⁰ Se Erdos (2021) s. 401.

⁵¹ En identifierbar fysisk person är i sin tur en person som direkt eller indirekt kan identifieras särskilt med hänvisning till ett namn, ett identifikationsnummer, en lokaliseringssuppgift, en eller flera faktorer som är specifika för den fysiska personens fysiska, fysiologiska, genetiska identitet med mera, se artikel 4.1 GDPR.

⁵² Se Kullman (2021) s. 177, 179.

kunna åtnjuta rätten till privatliv. Därför åtnjuter personuppgifter skydd genom artikel 8 EKMR, om rätten till skydd för privat- och familjeliv.⁵³

Ett närliggande begrepp till dessa rättigheter är 'personlig integritet'. Inom såväl svensk rätt som unionsrätt är det svårt att finna en entydig definition av begreppet. Ibland beskrivs personlig integritet som individens rätt till sin personliga sfär, i andra sammanhang som en rätt att bli lämnad ifred eller att bli bortglömd på internet.⁵⁴ När begreppet används i uppsatsen ska det ges en bred förståelse.

Ytterligare en grundläggande rättighet som är relevant att belysa, i förhållande till uppsatsens syfte, är rätten till yttrandefrihet som skyddas i bland annat artikel 11 EU-stadgan. Rättigheten innefattar åsiktsfrihet, frihet att ta emot och sprida uppgifter och tankar utan offentlig myndighets inblandning och oberoende av territoriella gränser samt en respekt för mediernas frihet och mångfald.⁵⁵ Rättigheten har sin motsvarighet i artikel 10 EKMR. GDPR beaktar alla de grundläggande rättigheterna i stadgan, inklusive yttrandefrihet, och den underliggande rättigheten informationsfrihet.⁵⁶

Varje begränsning i utövandet av rättigheter och friheter ska vara förskrivna i lag samt vara förenliga med det väsentliga innehållet i stadgan.⁵⁷ Begränsningar är endast tillåtna om de är nödvändiga och svarar mot mål av allmänt samhällsintresse som erkänns av unionen eller behovet av skydd för andra människors rättigheter och friheter. Det sistnämnda är även uttryck för proportionalitetsprincipen och framgår av EU-domstolens fasta praxis.⁵⁸ Proportionalitetsprincipen genomsyrar i princip alla delar av EU-rätten och reglerar bland annat i vilken utsträckning medlemsstater kan upprätthålla be-

⁵³ Se Europadomstolen (2022) "Guide to the Case-Law of the of the ECtHR, Data protection", s. 7.

⁵⁴ Se Klamberg, Magnusson Sjöberg och Öman (2021) s. 163.

⁵⁵ Se Woods i Peers m.fl. (2021) s. 334.

⁵⁶ Se Erdos (2021) s. 401; Törngren, GDPR (2016/679), kommentaren till artikel 1, Juno.

⁵⁷ Se artikel 52. 1 EU-stadgan.

⁵⁸ Se bland annat C-293/12 *Digitals Rights Ireland* p.52.

gränsade åtgärder inom unionsrättens tillämpningsområde, vilka bör dor enskilda kan påläggas genom unionsrätten med mera. När principen är tillämplig är den direkt avgörande för huruvida en specifik åtgärd eller regel är tillåten eller inte. Om en åtgärd eller regel går längre än vad som är nödvändigt för att tillgodose dess syfte står denna i strid med EU-rätten och ska undanröjas.⁵⁹

2.2 EU:s allmänna dataskyddsförordning

GDPR började tillämpas den 25 maj 2018 och ersatte i och med det EG-direktivet. Det tidigare direktivet hade till viss del tolkats och införlivats på olika sätt i medlemsstaterna och ambitionen med GDPR var att uppnå en harmoniserad, hög och gemensam nivå av dataskydds rättigheter inom unionen.⁶⁰ GDPR har rättslig grund i artikel 16 FEUF som anger att var och en har rätt till skydd av de personuppgifter som rör honom eller henne. Förordningen bygger bland annat på dataskyddsprinciperna⁶¹ i Europarådets dataskyddskonvention från 1981⁶².

Förordningens syfte brukar beskrivas som tvådelat; dels att skydda fysiska personers grundläggande fri-och rättigheter, dels att säkerställa ett fritt flöde av personuppgifter inom unionen.⁶³ Den första delen av syftet tar sikte på individers grundläggande rättigheter medan den andra delen kan kopplas till kommersiella intressen på den digitala inre marknaden.⁶⁴ Utöver att skydda människors personliga integritet syftar GDPR även till att skydda andra rättigheter, till exempel yttrande-och informationsfriheten. GDPR har därmed en något bredare syftesbeskrivning jämfört med det tidigare EG-direktivet,

⁵⁹ Se Hettne och Otken Eriksson (2011) s. 260.

⁶⁰ Se Öman (2021) s. 21; se skäl 10 GDPR; jfr COM(2012) 11 final, *Förslag till Europaparlamentets och rådets förordning*, s. 6.

⁶¹ Principerna bestod bland annat av materiella regler om behandling av personuppgifter.

⁶² 1981 års konvention om skydd för enskilda vid automatiserad databehandling av personuppgifter, nr 108.

⁶³ Se Törngren, GDPR (2016/679), kommentaren till artikel 1, Juno.

⁶⁴ Se Klamberg, Magnusson Sjöberg och Öman (2021) s. 194.

vilket kan behöva beaktas vid tolkningen av GDPR:s artiklar. Enligt David Törngren innebär detta till exempel att undantag från förordningens tillämpningsområde ska tillämpas restriktivt.⁶⁵ GDPR har även ett brett materiellt tillämpningsområde och föreskriver höga sanktionsavgifter vid överträdelser.⁶⁶ Enligt EU-kommissionen utgör den en viktig komponent i det människocentrerade synsättet på teknik samt en förutsättning för en effektiv inre marknad.⁶⁷

2.2.1 Rättsaktens form

Att GDPR har formen av en förordning innebär att den har direkt effekt och därmed är direkt tillämplig i medlemsstaterna. Individer kan åberopa en sådan rättsakt i nationell domstol utan att den har införlivats i nationell lagstiftning.⁶⁸ Principen om direkt effekt har fastställts genom EU-domstolens mål *Van Gend en Loos* och är, tillsammans med principen om EU-rättens företräde, en av EU-rättens grundprinciper.⁶⁹ Nära relaterad med principen om direkt effekt är principen om EU-rättens företräde. Principen innebär att EU-rätten har företräde framför nationella regler, inklusive grundlag, och ska tillämpas oavsett vad som sägs i den nationella rättsordningen. Detta klargjordes första gången i målet *Costa mot ENEL* och EU-domstolen har aldrig avvikit från denna hållning.⁷⁰ Om en nationell bestämmelse strider mot en EU-rättslig bestämmelse ska den således inte tillämpas av den nationella domstolen. Inte ens i situationer då en konstitutionell regel innebär ett högre rättighetsskydd för den enskilde får denna regel tillämpas i strid mot EU-rätten. Nationella rättsregler får inte heller undergräva unionsrätten enhetlighet och effektivitet, inte ens om de har status av grundlag.⁷¹ Om kommissionen finner att en medlemsstat underlåtit att uppfylla en skyldighet enligt fördragen, till

⁶⁵ Se Törngren, GDPR (2016/679), kommentaren till artikel 1, Juno; Skäl 4 GDPR.

⁶⁶ Se artikel 83 och 84 GDPR; Jansen Reventlow (2020) s. 34.

⁶⁷ Se COM(2020) 264 final, *Meddelande från kommissionen till Europaparlamentet och rådet*, s. 1, 7.

⁶⁸ Se Bernitz och Kjellgren (2018) s. 216; Klamberg, Magnusson Sjöberg och Öman (2021) s. 169.

⁶⁹ Se C-26/62 *Van Gend en Loos*; Eur-Lex: EU-rättens direkta effekt.

⁷⁰ Se C-6/64 *Costa mot ENEL*; Weatherill (2016) s. 160.

⁷¹ Se C-399/11 *Melloni* p. 56-59; jfr Weatherill (2016) s. 160-161.

exempel en felaktig införlivning av ett direktiv, kan kommissionen inleda ett överträdelseförfarande mot den staten. Medlemsstaten får då möjlighet inkomma med synpunkter samt rätta sig efter kommissionens yttrande. Om detta inte sker inom en viss tid kan kommissionen för en talan om fördragsbrott vid EU-domstolen.⁷²

GDPR är speciell i sin karaktär eftersom den både tillåter och förutsätter att medlemsländerna antar kompletterande nationell lagstiftning.⁷³ Den innehåller ett flertal så kallade ”obligatoriska öppningsklausuler”, som innebär ett lagstiftningsuppdrag⁷⁴ för den nationella lagstiftaren. GDPR kan därmed beskrivas som en hybrid mellan en förordning och ett direktiv.⁷⁵ Öppningsklausulerna har av vissa författare ansetts spela en viktig roll i harmoniseringsprocessen av dataskydd. Samtidigt riskerar de att skapa skillnader mellan medlemsstaternas nationella lagstiftningar.⁷⁶ En av de första rapporterna om GDPR:s implementering i medlemsländerna visar på det sistnämnda.⁷⁷ Om nationella undantag från GDPR varierar mellan medlemsstater ska den nationella rätten som den personuppgiftsansvarige omfattas av tillämpas.⁷⁸ *Personuppgiftsansvarig* definieras i GDPR som en fysisk eller juridisk person, offentlig myndighet eller annat organ som ensamt eller tillsammans med andra bestämmer ändamålen och medlen för behandlingen av personuppgifter.⁷⁹

2.2.2 Skäl, principer och rättsliga grunder

De inledande skälen till GDPR är nödvändiga för den fulla förståelsen av förordningens artiklar. Av skäl 4 framgår till exempel att rätten till skydd av

⁷² Se artikel 258 FEU; Bernitz och Kjellgren (2018) s. 75, s. 218.

⁷³ Se Öman (2021) s. 21; Klamberg, Magnusson Sjöberg och Öman (2021) s. 169.

⁷⁴ En skyldighet att anta nationell lagstiftning.

⁷⁵ Se Holtz (2018), s. 242; Wagner och Benecke (2016) s. 353.

⁷⁶ Se Mišćenić och Hoffman (2020) s. 56.

⁷⁷ Se COM(2020) 264 final, *Meddelande från kommissionen till Europaparlamentet och rådet*, s. 7-8.

⁷⁸ Se skäl 153 GDPR.

⁷⁹ Se artikel 4.7 GDPR.

personuppgifter inte är en absolut rättighet och att den, i situationer med konkurrerande intressen, måste vägas mot andra legitima och grundläggande rättigheter i enlighet med proportionalitetsprincipen.⁸⁰ Skäl 39 anger bland annat att lagringstiden av personuppgifter måste begränsas till ett strikt minimum samt att personuppgifter endast bör behandlas om syftet med behandlingen inte rimligen kan uppnås genom andra medel.

Artikel 5 GDPR anger de principer som ska följas vid personuppgiftsbehandling, till exempel principen om lagringsminimering i 5.1.e. Principen innebär, i likhet med skäl 39, att personuppgifter inte får bevaras längre än vad som är nödvändigt med hänsyn till ändamålet med uppgiftsinsamlingen. Detta påkallar någon form av gallring av den personuppgiftsansvarige.⁸¹ De grundläggande principerna i artikel 5 ska även tolkas kontextuellt och med full hänsyn till rätten till yttrandefrihet.⁸² För att personuppgiftsbehandling ska vara tillåten måste även någon av de rättsliga grunderna i artikel 6 GDPR vara uppfyllda. Den rättsliga grunden ”samtycke” innebär att en behandling kan vara tillåten om den registrerade, genom en frivillig och otvetydig viljeyttring, godtar behandling av personuppgifter som rör honom eller henne.⁸³ Enligt den Europeiska dataskyddsstyrelsen (fortsatt: EDPB) är det osannolikt att ett samtycke kan anses giltigt när det föreligger en maktobalans mellan den personuppgiftsansvarige och den registrerade, till exempel mellan en arbetstagarare och en arbetsgivare.⁸⁴ Den rättsliga grunden ”intresseavvägning” innebär att den personuppgiftsansvariga endast får behandla personuppgifter om behandlingen är nödvändig för det aktuella ändamålet, om det finns ett berättigat intresse med behandlingen samt om det berättigade intresset väger tyngre än den registrerades grundläggande fri-och rättigheter.⁸⁵

⁸⁰ Se Frydinger (2018) s. 30.

⁸¹ Se Wendleby och Wetterberg (2019) s. 108.

⁸² Se Erdos (2021) s. 419.

⁸³ Se artikel 6.1.a GDPR.

⁸⁴ Se EDPB (2020), ”Riktlinjer 05/2020 om samtycke enligt förordning (EU) 2016/679”, s. 8-9.

⁸⁵ Se artikel 6.1.f GDPR.

3 Allmänt om utgivningsbevis

Kapitlet ger en bakgrund till bestämmelsen om utgivningsbevis i YGL samt vad det innebär att omfattas av reglerna i YGL. Mediegrundlagsreformen 2019 berörs och underlag presenteras över de eventuella konsekvenser som vissa grundlagsskyddade söktjänsters verksamhet kan ha i samhället.

3.1 Grundlagsskydd enligt YGL

Rätten till yttrandefrihet skyddas i både RF och i TF/YGL. Medan rätten till yttrandefrihet i RF är generell är TF och YGL forbundna och reglerar specifika medieformer, vilket innebär att de senare är *lex specialis* inom sina områden.⁸⁶ Utgångspunkten i YGL är att var och en har en grundlagsstadgad rätt att genom bland annat radio, tv och andra tekniska upptagningar offentligen uttrycka tankar, åsikter och känslor och i övrigt lämna uppgifter i vilket ämne som helst.⁸⁷ Enligt den så kallade databasregeln i 1 kap 4 § YGL gäller grundlagsskyddet även när information tillhandahålls genom en databas, det vill säga en webbplats. Regeln omfattar typiskt sett traditionella tidningsföretag, program, företag, bokförlag eller nyhetsbyråer som driver verksamhet som faller under, eller har anknytning till, TF eller YGL. Grundlagsskyddet gäller automatiskt förutsatt att villkoren i 1 kap 4 § YGL är uppfyllda. Om en verksamhet omfattas av TF och YGL omfattas den även av TF:s och YL:s regler om tryck-och yttrandefrihetsbrott, till exempel brottet förtal.⁸⁸

Sedan 2003 finns det en möjlighet för aktörer som inte räknas som traditionella massmedieföretag eller uppfyller kraven i 1 kap 4 § YGL, att omfattas av YGL:s grundlagsskydd. Förutsatt att en aktör uppfyller de kriterier som upp-

⁸⁶ Se Axberger (2019) s. 41.

⁸⁷ 1 kap 1 § YGL.

⁸⁸ Se Axberger (2019) s. 60, s. 119; 7 kap 3 § TF.

ställs i 1 kap 5 § YGL kan ett frivilligt grundlagsskydd, så kallat utgivningsbevis, utfärdas.⁸⁹ Kraven i 1 kap 5 § YGL innebär att den ansökande webbplatsen ska ha en ansvarig utgivare, en verksamhet som utgår ifrån Sverige, ha ett tydligt namn samt vara ordnad enligt 1 kap 4 § YGL. Bakgrunden till förslaget var att regeringen noterade en utveckling där tillhandahållandet av information till allmänheten drevs av nya aktörer som saknade grundlagsskydd för sin databasverksamhet. Regeringen ansåg att denna nya typ av kommunikation hade stor betydelse för yttrande- och informationsfriheten och att en anpassning till den nya massmedieanvändningen var nödvändig. Systemet med utgivningsbevis ansågs vara det lämpligaste alternativet eftersom det, bland annat, innebar en tydlighet kring vem som var uppgiftsansvarig.⁹⁰ Inga kvalitativa kriterier finns uppställda för erhållande av utgivningsbevis. Det innebär att vem som helst som uppfyller de formella kraven i 1 kap 5 § YGL kan erhålla grundlagsskydd för sin verksamhet genom myndigheten för press, radio och tv. Myndigheten får alltså inte ta hänsyn till databasens innehåll, syfte eller vem som driver den.⁹¹

3.2 Ändrade mediegrundlagar

Till en början utnyttjades det frivilliga grundlagsskyddet sparsamt, men efterhand har förekomsten av en ny typ av verksamhet med utgivningsbevis blivit allt vanligare; webbplatser som publicerar offentliga handlingar och domar i stor kvantitet, ofta mot betalning.⁹² År 2016 utredde Mediegrundlagskommittén de grundlagsskyddade söktjänsterna i den statliga utredningen *Ändrade mediegrundlagar*⁹³. I utredningen presenterades bland annat en kartläggning över totalt 928 databaser med utgivningsbevis. Kommitténs bedömning var att majoriteten av verksamheterna bedrevs på ett seriöst och ansvarsfullt sätt, men att det fanns ett antal databaser som utgjorde rena söktjänster. Det ansågs uppenbart av kommittén att webbplatsernas verksamhet riskerade att skada

⁸⁹ Se Axberger (2019) s. 64.

⁹⁰ Se Prop. 2001/02:74 s. 47-51.

⁹¹ Se Axberger (2019) s. 65.

⁹² Se Klamberg, Magnusson Sjöberg och Öman (2021) s. 183; Clark (2014).

⁹³ SOU 2016:58 *Ändrade mediegrundlagar*.

enskildas personliga integritet.⁹⁴ Kommittén föreslog därför ett uttryckligt undantag i TF och YGL för vissa söktjänster som tillhandahåller känsliga personuppgifter.

Ändringarna av TF och YGL trädde i kraft 2019 och i 1 kap 20 § YGL anges numera att bestämmelserna i YGL inte hindrar att det i lag meddelas föreskrifter om förbud mot offentliggörande av personuppgifter om bland annat hälsa, etniskt ursprung, hudfärg, politiska åsikter och religiös övertygelse. En förutsättning för att bestämmelsen ska kunna tillämpas är att de aktuella personuppgifterna ingår i en uppgiftssamling som har ordnats på ett sätt så att det är möjligt att söka efter eller sammanställa dessa. Uppgiftssamlingen måste även innebära särskilda risker för otillbörliga intrång i enskildas personliga integritet. Förslaget antogs dock inte i sin helhet av riksdagen; den del som avsåg söktjänster som innehåller personuppgifter om enskilda som begått lagöverträdelse, förekommer i fällande domar eller har varit föremål för straffprocessuella tvångsmedel avsågs.⁹⁵ Frågan var åter uppe för utredning år 2021 men avsågs av riksdagen även denna gång.⁹⁶ Bestämmelsen i 1 kap 20 § YGL möttes i sin helhet av utbredd kritik vid båda utredningstillfällena. Ett flertal remissinstanser ansåg att formuleringen av 1 kap 20 § YGL var för oprecis och gav utrymme för godtyckliga bedömningar.⁹⁷

IMY tillämpade nyligen bestämmelsen i 1 kap 20 § YGL i samband med en granskning av företaget *Verifiera AB*.⁹⁸ Företaget marknadsför sig som en nyhetsbyrå för offentliga handlingar och på företagets webbplats erbjuds tjänster som bakgrundskontroller och personsökning.⁹⁹ Tidigare har IMY ansett att de saknat behörighet att granska webbplatser med utgivningsbevis, men i detta

⁹⁴ Se SOU 2016:58 s. 30.

⁹⁵ Se Bet. 2017/18:KU16 s. 40.

⁹⁶ Se Bet. 2021/22:KU14 s. 30.

⁹⁷ Se bland annat remissyttranden från Sveriges Advokatsamfund (R-2020/1510) s.4; Juridiska fakulteten Uppsala Universitet (JURFAK 2020/56) s. 2; Juridiska fakulteten Lunds Universitet (2020/1537) s. 3; Stockholm tingsrätt (2020/0585) s. 3.

⁹⁸ Se tillsynsbeslut, IMY-2022-1621, s. 3.

⁹⁹ Se Verifiera, Tjänster, Research.

beslut grundade de sin behörighet på 1 kap. 20 § YGL.¹⁰⁰ IMY ansåg att uttrycket ”föreskrifter lag” i 1 kap 20 § YGL även omfattar EU-förordningar vilket innebär att GDPR ska tillämpas på uppgiftssamlingar som träffas av 1 kap 20 § YGL.¹⁰¹ I beslutet framförde IMY även att en tjänst som syftar till att tillhandahålla personuppgifter för bakgrundskontroller i samband med rekrytering inte kunde anses ha ett journalistiskt ändamål¹⁰². Sammantaget gjorde IMY bedömningen att *Verifiera* genom sin verksamhet hade behandlat känsliga uppgifter, uppgifter om hälsa, i strid med artikel 9 GDPR och utfärdade en reprimand.¹⁰³ *Verifiera* har överklagat beslutet till förvaltningsrätten.¹⁰⁴

3.3 Konsekvenser av söktjänsternas verksamhet

Det är svårt att med säkerhet säga något om hur utbredd förekomsten av grundlagsskyddade söktjänsterna är, samt vilken konkret skada söktjänsterna orsakar utöver det faktum att de anses integritetskänsliga.¹⁰⁵ I den statliga utredningen *Ändrade mediegrundlagar* visade kommitténs kartläggning att endast fyra procent av de granskade databaserna med utgivningsbevis innehöll integritetskränkningar.¹⁰⁶ Det tyder på att söktjänster som anses integritetskänsliga inte utgör en betydande del av det totala antalet databaser med utgivningsbevis. Det ska dock noteras att utredningens kartläggning är gjord år 2016. I samband med att GDPR började tillämpas år 2018 skedde en ökning av ansökningar om utgivningsbevis. Idag finns ca 1500 gällande utgivningsbevis, det vill säga drygt 60 procent fler sedan utredningens kartläggning.¹⁰⁷ Det är därför möjligt att antalet databaser som innehåller integritetskränkningar är fler än vid kartläggningen.

¹⁰⁰ Jfr Svahn Starrsjö (2014); se tillsynsbeslut, IMY-2022-1621 s. 15.

¹⁰¹ Se tillsynsbeslut, IMY-2022-1621 s. 15.

¹⁰² Se mer om begreppet journalistiska ändamål i avsnitt 5.2.3

¹⁰³ Se tillsynsbeslut, IMY-2022-1621, s. 27.

¹⁰⁴ Se *Verifiera*, Pressmeddelande, 2022-10-21.

¹⁰⁵ Se Se Prop. 2017/18:49 s. 148.

¹⁰⁶ Se SOU 2016:58 s. 30.

¹⁰⁷ Obs. siffror från 2021; se Klamberg, Magnusson Sjöberg och Öman (2021) s. 183.

En artikel från SVT visar att enskildas integritet på arbetsmarknaden kan påverkas av söktjänsterna. I det aktuella fallet hade en högutbildad man sökt över 400 jobb utan att gå vidare i en enda rekryteringsprocess. Eftersom mannen hade genomgått psykiatrisk tvångsvård förekom han i *Verifieras* rättsdatabas som arbetsgivarna hade tillgång till.¹⁰⁸ Till skillnad från polisens belastningsregister från vilket, som huvudregel, enbart den enskilde själv kan begära ett utdrag, kan arbetsgivare genom privata företag som *Verifiera* och *Lexbase* göra en bakgrundskontroll av en arbetstagare utan dennes samtycke.¹⁰⁹ *Verifiera* har dock anfört att samtycke inhämtas från den registrerade personen i samband med vissa av deras tjänster.¹¹⁰ Ytterligare en skillnad är att medan polisens belastningsregister kontinuerligt gallras, uppger *Verifiera* och *Lexbase* att deras uppgiftsamlingar innehåller allmänna handlingar från 2008 fram till och med idag.¹¹¹

En granskning från tidningen *Arbetet* visar dessutom att det har skett en kraftig ökning de senaste 15 åren vad gäller arbetsgivares krav på belastningsregisterutdrag i samband med anställningsprocesser, även vid anställningar till yrken där arbetsgivaren inte har någon lagstadgad rätt att kräva det. Det finns emellertid inte heller något förbud för arbetsgivare att begära belastningsutdrag.¹¹² *Arbetets* granskning visar enligt mig en utveckling på arbetsmarknaden som skulle kunna innebära att fler arbetsgivare väljer att använda sig av privata företags förhållandevis lättillgängliga bakgrundskontroller och att fler bakgrundskontroller därmed också genomförs.

Slutligen visar en rapport från Centrum för rättvisa att det är vanligt förekommande att kommersiella företag, till exempel företag som gör bakgrundskontroller, använder sig av offentlighetsprincipen för att erhålla personuppgifter från svenska myndigheter. Rapporten konstaterar att det inte är en olaglig

¹⁰⁸ Se Farran-Lee (2022).

¹⁰⁹ Se 9 § lag om belastningsregister.

¹¹⁰ Se *Verifieras* tjänst 'bakgrundskontroll' under Tjänster, Research.

¹¹¹ Se tillsynsbeslut, IMY-2022-1621, s. 18.

¹¹² Se Martinsson (2021); se även avsnitt 4.2.2 för en utveckling om arbetsgivares möjligheter att begära utdrag från belastningsregistret.

verksamhet att inhämta information från myndigheter, men att möjligheten att samla in mycket stora mängder information, bearbeta den och sprida den vidare kan medföra intrång i den personliga integriteten.¹¹³

¹¹³ Se Staff för Centrum för rättvisa (2022) s.18.

4 Behandling av brottsuppgifter

Det här kapitlet undersöker hur brottsuppgifter regleras i GDPR och i svensk rätt. Brottsuppgifters känslighet, lagring och behandling på internet studeras genom europarättslig praxis. Även några särskilda situationer när behandling av brottsuppgifter är tillåten i Sverige berörs.

4.1 EU-rätt

4.1.1 Behandling enligt artikel 10 GDPR

Behandling av personuppgifter som rör fällande domar i brottmål och lagöverträdelse som innefattar brott eller sammanhängande säkerhetsåtgärder får enligt artikel 10 GDPR endast utföras under kontroll av en myndighet eller då behandling är tillåten enligt unionsrätten eller nationell rätt varigenom lämpliga skyddsåtgärder för de registrerades rättigheter och friheter fastställs.¹¹⁴ I den här uppsatsen används begreppet 'brottsuppgifter' för att inkludera alla de uppgifter som skyddas i artikel 10. Det finns delade meningar om huruvida frikännande brottmålsdomar omfattas av artikeln. Enligt Sören Öman omfattas de inte.¹¹⁵ IMY har däremot ansett, som utgångspunkt, att frikännande brottmålsdomar omfattas av skyddet av artikel 10 GDPR eftersom även en brottsmisstanke kan omfattas av bestämmelsens ordalydelse. Det medför att distinktionen mellan frikännande och fällande domar kan antas få en relativt liten betydelse i praktiken.¹¹⁶ Personuppgifter som rör en lagöverträdelse som innefattar brott kan vara information om att ett rättsligt förfarande har inletts mot en fysisk person, till exempel uppgifter om att en person är eller har varit föremål för en polisanmälan, en förundersökning ett åtal eller

¹¹⁴ Se Wendleby och Wetterberg (2019) s. 48, 100.

¹¹⁵ Se Öhman (2021) s. 283.

¹¹⁶ Se rättsligt ställningstagande, IMYRS 2021:1, s. 11.

en rättegång i brottmål.¹¹⁷ Sammanhängande säkerhetsåtgärder har ansetts innefatta uppgifter om att någon har blivit föremål för straffprocessuella tvångsmedel, till exempel häktning eller reseförbud.¹¹⁸

För att en behandling av brottsuppgifter ska vara tillåten krävs även att förutsättningarna i artikel 5 GDPR är uppfyllda, angående principer för behandling, samt att behandlingen har rättslig grund enligt artikel 6.1 GDPR. Det gäller även när myndigheter behandlar brottsuppgifter. Samtycke kan inte användas som rättslig grund för behandling av brottsuppgifter.¹¹⁹ Om en personuppgiftsbehandling innefattar person- eller samordningsnummer krävs dessutom att särskilda förutsättningar är uppfyllda, och en behandling av en stor mängd brottsuppgifter kräver att en konsekvensbedömning görs på förhand.¹²⁰ Ett fullständigt register över fällande domar i brottmål får endast föras under kontroll av en myndighet.¹²¹ Det ställs med andra ord relativt höga krav för att behandling av brottsuppgifter ska vara tillåten enligt GDPR. En överträdelse av artikel 10 kan leda till skadeståndsanspråk i enlighet med artikel 82 GDPR. En överträdelse av artikel 10 innebär dessutom automatiskt en överträdelse av artikel 5 och 6 vilket i sin tur kan leda till administrativa sanktioner upp till 20 miljoner euro.¹²²

Samtidigt som relativt höga krav ställs för behandling av brottsuppgifter lämnar artikel 10 GDPR ett avsevärt handlingsutrymme till medlemsstaterna genom att tillåta att brottsuppgifter får hanteras när nationell rätt tillåter det. Detta är en skillnad jämfört med EG-direktivet som utgick ifrån att behandling av brottsuppgifter av andra än myndigheter var förbjuden. Utöver kravet på lämpliga skyddsåtgärder ställer GDPR inte upp några begränsningar gällande medlemsstaternas möjlighet att tillåta behandling av brottsuppgifter av

¹¹⁷ Se Öman (2021) s. 285.

¹¹⁸ Se Söderqvist, GDPR (2016/679), kommentaren till artikel 10, Juno.

¹¹⁹ Se IMY, Brottsuppgifter.

¹²⁰ Se Öman (2021) s. 278; artikel 87 GDPR; 3 kap 10 § dataskyddslagen.

¹²¹ Se Öhman (2021) s. 279, 281.

¹²² Se Georgieva (2020) s. 390.

andra än myndigheter.¹²³ Omfattningen av artikel 10 avgörs därmed huvudsakligen av nationell rätt, men även av EU-domstolens tolkningar i praxis.¹²⁴ Artikel 10 förekommer än så länge i relativt liten utsträckning i EU-domstolens praxis, men några mål relevanta för denna uppsats presenteras under 4.1.3.

4.1.2 Fördjupning av rekvisiten i artikel 10

Det framgår inte av lagkommentarer eller övrig doktrin vilken typ av nationell rätt som åsyftas i artikel 10, men från ett svenskt perspektiv är sannolikt bestämmelserna i 8 och 9 §§ dataskyddslagen, vilka presenteras i nästa delavsnitt, relevanta i sammanhanget.¹²⁵ Även särreglering, som till exempel lagen (2015:51) om register över tillträdesförbud vid idrottsarrangemang kan uppfylla kravet på tillåtande nationell rätt i artikel 10.¹²⁶ Det saknas vägledning för hur uttrycket ”lämpliga skyddsåtgärder för enskildas fri-och rättigheter” i artikel 10 ska tolkas. De ”enskildas fri-och rättigheter” lär syfta på de rättigheter som garanteras genom artikel 12–22 i GDPR, till exempel om rätt till klar och tydlig information, rätt till tillgång till sina personuppgifter och rätt till radering. Vad gäller uttrycket ”lämpliga skyddsåtgärder” är det möjligt att detta syftar på de säkerhetsåtgärder som räknas upp i artikel 32 GDPR, om till exempel pseudonymisering¹²⁷ och kryptering av personuppgifter. Det finns dock inget som säger att lämpliga skyddsåtgärder inte även skulle kunna omfatta andra insatser. EU-kommissionen har uttalat att medlemsstaternas lagstiftning skiljer sig åt när det gäller nivån på skyddsåtgärder. Uttalandet skulle kunna tolkas som att kommissionen till viss del tolererar denna variation. Samtidigt har kommissionen föreslagit en kartläggning över medlemsstaternas olika strategier samt ett införande av uppförandekoder för att få en konsekvent strategi på området, vilket kan tyda på det motsatta.¹²⁸ Slutligen

¹²³ Jfr artikel 8.5 EG-direktivet; Prop. 2017:18/105, s. 100.

¹²⁴ Se Georgieva (2020) s. 388.

¹²⁵ Jfr Söderqvist, GDPR (2016/679), kommentaren till artikel 10, Juno.

¹²⁶ Se Prop. 2017/18:105 s. 100.

¹²⁷ Def. Behandling av personuppgifter på ett sätt så att personuppgifterna inte längre kan kopplas till en viss person utan kompletterande information.

¹²⁸ Se COM(2020) 264 final, *Meddelande från kommissionen till Europaparlamentet och rådet*, s. 8.

är ett register, enligt artikel 4.6 GDPR, en strukturerad samling av personuppgifter som är tillgänglig enligt särskilda kriterier, oavsett hur samlingen är strukturerad. Vad som ska anses vara ett *fullständigt* register enligt artikel 10 är emellertid mer oklart. Sören Öman har hänvisat till det svenska belastningsregistret som ett möjligt exempel, men poängterat att detta troligtvis ändå inte ska anses fullständigt eftersom det gallras efter viss tid.¹²⁹ Överlag saknas mer preciserade anvisningar för hur artikel 10 GDPR ska tolkas och tillämpas. Den berörs inte i någon av de inledande skälen och EDPB har inte publicerat några riktlinjer avseende artikeln.¹³⁰

4.1.3 Brottsuppgifters känslighet, lagring och behandling på internet

Brottsuppgifter tillhör inte de särskilda kategorier av personuppgifter i artikel 9 som enligt GDPR definieras som *känsliga personuppgifter*. Till dessa räknas till exempel uppgifter som avslöjar ras, etniskt ursprung, politiska åsikter och uppgifter om hälsa.¹³¹ Brottsuppgifter ges ändå ett särskilt skydd genom artikel 10 eftersom uppgifterna i regel anses stigmatiserande för den registrerade, och i EU-domstolens praxis benämns de inte sällan som just känsliga.¹³²

I EU-domstolens mål *B v Latvijas Republikas Saeima* uttalade domstolen att brottsuppgifter avser beteenden som samhället tar avstånd från och att ett beviljande av tillgång till sådana uppgifter därför kan stigmatisera den berörda personen och utgöra ett allvarligt ingrepp i hans eller hennes privatliv eller yrkesliv.¹³³ Målet handlade om huruvida en myndighets utlämnande av uppgifter om fordonsförare som prickats för trafikförseelser var nödvändigt för att förbättra trafiksäkerheten. EU-domstolen ansåg att trafiksäkerhet var ett mål av allmänintresse men att de berörda personernas grundläggande rättigheter avseende rätten till respekt för privatlivet och skydd för personuppgifter

¹²⁹ Se Öman (2021) s. 278, 289.

¹³⁰ Se EDPB Guidelines.

¹³¹ Se Öman (2021) s. 243.

¹³² Se Wendleby och Wetterberg (2019) s. 100; Prop. 2017/18:105 s.97; Söderqvist, GDPR (2016/679), kommentaren till artikel 10, Juno; C-136/17 *GC m.fl. v CNIL* p. 67; Se C-439/19, *B v Latvijas* p.74.

¹³³ Se C-439/19, *B v Latvijas* p. 75.

vägde tyngre än allmänhetens intresse av att få tillgång till de aktuella handlingarna.¹³⁴ I målet påminde även EU-domstolen om att syftet med artikel 10 är att säkerställa ett utökat skydd mot sådan behandling som utgör ett särskilt allvarligt ingrepp i rättigheterna som garanteras i artikel 7 och 8 EU-stadgan.¹³⁵

Även Europadomstolen har behandlat ett antal mål som har berört hanteringen av brottsuppgifter. Målen *M.M. v. The United Kingdom* och *Catt v. the United Kingdom* handlade båda om lagring och radering av brottsuppgifter. I *M.M.* uttalade domstolen att uppgifter i ett belastningsregister förvisso är att betrakta som offentlig information. En systematisk lagring av sådana uppgifter i centrala register innebär dock att de är tillgängliga för utlämnande långt efter händelsen, när allmänheten sannolikt har glömt den aktuella händelsen. När uppgifterna med tiden hamnar i det förflutna blir informationen, enligt domstolen, en del av den enskildes privatliv som måste respekteras enligt artikel 8 EKMR.¹³⁶ I båda målen fann Europadomstolen att de nationella systemen med obegränsad lagring av brottsuppgifter innebar en kränkning av artikel 8 EKMR.¹³⁷

Artikel 10 gäller även i situationer då en sökmotorleverantör behandlar brottsuppgifter i egenskap av personuppgiftsansvarig, vilket konstaterades av EU-domstolen i *GC m.fl. v CNIL*.¹³⁸ Målet handlade om fyra franska medborgare som hade ansökt om att få sökträffar, innehållandes känsliga uppgifter och brottsuppgifter, borttagna från Google. Google vägrade ta bort länkarna, men EU-domstolen ansåg att de registrerades rätt att få sökträffarna borttagna vägde tyngre än internetanvändarnas intresse av informationen. Domstolen uttalade även, i likhet med *B v Latvijas* -målet, att en sökträff som innehåller känsliga personuppgifter kan medföra att behandlingen utgör ett synnerligen

¹³⁴ Ibid. p. 108, p.120.

¹³⁵ Se C-439/19, *B v Latvijas* p. 74.

¹³⁶ Se *M.M.* (2012) § 188; jfr *Catt* (2019) § 120.

¹³⁷ Se *M.M.* (2012) § 190; *Catt* (2019) § 128.

¹³⁸ Se C-136/17 *GC m.fl. v CNIL* p. 34-48.

allvarligt ingrepp i rätten till respekt för privatlivet och skydd för personuppgifter.¹³⁹ Detta är något ska vägas in när man balanserar rätten till skydd för den enskildes privatliv mot andra internetanvändares rätt till och intresse av information.¹⁴⁰ Denna avvägning behandlas mer ingående kapitel fem.

4.2 Svensk rätt

4.2.1 Behandling av brottsuppgifter enligt dataskyddslagen

I svensk rätt regleras behandling av brottsuppgifter i 3 kap 8 och 9 §§ dataskyddslagen. Enligt 3 kap 8 § första stycket dataskyddslagen får personuppgifter som avses i artikel 10 GDPR behandlas av myndigheter. Även andra än myndigheter får behandla brottsuppgifter om det är nödvändigt för att kunna uppfylla föreskrifter om arkiv, det framgår av 3 kap 8 § andra stycket. Detta syftar på föreskrifter avsedda för att skydda, bevara och vårda arkiv som utgör en del av det svenska kulturarvet.¹⁴¹ Av 9 § första stycket dataskyddslagen framgår att regeringen, eller den myndighet som regeringen bestämmer, får meddela ytterligare föreskrifter om i vilka fall andra än myndigheter får behandla brottsuppgifter. Sådana föreskrifter har meddelats av IMY.¹⁴² Av IMY:s föreskrifter framgår att behandling av brottsuppgifter är tillåten bland annat då behandlingen är nödvändig för att fullgöra en föreskrift på socialtjänstområdet eller då behandling är nödvändig för kontroll av jävssituationer i advokatverksamhet.¹⁴³

I 9 § andra stycket dataskyddslagen anges att regeringen har möjlighet att utse en myndighet som i enskilda fall får besluta att andra än myndigheter får behandla brottsuppgifter. Regeringen har beslutat att det är IMY som är behörig

¹³⁹ Se C-136/17 *GC m.fl. v CNIL* p. 66-67.

¹⁴⁰ Se C-136/17 *GC m.fl. v CNIL* p. 66-67.

¹⁴¹ Se Öman (2021) s. 725.

¹⁴² Se DIFS 2018:2; Wendleby och Wetterberg (2019) s. 101.

¹⁴³ Se DIFS 2018:2, 2 §.

myndighet att meddela sådana tillståndsbeslut.¹⁴⁴ Av dataskyddslagens förarbeten framgår även att regeringen bedömde att tillståndsprövningar av IMY i princip kan uppfylla kravet på lämpliga skyddsåtgärder i artikel 10 GDPR. Regeringen tillade dock att det inte var lämpligt att i lagen ange exakt vilka skyddsåtgärder som skulle finnas. I stället förespråkades en bedömning där behovet av skyddsåtgärder kunde analyseras från fall till fall.¹⁴⁵ Bestämmelserna i dataskyddslagen ska läsas tillsammans med kompletteringsförordningen¹⁴⁶. Enligt 5 § i kompletteringsförordningen får andra än myndigheter behandla brottsuppgifter om behandlingen är nödvändig för att rättsliga anspråk ska kunna fastställas, göras gällande eller försvaras eller för att en rättslig förpliktelse ska fullgöras. Bestämmelsen utgör stöd för till exempel advokatbyråers behandling av brottsuppgifter.¹⁴⁷

4.2.2 Tillåten behandling - i enskilda fall och vid anställning

Det är alltså IMY som i enskilda fall får besluta om att andra än myndigheter får behandla brottsuppgifter. Myndigheten har gett ett flertal aktörer tillstånd att behandla brottsuppgifter, till exempel säkerhets- och försvarsföretag och banker, men även avslagit ansökningar.¹⁴⁸ IMI:s slutgiltiga bedömning avgörs ofta av huruvida det ansökande bolagets behandling av brottsuppgifter kan anses tillåten efter en intresseavvägning enligt artikel 6.1 f GDPR.¹⁴⁹

Frågan om hur återhållsam myndigheten ska vara i sina bedömningar har återkommit i praxis och förarbeten. I det så kallade *Tankstopp*-målet konstaterade HFD att IMY:s möjlighet att meddela tillstånd för enskilda att behandla

¹⁴⁴ Se 6 § andra stycket kompletteringsförordningen; Öman (2021) s. 729.

¹⁴⁵ Se Prop 2017/18:105 s. 100.

¹⁴⁶ Förordning (2018:219) med kompletterande bestämmelser till EU:s dataskyddsförordning.

¹⁴⁷ Se Söderqvist, GDPR (2016/679), kommentaren till artikel 10, Juno.

¹⁴⁸ Jfr Öhman (2021) s. 730.

¹⁴⁹ Ibid s. 731.

brottsuppgifter bör utnyttjas med restriktivitet.¹⁵⁰ Även IMY, vid den tiden Datainspektionen, delade den bedömningen. Regeringen har däremot vid ett senare tillfälle, i propositionen till dataskyddslagen, uttryckt att IMY:s utrymme att avslå en begäran om tillstånd i princip är begränsat till fall där behandlingen av brottsuppgifter i övrigt är oförenlig med GDPR, och att tillstånd i övriga fall bör beviljas.¹⁵¹ Det får därför anses något osäkert vad som gäller i fråga om hur tillåtande IMY bör vara i sina bedömningar samt i vilken mån tidigare praxis från IMY kan anses vägledande.

Det kan även vara tillåtet för en arbetsgivare att be om utdrag från polisens belastningsregister i samband med till exempel arbetsintervjuer. Huvudregeln, enligt lagen (1998:620) om belastningsregister, är att det är den enskilde som har rätt att begära ut uppgifter om sig själv från registret.¹⁵² För vissa verksamheter, till exempel vård- och omsorg samt skolverksamhet, finns emellertid särskilt författningsstöd för att begära belastningsregisterutdrag.¹⁵³ Eftersom det inte finns ett uttryckligt förbud mot att begära belastningsregisterutdrag i lagen om belastningsregister kan även andra arbetsgivare uppställa detta krav. För att ett sådant agerande inte ska strida mot GDPR krävs det emellertid att den aktuella arbetsgivaren endast ställer frågor om eller får se ett belastningsregister på papper. I sådant fall omfattas tillvägagångssättet inte av GDPR.¹⁵⁴

Om en arbetsgivare, som inte har särskilt lagstöd, däremot begär utdrag från belastningsregistret och därefter samlar in och behandlar brottsuppgifterna på ett sätt som gör det möjligt att återfinna informationen för senare användning kan detta strida mot GDPR, vilket framgår av riktlinjer på IMY:s hemsida. Det kan till exempel handla om att en arbetsgivare scannar in eller registrerar uppgifter om en persons tidigare brottslighet.¹⁵⁵ Detta innebär

¹⁵⁰ Se HFD 2016 ref.8.

¹⁵¹ Se Prop 2017/18:105 s. 100.

¹⁵² Se 9 § lag om belastningsregister.

¹⁵³ Se 10 § lag om belastningsregister; 2 kap 31 § skollagen.

¹⁵⁴ Se IMY, Brottsuppgifter.

¹⁵⁵ Ibid.

alltså att trots att det inte finns ett uttryckligt förbud i lagen om belastningsregister, kan en sådan behandling av brottsuppgifter som IMY hänvisar till, i samband med anställning, strida mot GDPR om det inte finns ett särskilt författningsstöd. Det är enligt mig möjligt att detta även gäller när en arbetsgivare använder sig av en grundlagsskyddad söktjänsts verksamhet inför en anställning, givet att det rör sig om brottsuppgifter och att arbetsgivaren inte har särskilt författningsstöd för att behandla brottsuppgifter.

4.3 Sammanfattning

GDPR uppställer relativt höga krav för att behandling av brottsuppgifter enligt artikel 10 ska vara tillåten. Samtidigt tillåter GDPR behandling av brottsuppgifter när nationell rätt godkänner det, vilket också avgör tillämpningsområdet för artikeln. För att en behandling av brottsuppgifter ska vara tillåten måste även förutsättningarna i artikel 5 GDPR, angående principer för behandling, och artikel 6.1. GDPR, om rättslig grund, vara uppfyllda. Artikeln berörs inte i några av de inledande skälen till GDPR och det saknas riktlinjer för flera av begreppen vilket gör den svårtolkad. EU-domstolens praxis betonar att brottsuppgifter är känsliga och att ett utlämnande av sådana uppgifter kan utgöra ett allvarligt ingrepp i den registrerades privat- eller yrkesliv.

I svensk rätt är behandling brottsuppgifter tillåten när den sker av myndigheter eller när det finns särskilda föreskrifter som tillåter behandling. Det finns även möjlighet för IMY att meddela tillstånd för andra än myndigheter att behandla brottsuppgifter i enskilda fall. I vilken mån IMY ska tillämpa restriktivitet i sina bedömningar är svårt att säga med säkerhet eftersom åsikterna i praxis och förarbeten går isär. Inom vissa yrken har arbetsgivare en lagstadgad rätt att begära utdrag från polisens belastningsregister i samband med anställning av en arbetstagare. Även andra arbetsgivare har möjlighet att göra detta, förutsatt att arbetsgivaren inte sparar brottsuppgifterna genom att till exempel scanna in eller registrera dem. I sådant fall kan agerandet strida mot GDPR. Det är möjligt att detta sistnämnda även gäller när en arbetsgivare inhämtar brottsuppgifter genom en grundlagsskyddad söktjänst.

5 Behandling och yttrande- och informationsfriheten

Kapitlet handlar om hur rätten till skydd för personuppgifter och rätten till yttrandefrihet regleras i GDPR respektive svensk rätt. Kapitlet undersöker inledningsvis hur artikel 85 GDPR ska tolkas enligt Europarättsligpraxis, för att sedan utreda hur den svenska lagstiftaren har tolkat artikeln och vilken lagstiftning det har resulterat i. Kapitlet presenterar även några forskares syn på de EU-rättsliga och svenska dataskyddsreglerna.

5.1 EU-rätt

5.1.1 Artikel 85

I artikel 85 GDPR behandlas förhållandet mellan rätten till skydd av personuppgifter och rätten till yttrande- och informationsfrihet. Det finns en språklig skillnad mellan de olika översättningarna avseende artikeln. I den svenska versionen anger artikel 85 att medlemsstaterna i lag ska förena *rätten till integritet* med yttrande- och informationsfriheten, medan den engelska och franska versionen talar om att *rätten till skydd för personuppgifter* ska förenas med yttrande- och informationsfriheten.

När det gäller språkversioner av unionens rättsakter har EU-domstolen slagit fast att en språkversion inte ensam kan läggas till grund för tolkningen av en bestämmelse, i de fall det föreligger språkliga skillnader.¹⁵⁶ Om det uppkommer tolkningsproblem bör man, enligt Bernitz och Kjellgren, söka ledning genom att jämföra med andra språkversioner, åtminstone med den engelska eller franska versionen, samt ha i åtanke att en enhetlig tolkning av unionsrätten ska göras.¹⁵⁷ Mot bakgrund av detta, och med tanke på att rätten till integritet inte är ett definierat begrepp i GDPR, kommer begreppet skydd för personuppgifter att användas härnäst.

¹⁵⁶ Se Bernitz och Kjellgren (2018) s. 203.

¹⁵⁷ Ibid. s. 204.

I den första punkten i artikel 85 anges, på ett mer generellt plan, att medlemsstaterna ska förena yttrande- och informationsfriheten med rätten till skydd för personuppgifter enligt GDPR. Den andra punkten uppmanar mer specifikt medlemsländerna att fastställa undantag för behandling som sker för bland annat journalistiska ändamål. GDPR ålägger således medlemsstaterna att förena dessa rättigheter, men det framgår inte av ordalydelsen i artikel 85 om detta måste ske på ett specifikt sätt. Frågan är därför hur artikel 85 ska tolkas av medlemsstaterna, vilket också är det som kommer att undersökas i det kommande avsnittet (5.1).

EU-kommissionen har uttalat att förenandet av rätten till skydd av personuppgifter och yttrande- och informationsfriheten ska fastställas i lag, vara proportionerligt och nödvändigt. Därtill får inte dataskyddsregler påverka utövandet av yttrandefriheten på ett sätt som till exempel leder till avskräckande effekter för journalister eller att dessa pressas avslöja sina källor. EU-kommissionen har även konstaterat att avvägningen mellan dessa grundläggande rättigheter i nationell lagstiftning bör regleras av EU-domstolens och Europadomstolens rättspraxis.¹⁵⁸ De följande delavsnitten kommer därför att undersöka om det utifrån Europarättslig praxis går att säga något om hur avvägningen mellan rätten till skydd för personuppgifter och information- och yttrandefriheten ska göras, och därmed hur medlemsstaternas nationella lagstiftning bör utformas utifrån artikel 85.1. Även tolkningen och förståelsen av begreppet journalistiska ändamål, i artikel 85.2, undersöks enligt Europarättslig praxis.

Inledningsvis kan det konstateras att det är svårt att säga vilka säkra slutsatser som kan dras om avvägningen mellan yttrandefrihet och skyddet för personuppgifter utifrån EU-domstolens och Europadomstolens praxis, dels eftersom bedömningen varierar från fall till fall, dels eftersom domstolarna är försiktiga med att uttala hur den slutgiltiga bedömningen ska göras. Detta lämnas istället åt de nationella domstolarna. Det som kan konstateras är att det från

¹⁵⁸ Se COM(2020) 264 final, *Meddelande från kommissionen till Europaparlamentet och rådet*, s. 8.

Europarättslig praxis framträder riktlinjer och omständigheter som domstolarna själva tar hänsyn till i avvägningen mellan yttrandefrihet och skyddet för personuppgifter, vilka kan vara relevanta även för medlemsstaterna att beakta.

5.1.2 Första punkten – medlemsstaterna förenar yttrandefriheten med GDPR

Den första punkten i artikel 85 anger att medlemsstaterna ska förena yttrande- och informationsfriheten med rätten till skydd för personuppgifter enligt GDPR, inbegripet behandling som sker för journalistiska ändamål eller för akademiskt, konstnärligt eller litterärt skapande. Eftersom den första punkten i artikel 85 är ny för GDPR, och således inte har någon motsvarighet i det förutvarande EG-direktivet, är det inte klarlagt vilken betydelse Europarättsliga praxis har vid tolkningen av just denna punkt. Viss försiktighet får därför iaktas när praxis analyseras. Det ska även tilläggas att några av de följande målen (*Tele2 v PST* och *OT v Vyriausioji*) berör avvägningen mellan rätten till skydd för personuppgifter och andra samhällsintressen än yttrande- och informationsfrihet.¹⁵⁹ Dessa mål används för att studera hur EU-domstolen resonerar om villkoret nödvändighet, det vill säga om och när begränsningar av skyddet av personuppgifter kan anses nödvändiga eller inte.¹⁶⁰

Från Europarättslig praxis framträder några omständigheter som kan vara viktiga att beakta när vid en avvägning mellan grundläggande rättigheter, framför allt mellan rätten till skydd för personuppgifter och information- och yttrandefriheten. Några av de omständigheter som framträder är; medlemsstaternas handlingsutrymme, villkoret om en korrekt balans, villkoret om nödvändighet, sökmotorers behandling av personuppgifter samt allmänhetens intresse av information och tillgång till allmänna handlingar.

¹⁵⁹ I *Tele2 v PST* det motstående intresset bekämpandet av grov brottslighet, i *OT v Vyriausioji* bekämpande av korruption.

¹⁶⁰ Se avsnitt 5.1.2.3.

5.1.2.1 Medlemsstaternas handlingsutrymme

EU-domstolen och Europadomstolens generella utgångspunkt är att rätten till informations- och yttrandefrihet och rätten till skydd för personuppgifter för tjänar samma respekt och att det ankommer på medlemsstaterna att förena rättigheterna.¹⁶¹ Domstolarnas praxis vittnar med andra ord om att en viss grad av flexibilitet och ett handlingsutrymme har lämnats åt de nationella lagstiftarna genom artikel 85, delvis eftersom länder har olika traditioner inom detta område.¹⁶² Trots handlingsutrymmet får de nationella bestämmelserna inte brista i förutsebarhet, vilket framgår av EU-domstolens mål *Bodil Lindqvist*.¹⁶³ EU-domstolen har även, i samband med uttalanden om medlemsstaternas handlingsutrymme, påmint om vikten av en gemensam och hög skyddsnivå för behandling av personuppgifter inom unionen.¹⁶⁴

5.1.2.2 En korrekt balans

Villkoret om en korrekt balans mellan rättigheter är ett återkommande inslag i EU-domstolens praxis. I målet *Lübbe v Strotzer* uttalade domstolen att en åtgärd som innebär en klar kränkning av en rättighet enligt EU-stadgan inte kan anses uppfylla kravet på en korrekt balans mellan de rättigheter som ska förenas.¹⁶⁵ I *Lindqvist*-målet konstaterade domstolen att det framförallt är när de nationella bestämmelserna tillämpas i det enskilda fallet som en korrekt balans mellan rättigheter och intressen ska göras.¹⁶⁶ Även skäl 153, som ska användas vid tolkning av artikel 85, anger att medlemsstaterna bör anta lagstiftningsåtgärder som fastställer de undantag som behövs för att skapa en balans mellan rätten till skydd av personuppgifter och rätten till yttrande- och informationsfrihet.

5.1.2.3 Nödvändighet

En korrekt och balanserad avvägning mellan rätten till skydd av personuppgifter och rätten till yttrande- och informationsfrihet förutsätter i sin tur att

¹⁶¹ Se Europadomstolen (2022) ”Guide to the Case-Law of the of the ECtHR, Data protection” s. 72; Hoofnagle, van der Sloot och Zuiderveen Borgesuis (2019) s. 76.

¹⁶² Se Hoofnagle, van der Sloot och Zuiderveen Borgesuis (2019) s. 76.

¹⁶³ Se C-101/01 *Lindqvist* p. 84.

¹⁶⁴ Se C-101/01 *Lindqvist* p. 96; jfr C-131/12 *Google Spain* p. 66.

¹⁶⁵ Se C-149/17 *Lübbe* p. 46.

¹⁶⁶ Se C-101/01 *Lindqvist* p. 85.

undantag och begränsningar i förhållande till skyddet av personuppgifter inte går utöver gränserna för vad som är strikt nödvändigt. Det framgår av både EU-domstolens mål *Buidvis* och Europadomstolens mål *Satakunn och Satamedia*.¹⁶⁷ Kravet på nödvändighet återkommer och utvecklas i flera domar av EU-domstolen. Domstolen har uttalat att om det föreligger ett ingrepp i rättigheterna avseende respekt för privatlivet och skydd för personuppgifter måste detta ingrepp kunna motiveras av ett legitimt mål av samhällsintresse som erkänns av unionen. Bedömning av hur allvarligt ett ingrepp är ska göras med hänsyn till vilken typ av personuppgifter det är fråga om, personuppgiftsbehandlingens karaktär, hur behandlingen går till samt hur många personer som har tillgång till personuppgifterna. Extra hänsyn ska tas om det rör sig om känsliga uppgifter.¹⁶⁸ För att en nationell lagstiftningsåtgärd, som skapar ett ingrepp i rättigheten till skydd för personuppgifter, ska anses nödvändig krävs vidare att medlemsstaten har undersökt om det eftersträvade målet med lagstiftningen hade kunnat uppnås på ett lika effektivt sätt genom alternativa, mindre ingripande åtgärder.¹⁶⁹ Enligt EU-domstolen ska denna bedömning göras med beaktande av samtliga rättsliga och faktiska omständigheter som är specifika för den berörda medlemsstaten.¹⁷⁰

Detta typ av ”nödvändighetsresonemang” återkommer som sagt i flera av EU-domstolens domar och kan sägas återspegla den proportionalitetsprövning som kommer till uttryck i artikel 52 EU-stadgan. I målet *Tele2 v PST* föreskrev svensk lagstiftning lagring av trafik- och lokaliseringssuppgifter i brottsbekämpande syfte, och i *OT v Vyriausioji* föreskrev lettisk nationell lagstiftning att privata intressen hos personer som arbetade inom den offentliga förvaltningen skulle lämnas ut och offentliggöras. I båda målen fann EU-domstolen att de nationella lagstiftningsåtgärderna överskred gränsen för vad som var strängt nödvändigt och inte kunde anses motiverade i ett demokratiskt samhälle.¹⁷¹ I *Tele2 v PST* ansåg domstolen att även om bekämpandet av grov brottslighet kunde anses vara ett mål av samhällsintresse kunde detta

¹⁶⁷ Se C-345/17 *Buidvis* p.64; C-73/07 *Satakunnan and Satamedia* p.56.

¹⁶⁸ Se C-184/20 *OT v Vyriausioji* p. 99.

¹⁶⁹ *Ibid.* p. 112.

¹⁷⁰ *Ibid.* p. 86.

¹⁷¹ Se C-203/15 *Tele2 v PST* p. 107; C-184/20 *OT v Vyriausioji* p.112.

inte ensamt motivera att den aktuella nationella lagstiftningen skulle anses nödvändig för att uppnå ändamålet.¹⁷² I *OT v Vyriausioji* ansåg EU-domstolen att det aktuella målet av samhällsintresse, bekämpande av korruption, kunde uppnås lika effektivt genom andra medel samt att behandlingen innebar ett allvarligt ingrepp i de enskildas grundläggande rättigheter.¹⁷³ Det ska noteras att denna typ av nödvändighetsresonemang, eller proportionalitetprövning, ska tillämpas även vid begränsningar av rätten till yttrandefrihet.¹⁷⁴

5.1.2.4 Sökmotorers behandling av personuppgifter och internets roll

Vidare har EU-domstolen uttalat att behandling av personuppgifter som utförs av en sökmotor kan ha en betydande inverkan på skyddet för personuppgifter och respekten för privatliv, bland annat eftersom det är möjligt för internetanvändare att erhålla en översikt av många aspekter av en persons privatliv och skapa sig en detaljerad uppfattning om denne.¹⁷⁵ I målet *Google Spain v Gonzalez* begärde den spanske medborgaren Gonzalez att få sökträffar på Google borttagna eftersom sökträffarna ledde till en artikel som avslöjade hans personliga ekonomiska konkurs. EU-domstolen ansåg att Googles behandling utgjorde ett allvarligt ingrepp i Gonzalez rättigheter samt att ingreppet kunde anses förstärkas av den viktiga roll som internet och sökmotorer spelar i det moderna samhället.¹⁷⁶ Domstolen konstaterade att Gonzalez, med beaktande av artikel 7 och 8 EU-stadgan, hade rätt att begära att informationen skulle tas bort. I och med detta ansåg EU-domstolen att rätten till skydd för personuppgifter och privatliv i allmänhet väger tyngre än internetanvändarnas intresse av att få tillgång till informationen, men att avvägningen kan påverkas av vilken typ av information det gäller.¹⁷⁷ Genom målet slog EU-domstolen fast principen ”rätten att bli bortglömd”.

¹⁷² Se C-203/15 *Tele2 v PST* p.103.

¹⁷³ Se C-184/20 *OT v Vyriausioji* p. 80, 87, 105.

¹⁷⁴ Se artikel 52 EU-stadgan.

¹⁷⁵ Se C-136/17 *GC m.fl. v CNIL* p. 36.

¹⁷⁶ Se C-131/12 *Google Spain* p.80.

¹⁷⁷ Se C-131/12 *Google Spain* p.99.

5.1.2.5 Allmänhetens intresse av information och tillgång till allmänna handlingar

Slutligen har EU-domstolen konstaterat att allmänhetens intresse av information är något som beaktas när skyddet för personuppgifter vägs mot yttrande- och informationsfriheten. Allmänhetens intresse kan variera beroende på vilken typ av information det gäller samt vilken roll som den registrerade spelar i det offentliga livet. Det har bekräftats genom både *GC m.fl. v CNIL*-målet och *Google Spain*-målet.¹⁷⁸

Allmänhetens intresse av information, i den mening att den bidrar till en debatt av allmänintresse, är även en avgörande faktor när Europadomstolen ska balansera rätten till skydd för privatlivet mot rätten till yttrandefrihet.¹⁷⁹ Europadomstolen har genom sin rättspraxis etablerat ytterligare kriterier som ska beaktas vid denna avvägning, nämligen reportagets bidrag till en debatt av allmänintresse, hur känd den aktuella personen eller personerna var, reportagets syfte, den aktuella personens tidigare agerande, innehållet och formen på offentliggörandet, sättet och omständigheterna då uppgifterna erhöles samt tillförlitligheten hos uppgifterna.¹⁸⁰ Dessa kriterier har både EU-domstolen och IMY hänvisat till.¹⁸¹

Vad gäller allmänhetens tillgång till allmänna handlingar, som behandlas i artikel 86 GDPR, har Herke Kranenbourg framfört att denna artikel *inte* utgör en undantagsregel på samma sätt som artikel 85.¹⁸² Denna inställning bekräftas även genom *B v Latvijas*-målet där omständigheten att de aktuella handlingarna i målet utgjorde allmänna handlingar, i den mening som avses i artikel 86 GDPR, inte tillmättes någon vikt av EU-domstolen.¹⁸³ Domstolen uppmärksammade i målet att allmänhetens tillgång till allmänna handlingar förvisso utgör ett allmänt intresse enligt skäl 154 i förordningen, men att man måste säkerställa att allmänhetens tillgång till allmänna handlingar är förenlig

¹⁷⁸ Se C-136/17 *GC m.fl. v CNIL* p. 66-67; C-131/12 *Google Spain* p. 81.

¹⁷⁹ Se Barendt (2009) s. 68.

¹⁸⁰ Se *Satakunnan and Satamedia* App. no 931/13 para. 165.

¹⁸¹ Se C-345/17 *Buidvis* p. 66; rättsligt ställningstagande, IMYRS 2022:2, s. 9.

¹⁸² Se Kranenborg i Kuner m.fl. (2020) s. 1217.

¹⁸³ Se Reichel (2022) s. 123.

med de grundläggande rättigheterna avseende respekt för privatlivet och skydd för personuppgifter, vilket också är ett uttryckligt krav enligt artikel 86. EU-domstolen ansåg att de registrerades rättigheter i förevarande fall vägde tyngre än allmänhetens intresse av att få tillgång till de allmänna handlingarna. Bedömningen påverkades av att personuppgifterna, som var brottsuppgifter, var känsliga samt av att utlämnandet av dessa uppgifter innebar ett allvarligt ingrepp i de registrerades grundläggande rättigheter.¹⁸⁴ Jane Reichel har dock poängterat att omständigheterna i *B v Latvijas*-målet var mycket speciella och att en proportionalitetsprövning i ett annat mål, där parterna till exempel förde en argumentation om värdet av offentlighet, skulle kunna ge ett annat utfall.¹⁸⁵

5.1.3 Andra punkten – undantag för behandling som sker för journalistiska ändamål

Den andra punkten i artikel 85 GDPR uppmanar medlemsländerna att fastställa undantag från kapitel 2–7 och 9 i förordningen för behandling som sker för journalistiska ändamål eller för akademiskt, konstnärligt eller litterärt skapande, om sådana undantag är nödvändiga för att förena rätten till integritet med yttrande- och informationsfriheten. Medlemsländerna ska dessutom anmäla de bestämmelser som antas i den nationella lagstiftningen med stöd av 85.2 GDPR till EU-kommissionen, vilket framgår av den tredje punkten i artikeln. Jämfört med artikel 9 i EG-direktivet krävs det inte längre att behandlingen sker uteslutande för journalistiska mål, vilket innebär ett bredare tillämpningsområde och, i teorin, ett större utrymme för undantag.¹⁸⁶ I det följande undersöks EU-domstolens och Europadomstolens praxis över hur begreppet journalistiska ändamål ska tolkas.

¹⁸⁴ Se C-439/19 *B v Latvijas* p. 120.

¹⁸⁵ Se Reichel (2022) s. 126.

¹⁸⁶ Se Prop. 2017/18:105 s. 41.

5.1.3.1 Syftet med verksamheten

Inledningsvis är den publicerande verksamhetens syfte av betydelse för tolkningen av begreppet journalistiska ändamål. I *Satakunnan och Satamedia*-målet konstaterade EU-domstolen att en verksamhet ska anses ha ett journalistiskt ändamål om den syftar till att sprida information, åsikter eller idéer till allmänheten.¹⁸⁷ Målet handlade om två företag som publicerat och spridit en stor mängd beskattningsuppgifter genom en tidning och via en SMS-tjänst. De nationella myndigheterna hade förbjudit publiceringarna med hänvisning till att de kränkte individernas personliga integritet. Företagen ansåg att deras grundläggande rätt till yttrandefrihet hade inskränkts genom myndigheternas förbud mot publiceringen. EU-domstolen lämnade det till den nationella domstolen att avgöra om företagens verksamhet hade ett syfte att sprida information, åsikter eller idéer till allmänheten.¹⁸⁸

På ett liknande sätt kom EU-domstolen i *Buidvis*-målet fram till att offentliggörandet av ett videoklipp som visade poliser på en polisstation i samband med ett förhör kunde ha ett journalistiskt ändamål om det framgick att det enda syftet med inspelningen och offentliggörandet av videoklippet var att sprida information, åsikter eller idéer till allmänheten.¹⁸⁹ Även i *Buidvis*-målet lämnade EU-domstolen den slutgiltiga bedömningen åt den nationella domstolen och tillade att denna hade möjlighet att beakta att det aktuella videoklippet hade offentliggjorts för att fästa allmänhetens uppmärksamhet på påstådda oegentligheter från polisens sida. EU-domstolen tillade dock att detta inte var en förutsättning för att ett journalistiskt ändamål skulle anses föreligga.¹⁹⁰

5.1.3.2 Formen och avsändaren

Vidare är formen för informationsspridningen, vare sig den är traditionell, analog eller elektronisk, *inte* avgörande för om en behandling av personuppgifter ska anses ha ett journalistiskt ändamål eller ej. Att en publicering av

¹⁸⁷ Se C-73/07 *Satakunnan and Satamedia* p.61

¹⁸⁸ Ibid. p.62.

¹⁸⁹ Se C-345/17 *Buidvis* p. 69.

¹⁹⁰ Ibid. p. 60-61.

offentliga uppgifter sker i vinstsyfte utesluter inte heller ett journalistiskt ändamål. Journalistundantaget ska inte enbart tillämpas på medieföretag utan på alla personer som är journalistiskt verksamma, vilket konstaterades av EU-domstolen i *Satakunnan och Satamedia*.¹⁹¹ Det behöver alltså inte handla om professionell eller traditionell journalistik och även personer som inte är journalister kan omfattas av undantaget.¹⁹² Begreppet journalistik ska även tolkas i vid mening med hänsyn till yttrandefrihetens betydelse i demokratiska samhällen.¹⁹³ Enligt Europadomstolens rättspraxis omfattar yttrandefrihet även rätten att framföra sådan information, sådana åsikter och tankar som kränker, chockerar eller stör. Trots detta ska inte all information innehållandes personuppgifter som görs tillgänglig på internet omfattas av begreppet journalistisk verksamhet.¹⁹⁴

5.1.3.3 Europadomstolens kriterier

Satakunnan and Satamedia-målet har behandlats av både EU-domstolen och Europadomstolen. När målet behandlades av Europadomstolen använde domstolen de kriterier som redovisats i avsnitt 5.1.2.5 för att balansera rätten till skydd för privatliv och personuppgifter med rätten till yttrandefrihet och för att avgöra om företagets verksamhet syftade till att sprida information, åsikter eller idéer till allmänheten.¹⁹⁵ Europadomstolens kriterier, framförallt kriteriet om en aktivitet kan anses bidra till en debatt av samhällsintresse, kan alltså vara relevanta även i bedömningen om huruvida ett journalistiskt ändamål föreligger eller inte.

Slutligen återkommer kravet på nödvändighet även i förhållande till journalistundantaget. Det framgår av själva ordalydelsen i artikel 85.2 GDPR att medlemsstaterna ska fastställa undantag för behandling som sker för journal-

¹⁹¹ Se C-73/07 *Satakunnan and Satamedia* p.58.

¹⁹² Se Wendleby och Wetterberg (2019) s. 232; Klamberg, Magnusson Sjöberg och Öman (2021) s. 223.

¹⁹³ Se C-73/07 *Satakunnan and Satamedia* p. 56.

¹⁹⁴ Se NJA 2001 s. 428 – HD hänvisar till Europadomstolen.

¹⁹⁵ Se *Satakunnan and Satamedia* App. no 931/13 para. 165.

istiska ändamål om dessa undantag är nödvändiga för att förena rätten till integritet med yttrande-och informationsfriheten. Det har även bekräftats av EU-domstolen, bland annat i *Buidvis*-målet.¹⁹⁶

Nani Jansen Reventlow har i en artikel påmint om att nationell lagstiftning för undantaget för journalistiska ändamål inte får användas på ett sätt som begränsar yttrandefriheten. Enligt henne finns det en viss variation i medlemsstaternas lagstiftning gällande journalistundantaget, både när det gäller standard men också i vilken utsträckning sådan lagstiftning över huvud taget finns på plats. Detta ojämna landskap avseende nationell lagstiftning och den osäkerhet som det skapar kan potentiellt ha en hämmande effekt på journalistik enligt Jansen Reventlow.¹⁹⁷

5.1.4 Skillnader mellan den första och andra punkten

Det diskuteras i juridisk doktrin om det finns en skillnad mellan den första och andra punkten i artikel 85 och hur denna skillnad i så fall ska förstås. Författaren Mikael Holtz har i en artikel i *Svensk Juristtidning* uppmärksammat att det kan uppstå tolkningsproblem när det kommer till de olika punkterna i artikel 85 GDPR. Han menar att det inte framgår av ordalydelsen om båda punkterna i artikel ger medlemsländerna ett handlingsutrymme avseende nationell lagstiftning eller om det endast är artikel 85.2 som gör det. Enligt Holtz ska 85.1 eventuellt endast ses som en allmän och självständig öppningsklausul och inte som en grund för att anta lagstiftning. Omständigheten att den tredje punkten i artikel 85 enbart kräver anmälan av nationell lagstiftning till kommissionen som antagits i enlighet med artikel 85.2, men inte med 85.1, kan enligt Holtz ge stöd åt en sådan tolkning.¹⁹⁸

Dessutom fanns 85.1 inte med i EU-kommissionens förslag till förordningen. I förslaget innehöll artikel 80, som sedan blev artikel 85, endast nuvarande artikel 85.2 och 85.3 GDPR.¹⁹⁹ Denna omständighet kan enligt mig också ge

¹⁹⁶ Se C-345/17 *Buidvis* p. 68.

¹⁹⁷ Se Jansen Reventlow (2020) s. 33-34.

¹⁹⁸ Se Holtz (2018) s. 248.

¹⁹⁹ Se COM(2012) 11 final, *Förslag till Europaparlamentets och rådets förordning* s. 96.

stöd åt Holtz diskussioner. Samtidigt är det den slutgiltiga, rättsligt bindande förordningen som antas av EU-lagstiftaren som i första hand ska tillmätas betydelse enligt en EU-rättslig metod.²⁰⁰

Wagner och Benecke menar, å sin sida, att artikel 85.1 innebär ett lagstiftningsuppdrag för medlemsstaterna snarare än en öppningsklausul. De tolkar artikeln som att den förutbestämmer en nivå av dataskydd, i enlighet med förordningen, som medlemsstaternas nationella lagstiftning sedan ska leva upp till. Utöver det är medlemsstaterna fria att välja det konkreta tillvägagångssättet för att uppnå denna nivå.²⁰¹

Professor David Erdos gör skillnad mellan det han kallar för det ”breda undantaget” i artikel 85.1 och det ”speciella undantaget” i 85.2 GDPR. Erdos menar att det är behandling av personuppgifter som sker av icke-professionella individer, till exempel i form av tydligt nedvärderande bedömning av någon på en blogg, som ska regleras under det breda undantaget i artikel 85.1. Det ska handla om sådan behandling som kan innebära en betydande risk för en individs dataskyddsrättigheter. Även aktiviteter som sker av Facebook, Twitter eller en sökmotor bör enligt Erdos regleras under det breda undantaget.²⁰² Erdos anser att medlemsstater har ett betydande handlingsutrymme i och med det breda undantaget och att ett flertal nationella lösningar därför är möjliga. Oavsett vilken nationell lösning som väljs är det emellertid viktigt att uppmärksamma att kärnan av de rättsliga grunderna och principerna för behandling av personuppgifter fortsätter att spela en central roll även inom det breda undantaget. Vad gäller den speciella undantagsmöjligheten i artikel 85.2 anser Erdos att de nationella bestämmelserna bör utformas och tolkas i överensstämmelse med EU-domstolens och GDPR:s nödvändighetsstandarder.²⁰³

²⁰⁰ Jfr C-673/17 *Planet49* p. 48.

²⁰¹ Se Wagner, Benecke (2016) s. 356.

²⁰² Se Erdos (2021) s. 414.

²⁰³ Se Erdos (2021) s. 410, 418.

5.1.5 Tolkningen av artikel 85 – slutsatser

Från Europarättslig praxis framträder flera omständigheter som kan vara vägledande för hur avvägningen mellan rätten till skydd för privatliv och personuppgifter och rätten till yttrandefrihet ska göras, till exempel om behandlingen har skett på av en sökmotor på internet, om behandlingen kan anses nödvändig samt allmänhetens intresse av informationen. Det får dock anses osäkert om dessa omständigheter ska påverka utformningen av den nationella lagstiftning som medlemsstaterna antar med stöd av artikel 85 GDPR eller om dessa omständigheter snarare ska beaktas när nationella domstolar gör bedömningar i det enskilda fallet.

Medlemsstaterna verkar nämligen erhålla en stor grad av flexibilitet vid utformningen av den nationella lagstiftningen, det framgår av rättspraxis kopplat till EG-direktivets bestämmelser och kan antas gälla även för bestämmelserna i GDPR. Samtidigt efterlyser rättspraxis en gemensam, hög nivå av dataskydd i unionen och EU-domstolen har i flera domar markerat vikten av att en korrekt balans mellan de grundläggande rättigheterna görs. Att EU-domstolen både tillåter ett stort handlingsutrymme och samtidigt efterlyser en korrekt balansövning talar enligt mig för att den nationella lagstiftningen bör utformas på ett sätt som tillåter att en bedömning och en avvägning mellan rättigheter sker i det enskilda fallet. Praxisgenomgången visar även att bedömningen om hur avvägningen mellan rätten till skydd för rätten till personuppgifter och rätten till yttrandefrihet ska göras delvis överlappar med bedömningen om journalistiska ändamål. Detta beror på att journalistundantaget *i sig* är ett försök att balansera rätten till skydd för personuppgifter med rätten till yttrandefrihet. Av den anledningen kan det till viss del vara förvirrande att tala om dessa bedömningar som separata frågor. Det är troligtvis också detta som vissa författare har försökt sätta fingret på när de har uppmärksammat att artikel 85.1 eventuellt inte utgör en grund för nationell lagstiftning, utan att det endast är artikel 85.2 som ger denna möjlighet. I sådant fall skulle artikel 85.2 vara det enkla svaret på *hur* medlemsstaterna ska förena rätten till skydd för rätten till personuppgifter och rätten till yttrandefrihet. Det finns dock

även andra åsikter inom juridisk doktrin om hur punkterna ska tolkas. Eftersom artikel 85 ännu inte förekommer i EU-domstolens praxis är det osäkert vilken av dessa tolkningar av de olika punkterna i artikel 85 som ligger närmast EU-lagstiftarens ursprungliga avsikter.

5.2 Svensk rätt

5.2.1 Dataskyddslagen - förenandet av rättigheterna

I svensk rätt regleras förhållandet mellan rätten till skydd för personuppgifter och information- och yttrandefriheten i 1 kap 7 § dataskyddslagen.²⁰⁴ Enligt 1 kap 7 § första stycket dataskyddslagen ska GDPR och den svenska dataskyddslagen inte tillämpas i den utsträckning det skulle strida mot TF eller YGL. 1 kap 7 § första stycket dataskyddslagen grundas på artikel 85.1 och artikel 86 GDPR.²⁰⁵ Regeringen har ansett att artiklarna ger stöd åt den svenska bestämmelsen.²⁰⁶ Konstruktionen av 1 kap 7 § första stycket innebär i praktiken att det materiella tillämpningsområdet för GDPR och dataskyddslagen avgörs av bestämmelserna i TF och YGL.²⁰⁷ Vad gäller TF omfattas både bestämmelserna om tryck- och yttrandefrihet och offentlighetsprincipen i 2 kap TF. Det medför att myndigheter kan, på begäran av en enskild, lämna ut allmänna handlingar utan hinder av GDPR. Det är dock endast myndigheters skyldighet att lämna ut personuppgifter enligt offentlighetsprincipen i 2 kap TF som innebär att GDPR inte ska tillämpas. Om det inte finns en sådan skyldighet kan GDPR och dataskyddslagen tillämpas fullt ut utan att detta strider mot TF.²⁰⁸ Hur det i övrigt ska avgöras om en viss bestämmelse strider mot TF eller YGL får, enligt Sören Öman, göras med tillämpning av sedvanliga metoder för tolkning av författningar och EU-rätt.²⁰⁹

²⁰⁴ Jfr Wendleby och Wetterberg (2019) s. 224, 226.

²⁰⁵ Se Öman (2021) s. 694.

²⁰⁶ Se Prop. 2017/18:105 s. 41–43.

²⁰⁷ Se Öman (2021) s. 697.

²⁰⁸ Se Öman (2021) s. 695.

²⁰⁹ Ibid s. 694.

Bakgrunden till bestämmelsen, och de resonemang som fördes inför antagandet av dataskyddslagen, kan ge en bättre förståelse för det nuvarande rättsläget. I förarbetena till den nuvarande dataskyddslagen grundade regeringen sig på samma typ av resonemang som fördes inför införlivandet av EG-direktivet genom PUL där 7 § 1 st PUL motsvarade 1 kap 7 § första stycket dataskyddslagen. Bestämmelsen i PUL motiverades med att TG, YGL och offentlighetsprincipen var av väsentlig betydelse för det svenska statsskicket och att offentlighetsprincipens har en lång tradition och stark ställning i Sverige.²¹⁰ Utlämnande av personuppgifter enligt den grundlagsfästa offentlighetsprincipen ansågs vara ett viktigt allmänt intresse som kunde rättfärdiga ett nationellt undantag. Vad gällde känsliga personuppgifter var regeringens uppfattning att de svenska sekretessbestämmelserna utgjorde sådana lämpliga skyddsåtgärder som EG-direktivet efterfrågade. Regeringen underströk även att direktivet gav medlemsstaterna ett visst spelrum vid utformningen av nationella undantag, bland annat för att beakta konstitutionella traditioner och principer.²¹¹

Mot bakgrund av dessa resonemang gjorde regeringen, inför antagandet av dataskyddslagen, bedömningen att även GDPR gav utrymme för bestämmelserna i TF och YGL. Regeringen ansåg inte att det förelåg några hinder mot att låta mediegrundlagarna gälla oförändrade.²¹² Dataskyddslagen skulle därför behålla samma typ av nationella lösning som i PUL, det vill säga en bestämmelse som föreskriver att GDPR inte ska tillämpas vid en eventuell konflikt med TF och YGL. Denna lösning motiverades ytterligare med ett behov av att skapa en tydlighet kring möjligheterna till personuppgiftsbehandling på det grundlagsskyddade området. En osäkerhet i detta avseende kunde enligt regeringen påverka opinionsskapande verksamhet som var av grundläggande betydelse för den svenska demokratin. Att GDPR har formen av en förordning som är direkt tillämplig, och dessutom kan leda till höga sanktionsavgifter, var enligt regeringen ytterligare en anledning till att tydliggöra förhållandet till grundlagarna och på så sätt undvika osäkerhet.

²¹⁰ Se Prop. 1997:98/44 s. 43.

²¹¹ Ibid. s. 50.

²¹² Se Prop. 2017/18:105 s. 42.

I förhållande till offentlighetsprincipen ansåg regeringen att GDPR gav ett ännu tydligare stöd än EG-direktivet för att förordningen inte inkräktar på den grundlagsreglerade offentlighetsprincipen. Bestämmelserna i offentlighets- och sekretesslagen (2009:400), som är ett resultat av noggranna avvägningar mellan allmänhetens intresse av insyn i det allmännas verksamhet och den enskildes behov av skydd för sin personliga integritet, ansågs motsvara en sådan intresseavvägning och sammanjämkning som GDPR efterlyser.²¹³ Regeringen menade att även skäl 153 i förordningen, som anger att begreppet yttrandefrihet ska ges en bred tolkning för att beakta vikten av rätten till yttrandefrihet i varje demokratiskt samhälle, ger stöd åt den svenska lösningen.²¹⁴

5.2.2 Dataskyddslagen – Undantag för journalistiska ändamål

Av 1 kap 7 § andra stycket framgår att artiklarna 5-30 och 35-50 i EU:s dataskyddsförordning samt 2-5 kap i dataskyddslagen inte ska tillämpas vid behandling av personuppgifter som sker för journalistiska ändamål eller för akademiskt, konstnärligt eller litterärt skapande. Bestämmelsen grundas på artikel 85.2 och i likhet med denna artikel krävs det inte längre i dataskyddslagen att den aktuella behandlingen av personuppgifter sker *uteslutande* för ett journalistiskt ändamål.²¹⁵ Regeringen uppfattade denna förändring som att det föreligger en något större möjlighet att göra undantag från GDPR jämfört med den äldre regleringen.²¹⁶ I propositionen *Ett ändamålsenligt skydd för tryck- och yttrandefriheten* uttryckte regeringen även att utrymmet för att bedöma att en uppgiftssamling som omfattas av 1 kap. 20 § YGL sker för journalistiska ändamål ska anses vara mycket begränsat.²¹⁷ Det ska tilläggas att en or-

²¹³ Se Prop. 2017/18:105 s. 43.

²¹⁴ Ibid. s. 42.

²¹⁵ Se Öman (2021) s. 700; jfr 1 kap 7 § PUL.

²¹⁶ Se Prop 2017/18:105 s. 41.

²¹⁷ Se Prop. 2021/22:59, s. 54.

ganisation eller utgivare vars verksamhet uppfyller kraven för ett journalistiskt ändamål fortfarande är skyldig att följa GDPR:s bestämmelser om syfte, tillämpningsområde, definitioner samt bestämmelser om säkerhet för personuppgifter, tillsyn, rättsmedel med mera.²¹⁸ Journalistundantaget ska tillämpas i enlighet med den Europarättsliga praxis som redan presenterats. Det finns emellertid ytterligare ett par omständigheter, som framkommit från svensk praxis, som bör beaktas i tolkningen av begreppet journalistiska ändamål. Nedan presenteras följande; samhälls- och allmänintresset och kravet på redaktionellt innehåll.

I *Ramsbro*-domen konstaterade HD att avsikten med att använda begreppet journalistiska ändamål är att betona vikten av en fri informationsspridning i frågor av betydelse för allmänheten eller för grupper av människor samt en fri debatt i samhällsfrågor.²¹⁹ Sören Öman har tolkat HD:s avgörande som att det är samhälls- och allmänintresset av den fråga verksamheten rör som är i centrum. Om ett sådant intresse finns kan det utgöra ett journalistiskt ändamål att driva en verksamhet, även om publiceringen eller yttrandena upplevs som kränkande eller nedvärderande av enskilda personer.²²⁰ Wendleby och Wetterberg har däremot tolkat *Ramsbro*-domen något vidare och uttryckt att domen visar att en betydande del av det som sker på internet omfattas av det journalistiska undantaget.²²¹

Uttrycket ”redaktionellt innehåll” användes av HD i *Ramsbro*-fallet i samband med rekvisitetet *uteslutande* [för journalistiska ändamål]. HD konstaterade att begränsningen till att behandling ska ske uteslutande för journalistiska ändamål tar sikte på att personuppgiftsbehandling som sker för annat än redaktionella ändamål faller utanför undantaget, till exempel behandling av

²¹⁸ Se Wendleby och Wetterberg (2019) s.227, 233; Frydinger (2018) s. 76.

²¹⁹ Se NJA 2001 s. 427.

²²⁰ Se Öhman (2021) s. 653.

²²¹ Se Wendleby och Wetterberg (2019) s. 232.

personuppgifter för fakturering, direktreklam, kartläggning av läsarprofiler.²²² Detta innebär också att publiceringar av uppgifter av rent privat karaktär normalt faller utanför undantaget.²²³ IMY har uttalat att detta gäller oberoende av om en publicering sker i ett sammanhang som i övrigt har ett journalistiskt ändamål. Ett konstaterat journalistiskt ändamål smittar med andra ord inte av sig på en publicering av rent privata uppgifter enligt IMY.²²⁴ Om det till exempel förekommer fristående artiklar och rättsliga analyser i anslutning till en uppgiftssamling innebär detta inte per automatik att hela uppgiftssamlingen har ett journalistiskt ändamål.²²⁵ Enligt IMY kan dock publicering av rent privata uppgifter omfattas av journalistundantaget, till exempel om det gäller en journalistisk granskning av personer i maktposition.²²⁶

Eftersom kriteriet om redaktionellt innehåll endast förekommer i äldre praxis i samband med rekvisitet uteslutande, som numera har tagits bort, är det enligt min mening osäkert vilken betydelse denna omständighet ska tillmätas. De tidigare nämnda kriterierna från Europadomstolen, om bland annat reportagens syfte och innehållet av offentliggörandet, kan dock ger stöd åt att det redaktionella innehållet av en publicering ska beaktas vid bedömningen av om ett journalistiskt ändamål föreligger.

5.2.3 Kommentarer om den svenska dataskyddslagstiftningen

Formuleringen av 1 kap 7 § första stycket dataskyddslagen ifrågasattes av ett antal remissinstanser under lagstiftningsprocessen, bland annat av IMY som ansåg att GDPR inte ger utrymme för ett sådant generellt undantag i nationell rätt. IMY påpekade att grundlagsskyddet kunde medföra risker för integritets-

²²² Se NJA 2001 s. 429.

²²³ Ibid. 428.

²²⁴ Se Rättsligt ställningstagande, IMYRS 2022:2, s. 25.

²²⁵ Se tillsynsbeslut, IMY-2022-1621, s. 22.

²²⁶ Se Rättsligt ställningstagande, IMYRS 2022:2, s. 25.

skyddet, särskilt avseende personuppgiftsbehandling på internet som omfattas av utgivningsbevis för databaser.²²⁷

Även ett par forskare har i efterhand uppmärksammat formuleringen av bestämmelsen. Professor Esther Herlin-Karnell har i en artikel påmint om att alla undantag från GDPR fortfarande måste respektera fundamentala rättigheter och friheter. Enligt Herlin-Karnell innebär bestämmelsen i 1 kap 7 § första stycket dataskyddslagen att medborgare fråntas sin konstitutionella rätt till ett effektivt dataskydd som garanteras av såväl RF, EKMR och EU-stadgan.²²⁸ Herlin-Karnell har även, tillsammans med Walter Guldbbrandzén, skrivit om Sveriges tillämpning av GDPR i *Svensk Juristtidning*. I artikeln argumenterar de för att en proportionalitetsbedömning har uteblivit i och med undantaget i 1 kap 7 § första stycket dataskyddslagen.²²⁹ Även Mikael Holtz har uppmärksammat att det inte är givet att den europeiska lagstiftaren avsåg att undanta hela det grundlagsskyddade medieområdet från GDPR på det sätt som Sverige har gjort genom 1 kap 7 § första stycket dataskyddslagen.²³⁰

Slutligen har justitierådet Henrik Jermsten och f.d. rättschefen Olle Abrahamsson skrivit i *Svensk Juristtidning* om de svenska tryck- och yttrandefrihetsgrundlagarna i förhållande till EU-rätten och EU-medlemskapet. De menar att det, från ett strikt juridiskt perspektiv, egentligen är fel att tala om en konflikt i förhållande till TF och YGL, på det sätt som 1 kap 7 § första stycket dataskyddslagen gör, i situationer då det rör sig om en direkt tillämplig EU-rättsakt. Detta eftersom EU-rättsakten ska tillämpas oberoende av som anges i medlemsstaternas grundlagar. Resultatet av en sådan konflikt skulle endast resultera i att de motstående nationella reglerna inte får tillämpas.²³¹ Idén om att den svenska regleringsmodellen för TF och YGL utgör en del av Sveriges nationella identitet, och att denna nationella identitet representerar ett högre värde än EU-rätten, är enligt Jermsten och Abrahamsson ett missförstånd.²³²

²²⁷ Se Prop. 2017/18:105 s. 41.

²²⁸ Herlin-Karnell (2020) s. 101.

²²⁹ Se Guldbbrandzén och Herlin-Karnell (2022) s. 770.

²³⁰ Se Holtz (2018) s. 248.

²³¹ Se Abramhamsson och Jermsten (2014) s. 206.

²³² Se Abramhamsson och Jermsten (2014) s. 212.

De menar att Sverige som EU-medlem inte själv kan bestämma vilket genomslag en gemensamt beslutad EU-regel ska få vid tillämpningen av TF och YGL. Sverige har godkänt EU-fördragen på samma sätt som övriga medlemsstater och en EU-regel kan inte vara giltig i vissa medlemsstater och samtidigt ogiltig i andra.²³³ Enligt Jermsten och Abrahamsson får Sverige betala ett högt politiskt och ekonomiskt pris för att försvara de detaljrika tryck- och yttrandefrihetsgrundlagarna, och åtföljande svaga integritetsskydd, i ett EU-sammanhang. Sveriges trovärdighet kan skadas om man till exempel inte lyckas implementera ett EU-direktiv på grund av att det strider mot någon av detaljbestämmelserna i TF och YGL.²³⁴

5.3 Sammanfattning

I GDPR berörs förhållandet mellan rätten till skydd för personuppgifter och informations- och yttrandefriheten i artikel 85, där medlemsstaterna uppmanas att i lag förena yttrande- och informationsfriheten med rätten till skydd för personuppgifter (85.1) samt fastställa undantag för behandling som sker för bland annat journalistiska ändamål (85.2). Frågan blir därför hur artikel 85 GDPR ska tolkas av medlemsstaterna och därmed hur en korrekt avvägning mellan rättigheterna ska göras. Från Europarättslig praxis framträder en par omständigheter som kan vara vägledande, till exempel har EU-domstolen och Europadomstolen tagit hänsyn till allmänhetens intresse av information samt om en behandling av personuppgifter kan anses nödvändig. EU-domstolens praxis visar dock också att medlemsstater har ett betydande handlingsutrymme i utformningen av nationell lagstiftning, vilket kan tala för att dessa förstnämnda omständigheter främst ska beaktas när nationella domstolar gör bedömningar i det enskilda fallet.

Undantaget för journalistiska ändamål ska enligt europarättslig praxis tolkas i vid mening med hänsyn till yttrandefrihetens betydelse i demokratiska samhällen. Eftersom journalistundantaget *i sig* är ett försök att balansera rätten till skydd för personuppgifter med rätten till yttrandefrihet kan det till viss del

²³³ Se Abramhamsson och Jermsten (2014) s. 213.

²³⁴ Ibid. s. 216.

vara förvirrande att tala om dessa bedömningar som separata frågor. Detta har även uppmärksammats i juridisk doktrin där det diskuteras huruvida det eventuellt endast är den andra punkten i artikel 85 som ger medlemsstaterna ett handlingsutrymme för nationell lagstiftning.

I den svenska dataskyddslagen regleras förhållandet mellan rätten till skydd för personuppgifter och rätten till yttrandefrihet i 1 kap 7 §, där det första stycket föreskriver att GDPR och den svenska dataskyddslagen inte ska tillämpas vid en eventuell normkonflikt med TF eller YGL. Denna formulering har ifrågasatts av vissa författare som har ansett att GDPR inte ger utrymme för ett sådant generellt undantag i nationell rätt. Vid bedömning av ett journalistiskt ändamål har IMY ibland lagt vikt vid kriteriet om redaktionellt innehåll. Det får anses något osäkert vilken betydelse detta kriterium ska tillmätas eftersom det förekommer i äldre rättspraxis i samband med rekvisitet uteslutande som har tagits bort från nuvarande dataskyddslagstiftning.

6 Samspelet mellan EU-rätt och svensk rätt

Uppsatsens sista kapitel undersöker om bestämmelserna i den svenska dataskyddslagen kan anses förenliga med GDPR och europarättslig praxis samt vad det annars kan få för konsekvenser. Ett par grundläggande EU-rättsliga principer presenteras inledningsvis för att ge en bättre förståelse för relationen mellan EU-rätt och nationell rätt. Kapitlet avslutas med några avslutande reflektioner och en sammanfattning av arbetet.

6.1 Relationen mellan EU-rätt och nationell rätt

Frågan om hur nationell rätt förhåller sig till EU-rätt är ett omfattande område som på grund av avgränsningsskäl endast kan beröras kortfattat i uppsatsen. För den avslutande diskussionen är det relevant att nämna ett antal principer som är vägledande för att kunna avgöra omfattningen av EU-rättens genomslagskraft på nationell nivå. Tre av de mest centrala principerna är principerna om lojalt samarbete, tilldelade befogenheter och respekten för medlemsstaternas nationella identitet.²³⁵

Principen om lojalt samarbete i artikel 4.3 FEU innebär bland annat att medlemsstaterna har en positiv förpliktelse att vidta lämpliga åtgärder för att säkerställa att de skyldigheter som följer av fördragen eller av sekundärrätten fullgörs, samt en negativ förpliktelse att avstå från åtgärder som kan riskera att omöjliggöra fullgörandet av unionens mål.²³⁶ Tillämpningsområdet för principen om lojalt samarbete avgränsas av principen om tilldelade befogenheter, som innebär att unionen endast ska handla inom de områden där den har tilldelats befogenheter av medlemsstaterna.²³⁷ Slutligen ska medlemsstaternas nationella identitet respekteras i EU-samarbetet, i enlighet med artikel 4.2. FEU. Detta gäller både vid antagandet av nya rättsregler som vid tolkning

²³⁵ Se Reichel i Nääv och Zamboni (2018) s. 112.

²³⁶ Ibid. s. 113.

²³⁷ Se Artikel 5.2 FEU.

och tillämpning av EU-rätten på nationell nivå. Den nationella identiteten innefattar bland annat politiska och konstitutionella grundstrukturer samt det lokala och regionala självstyret. Principen har hittills inte varit vanligt förekommande i rättspraxis men enligt Jane Reichel kan principen trots detta ha en stor indirekt betydelse i bemärkelsen att den kan legitimera medlemsstaters intresse av att skydda vissa nationella särintressen.²³⁸

6.2 Dataskyddslagens förenlighet med EU-rätten

Det går att finna både rättsliga och mer tematiska argument för och emot att bestämmelsen i 1 kap 7 § dataskyddslagen är förenlig med EU-rätten. Vad gäller 1 kap 7 § *andra stycket* dataskyddslagen får detta stycke, enligt mig, anses förenlig med EU-rätten eftersom stycket så ordagrant motsvarar skyldigheten som framgår av artikel 85.2 GDPR. Den följande diskussionen tar i stället sikte på förenligheten mellan 1 kap 7 § *första stycket* dataskyddslagen och unionsrätten. Inledningsvis kommer fyra omständigheter belysas som enligt mig talar mot att 1 kap 7 § första stycket dataskyddslagen är förenlig med EU-rätten.

För det första ger bestämmelsen i 1 kap 7 § första stycket upphov till en situation där det inte sker en prövning eller intresseavvägning i det enskilda fallet, något som efterfrågas i EU-domstolens praxis.²³⁹ Det innebär även att svenska myndigheter och domstolar inte har möjlighet att ta hänsyn till de omständigheter som framträder som viktiga i Europarättslig praxis, till exempel allmänhetens intresse av information eller omständigheten att personuppgiftsbehandlingen sker på internet.²⁴⁰ I stället har tryck- och yttrandefrihetsgrundlagarna mer eller mindre fått ett absolut företräde framför GDPR. Att den svenska regeringen har ansett att bestämmelsen i 1 kap 7 § första stycket kan grundas på artikel 86 är dessutom problematiskt eftersom praxis och

²³⁸ Se Reichel i Nääv och Zamboni (2018) s. 114.

²³⁹ Se C-101/01 *Lindqvist* p. 85.

²⁴⁰ Se avsnitt 5.1.2.

doktrin visar att artikel 86 i själva verket inte ger medlemsstaterna ett handlingsutrymme på samma sätt som artikel 85.²⁴¹

För det andra är kombinationen av 1 kap 7 § första stycket dataskyddslagen och bestämmelsen om utgivningsbevis i 1 kap 5 § YGL olycklig. Den leder till att företag, vars verksamheter kan ligga långt ifrån vad som anses vara skyddsvärd journalistik, kan kringgå bestämmelserna i GDPR. Det får sägas gå emot syftet med förordningen.²⁴² Att det dessutom var i samband med införandet av GDPR som ansökningarna om utgivningsbevis ökade talar för att denna möjlighet också utnyttjas.²⁴³ Avsaknaden av kvalitativa kriterier vid ansökningsförfarandet gör det dessutom omöjligt att göra en bedömning i det enskilda fallet om det rör sig om skyddsvärd journalistik, vilket i sin tur gör det svårt att säkerställa att en korrekt balans mellan personuppgiftsskydd och yttrandefrihet uppnås. I och med den nya användningen av utgivningsbevis är det osäkert om 1 kap 7 § första stycket dataskyddslagen kan anses leda till ett resultat som lever upp till den nivå av dataskydd som GDPR eftersträvar. Detta är problematiskt ur ett rättighetsperspektiv. Att Sverige inte har vidtagit några åtgärder för att få bukt med situationen skulle även kunna strida mot principen om lojalt samarbete i artikel 4.3. FEU.

För det tredje kan själva ordalydelsen i 1 kap 7 § första stycket dataskyddslagen ifrågasättas. Principen om EU-rättens företräde och principen om direkt effekt innebär att en EU-rättsakt ska tillämpas oavsett vad som står i den nationella rätten. Precis som Abrahamsson och Jermsten argumenterar för i sin artikel borde en eventuell konflikt mellan en EU-rättsakt och nationell rättsregel endast kunna resultera i att den nationella rätten inte ska tillämpas.

För det fjärde är det osäkert om bestämmelsen i 1 kap 7 § första stycket dataskyddslagen lever upp till kravet på nödvändighet som uppställs i EU-domstolens praxis. Det är dock inte säkert att nödvändighetsresonemanget kan

²⁴¹ Se Kranenborg i Kuner m.fl. (2020) s. 1217.

²⁴² Se avsnitt 2.2.

²⁴³ Se Klamberg, Magnusson Sjöberg och Öman (2021) s. 183.

appliceras på 1 kap 7 § första stycket eftersom detta resonemang främst återkommer i EU-domstolens praxis i samband med nationell lagstiftning som direkt begränsar skyddet för personuppgifter. Bestämmelsen i 1 kap 7 § första stycket dataskyddslagen är speciell eftersom bestämmelsen är ett resultat av det lagstiftningsuppdrag som EU har gett medlemsstaterna genom artikel 85 GDPR.

Samtidigt hänvisar EU-domstolen ofta till artikel 52 EU-stadgan i samband med nödvändighetsresonemangen. Denna artikel torde kunna tillämpas oavsett vilken typ av nationell lagstiftning det gäller. Mot bakgrund av artikel 52 kan man därför diskutera, och ifrågasätta, huruvida bestämmelsen i 1 kap 7 § första stycket dataskyddslagen utgör en nödvändig och proportionerlig begränsning av rätten till skydd för personuppgifter. Det förekommer till exempel inga diskussioner i förarbetena om alternativa lagstiftningsåtgärder för att förena rättigheterna. Det framstår inte heller som självklart att undantaget i 1 kap 7 § första stycket skulle vara nödvändigt för att garantera en tydlighet i förhållande till tryck- och yttrandefrihetsgrundlagarna, på det sätt som regeringen argumenterade för i förarbetena. Slutligen kan det inte anses nödvändigt att ha ett generellt förbud för att värna offentlighetsprincipen i TF, i och med att artikel 86 GDPR tillåter att personuppgifter i allmänna handlingar lämnas ut av myndigheter.

Vad gäller argument som talar för att bestämmelsen är förenlig med EU-rätten vill jag framhålla tre argument. För det första går det att argumentera för att intresseavvägningen mellan rätten till personuppgiftsskydd och yttrandefriheten är gjord redan på förhand i svensk rätt. Resultatet av denna intresseavvägning återspeglas i 1 kap 7 § första stycket dataskyddslagen och skulle kunna anses motsvara en sådan korrekt balans som EU-domstolen efterlyser. Till exempel är gärningar som förtal eller förolämpning straffsanktionerade som tryck- och yttrandefrihetsbrott. Privatlivet saknar således inte rättsligt

skydd.²⁴⁴ Som det påpekas i förarbetena kan de svenska sekretessbestämmelserna anses motsvara en sådan intresseavvägning och sammanjämkning av rättigheter som GDPR efterfrågar. Även 1 kap 20 § YGL kan anses vara en sådan bestämmelse som innebär att skyddet för enskildas personuppgifter stärks ytterligare. Eftersom det saknas domstolspraxis över hur 1 kap 20§ YGL ska tillämpas är det dock svårt att säga om bestämmelsen resulterar i att en korrekt balans mellan rättigheterna uppnås.

För det andra skulle TF, YGL och offentlighetsprincipen kunna utgöra sådana principer av konstitutionellt värde för det svenska statsskicket som får beaktas vid genomförandet av EU-rätten enligt artikel 4.2. FEU om nationell identitet. Under medlemskapsförhandlingarna inför Sveriges inträde i EU togs det till exempel in en ensidig förklaring om att offentlighetsprincipen och meddelarfriheten var och skulle förbli ”grundläggande principer som utgör en del av Sveriges konstitutionella, politiska och kulturella arv”.²⁴⁵ Eftersom denna nationella lösning har en tydlig förankring i den svenska öppenhetstraditionen samt har upprätthållits under lång tid är det tänkbart att en annan ordning skulle riskera skapa en stor osäkerhet kring vad som får och inte får publiceras. En sådan osäkerhet skulle, likt Jansen Reventlow resonerar, kunna ha en hämmande effekt på journalistik. Allt detta skulle kunna rättfärdiga den svenska lösningen och tala för att 1 kap 7 § första stycket är förenlig med EU-rätten.

För det tredje skulle 1 kap 7 § första stycket kunna anses förenlig med EU-rätten eftersom det tydligt framgår av EU-domstolens praxis att artikel 85 ger ett betydande handlingsutrymme för medlemsstater. Som redan nämnt har den svenska ordningen upprätthållits under en lång tid, dessutom utan att EU-kommissionen har haft några synpunkter på detta. Varken bestämmelsen i 1

²⁴⁴ Jfr Brinnen, GDPR (2016/679), kommentaren till artikel 85, Juno.

²⁴⁵ Se Axberger (2019) s. 38.

kap 7 § första stycket dataskyddslagen, eller motsvarigheten i 7 § första stycket PUL, har till exempel varit föremål för domstolsprövning.²⁴⁶

Sammanfattningsvis går det att argumentera både för och emot att 1 kap 7 § första stycket dataskyddslagen är förenlig med EU-rätten. Argumentationen avgörs även av hur innebörden av de olika punkterna i artikel 85 tolkas – något som ännu inte har klargjorts av EU-domstolen. Ur ett EU-rättsligt perspektiv är det, enligt mig, mer som tyder på att 1 kap 7 § första stycket dataskyddslagen inte är förenlig med EU-rätten än vice versa. Argumenten som talar för att bestämmelsen skulle vara förenlig med EU-rätten är enligt min mening något svagare än de som talar mot. Till exempel har undantaget om nationell identitet i artikel 4.2 FEU använts sparsamt historiskt, och omständigheten att EU-kommissionen ännu inte har haft några synpunkter på den svenska ordningen kan komma att ändras i och med den nya användningen av utgivningsbevis.

6.3 Tänkbara konsekvenser av den nuvarande regleringen

Om det skulle vara så att 1 kap 7 § första stycket dataskyddslagen inte kan anses förenlig med EU-rätten skulle även EU:s institutioner kunna uppmärksamma denna omständighet. EU-kommissionen skulle till exempel kunna inleda ett överträdelseförfarande mot Sverige om kommissionen anser att Sverige inte har genomfört eller tillämpat unionsrätten på ett korrekt sätt. För att detta ska ske måste dock Sverige även anses ha åsidosatt en skyldighet som följer av fördragen. Det är inte säkert att det rör sig om en underlåtenhet av den allvarsgraden.

Ytterligare en konsekvens som följer av 1 kap 7 § första stycket dataskyddslagens eventuella oförenlighet med EU-rätten är att 1 kap 7 § första stycket inte ska tillämpas. Detta följer av principen om EU-rättens företräde, principen om direkt effekt och av lagprövningen i 11 kap 14 § RF. Detta skulle i sin

²⁴⁶ Se SOU 2017:39 s. 101.

tur kunna leda till ett förändrat rättsläge för aktörer med utgivningsbevis, eftersom GDPR då ska tillämpas även på dessa. Det kan kort tilläggas att omständigheten att en webbplats med utgivningsbevis utnyttjar den grundlagsstadgade offentlighetsprincipen inte heller förändrar läget. Som uppsatsen har visat är det endast myndigheters skyldighet att lämna ut personuppgifter enligt offentlighetsprincipen i 2 kap TF som innebär att GDPR inte ska tillämpas.

Om det är så att GDPR ska tillämpas även på webbplatser med utgivningsbevis, och därmed även på grundlagsskyddade söktjänster, skulle en sådan webbplats behandling av brottsuppgifter kunna strida mot artikel 10 GDPR, såvitt inte behandlingen kan anses ske för ett journalistiskt ändamål i enlighet med artikel 85.2 GDPR och 1 kap 7 § andra stycket dataskyddslagen. Detta visar att tolkningen av begreppet journalistiska ändamål, som behandlades i avsnitt 5.1.3 och 5.2.2, kan komma att få stor betydelse för grundlagsskyddade söktjänsters verksamhet. I Verifiera-fallet ansåg IMY att en tjänst som syftar till att tillhandahålla personuppgifter för bakgrundskontroller i samband med rekrytering inte kunde anses ha ett journalistiskt ändamål. Samtidigt ska begreppet enligt ges en vid mening enligt rättspraxis och Wendleby och Wetterberg har uttryckt att en betydande del av det som sker på internet torde omfattas av det journalistiska undantaget. Det är därför möjligt att en svensk domstol skulle kunna göra en annorlunda bedömning än IMY.

Om det däremot är så journalistundantaget inte ska tillämpas för en grundlagsskyddad söktjänst skulle en sådan söktjänsts behandling av brottsuppgifter alltså kunna strida mot artikel 10 GDPR. För att kunna avgöra detta måste det undersökas om det finns någon nationell lagstiftning som tillåter behandlingen. Eventuellt skulle grundlagsbestämmelsen om utgivningsbevis, 1 kap 5 § YGL, kunna utgöra sådan nationell lagstiftning som tillåter behandling av brottsuppgifter. Det skulle i så fall innebära att artikel 10 GDPR leder tillbaka den ursprungliga situationen där grundlagsskyddade söktjänsters behandling av brottsuppgifter är skyddad genom utgivningsbevis. Det är dock osäkert om 1 kap 5 § YGL utgör sådan nationell lagstiftning som avses i artikel 10 GDPR.

Dessutom ställs ett uttryckligt krav på att den nationella lagstiftningen måste

innehålla lämpliga skyddsåtgärder för den enskildes fri- och rättigheter. IMY:s tillståndsprövningar har ansetts uppfylla kravet på lämpliga skyddsåtgärder, men dessa tillståndsprövningar sker inte för webbplatser med utgivningsbevis. Denna skyddsåtgärd kan därför inte härledas till bestämmelsen i 1 kap 5 § YGL. Däremot skulle omständigheten att förtal är kriminaliserat som ett yttrandefrihetsbrott eventuellt kunna utgöra en lämplig skyddsåtgärd, men det får anses osäkert om en sådan vidsträckt tolkning av begreppet 'lämplig skyddsåtgärd' kan göras. För att en behandling av brottsuppgifter ska vara tillåten måste den slutligen uppfylla kraven i artikel 5 i GDPR, angående principer för behandling, samt ha rättslig grund enligt artikel 6.1 GDPR. Principen om uppgiftsminimering är särskilt relevant i samband med de grundlagsskyddade söktjänsterna. Mycket tyder på att sådana webbplatser behandlar personuppgifter på ett sätt som inte uppfyller denna princip.²⁴⁷

Att söktjänsterna i många fall inhämtar samtycke från den registrerade, innan uppgifterna lämnas till exempelvis en arbetsgivare, har inte någon betydelse ur ett EU-rättsligt perspektiv.²⁴⁸ Som uppsatsen har visat är samtycke inte en giltig rättslig grund när det föreligger en maktobalans mellan parterna eller när det rör sig om brottsuppgifter. Den enda tänkbara rättsliga grund som skulle vara aktuell för söktjänsternas personuppgiftsbehandling är sannolikt grunden "intresseavvägning" i 6.1.f GDPR. Företaget bakom söktjänsten måste då kunna visa att det finns ett berättigat intresse med behandlingen, att behandling är nödvändig för ett ändamål som rör det berättigade intresset samt att de registrerades grundläggande fri-och rättigheter inte väger tyngre än det berättigade intresset. Detta kan bli svårt att visa, framför allt eftersom brottsuppgifter som hanteras på internet anses vara en stigmatiserande aktivitet som kan innebära ett synnerligen allvarligt ingrepp i den enskildes rättigheter enligt Europarättslig praxis.

Enligt min uppfattning verkar dock inte den svenska dataskyddslagstiftningen eller situationen med de grundlagsskyddade söktjänsterna vara av särskilt hög prioritet, varken av den svenska lagstiftaren eller av EU, vilket talar för att

²⁴⁷ Se avsnitt 3.3.

²⁴⁸ Se avsnitt 3.3.

rättsläget skulle kunna förbli oförändrat en tid framöver. Om situationen med de grundlagsskyddade söktjänsterna skulle ge upphov till mer extrema fall där enskildas integritet kränks är det emellertid inte otänkbart att EU skulle kunna ingripa och ha åsikter om utformningen av den svenska dataskyddslagstiftningen.

6.4 Avslutande reflektioner och sammanfattning

Den här uppsatsen har visat att den nuvarande situationen i Sverige, där de svenska tryck- och yttrandefrihetsgrundlagarna ges företräde framför GDPR samtidigt som yttrandefrihetsgrundlagen innehåller en bestämmelse om utgivningsbevis, ger upphov till en rad olika frågor. Det rör sig både om rättspolitiska, normativa frågor och frågor av mer konstitutionell karaktär. De konstitutionella frågorna som uppstår är bland annat hur nationell rätt förhåller sig till EU-rätt och vad som händer när två EU-rättsliga principer står mot varandra; i det här fallet principen om EU-rättens företräde och principen om nationell identitet. Om man ansluter sig till Abrahamssons och Jermstens linje ska den nationella identiteten i just det här fallet, när den tar sig uttryck genom den svenska tryck- och yttrandefrihetsrättsliga regleringsmodellen, inte anses representera ett högre värde än principen om EU-rättens företräde. Även GDPR:s direktivliknande form, med de många öppningsklausulerna, aktualiserar frågan om EU-rättens relation till nationell rätt. Kombinationen av principen om EU-rättens företräde, öppningsklausulerna och de många tänkbara tolkningarna av öppningsklausulerna kan, som den här uppsatsen har visat, ge upphov till normkonflikter. Av den anledningen kan det ifrågasättas om öppningsklausulerna är ett lämpligt verktyg för att uppnå den harmoniserade nivån av dataskydd inom EU som GDPR eftersträvar.

Ur ett rättspolitiskt, svenskt perspektiv uppstår frågor om vad som utgör skyddsvärd journalistik, hur mycket öppenhet som är önskvärt i samhället och om offentlighetsprincipen fortfarande är ändamålsenlig i dagens digitaliserade samhälle. Situationen med de grundlagsskyddade söktjänsterna väcker

även frågor om enskildas integritet på arbetsmarknaden. I ett flertal situationer kan det vara legitimt för en arbetsgivare att få tillgång till ett utdrag från belastningsregistret, men frågan är om det är legitimt i alla situationer och för alla typer av arbeten. Som uppsatsen har visat finns det skillnader mellan belastningsregistret och de grundlagsskyddade söktjänsterna, där de sistnämnda är tillgängliga för alla arbetsgivare, även de som inte har särskilt författningsstöd att begära ett belastningsregisterutdrag. Detta kan leda till en situation där människor med en kriminell bakgrund får det svårare att hitta ett arbete och därmed återanpassa sig till samhället. Dessa personer kan dessutom ha begränsade möjligheter, i form av kunskaper och resurser, att tillvarata sina grundläggande rättigheter genom till exempel en stämningsansökan. Utöver de konkreta konsekvenser som uppstår till följd av den nuvarande regleringen, där de grundlagsskyddade söktjänsternas fortsatt kan behandla brottsuppgifter, är det även problematiskt ur ett rättighetsperspektiv att Sverige kan anses ha en lägre nivå av dataskydd än andra länder inom EU.

Sammanfattningsvis innebär GDPR och dess öppningsklausuler ett handlingsutrymme för medlemsstaterna vilket leder till att nationell lagstiftning, och därmed även nivån av dataskydd, kan komma att variera inom unionen. I förhållande till behandling av brottsuppgifter ställer GDPR relativt höga krav för att sådan behandling ska vara tillåten. Samtidigt tillåter GDPR behandling av brottsuppgifter när nationell rätt godkänner det, vilket innebär ett större handlingsutrymme för medlemsstaterna i jämförelse med det tidigare EG-direktivet. Behandling av brottsuppgifter måste dock fortfarande följa de principer för behandling som anges i GDPR samt ha rättslig grund. I svensk rätt är behandling brottsuppgifter tillåten när den sker av myndigheter eller när det finns särskilda föreskrifter som tillåter behandling. Arbetsgivare som inte har särskilt författningsstöd har möjlighet att begära belastningsregisterutdrag förutsatt att arbetsgivaren inte sparar brottsuppgifterna genom att till exempel scanna in eller registrera dem. I sådant fall kan agerandet strida mot GDPR.

Genom artikel 85 uppmanas medlemsstaterna att förena rätten till skydd för personuppgifter med rätten till yttrandefriheten. Europarättslig praxis kan vara vägledande för att avgöra hur en korrekt avvägning mellan dessa rättigheterna ska göras. Till exempel har EU-domstolen och Europadomstolen tagit hänsyn till allmänhetens intresse av information samt om en behandling av personuppgifter kan anses nödvändig. Rättspraxis visar också att medlemsstater har ett betydande handlingsutrymme vid utformningen av nationell lagstiftning, vilket talar för att de förstnämnda omständigheterna främst ska beaktas när nationella domstolar gör bedömningar i det enskilda fallet.

Den svenska lagstiftaren har reglerat förhållandet mellan rätten till skydd för personuppgifter och rätten till yttrandefrihet genom att bland annat föreskriva att GDPR och den svenska dataskyddslagen inte ska tillämpas vid en eventuell konflikt med TF eller YGL. Det går att finna både argument för och emot att denna nationella lösning är förenlig med EU-rätten. Om den nationella lösningen inte kan anses förenlig med EU-rätten kan detta bland annat få följden att bestämmelsen inte ska tillämpas. Detta skulle i sin tur kunna leda till ett förändrat rättsläge för aktörer med utgivningsbevis, eftersom GDPR då ska tillämpas även på dessa.

Den nuvarande svenska dataskyddslagstiftningen i kombination med grundlagsbestämmelsen om utgivningsbevis ger upphov till en situation där enskildas grundläggande rättigheter avseende personuppgiftsskydd påverkas på ett icke-obetydligt sätt. Detta skulle kunna leda till ett ingripande från EU. Det kan därför finnas anledning att fundera på om den svenska lagstiftningen bör anpassas mer efter EU-rätten. För att ha möjlighet att styra över den nationella rättens utformning, utan inblandning från EU, bör den svenska lagstiftaren undersöka detta inom en snar framtid.

7 Källförteckning

Offentligt tryck i Sverige

Kommittédirektiv

Dir. 2019:20, Tilläggsdirektiv till 2018 års tryck- och yttrandefrihetskommitté (Ju 2018:01)

Propositioner

Prop. 1997/98:44 *Personuppgiftslag.*

Prop. 2001/02:74 *Yttrandefrihetsgrundlagen och internet.*

Prop. 2017/18:105 *Ny dataskyddslag.*

Prop. 2021/22:59 *Ett ändamålsenligt skydd för tryck-och yttrandefriheten.*

Statens offentliga utredningar

SOU 2014:48 *Registerutdrag i arbetslivet.*

SOU 2016:58 *Ändrade mediegrundlagar.*

SOU 2017:39 *Ny dataskyddslag. Kompletterande bestämmelser till EU:s dataskyddsförordning.*

Utskottsbetänkande

Bet. 2017/18:KU16 *Ändrade mediegrundlagar.*

Bet. 2021/22:KU14 *Ett ändamålsenligt skydd för tryck-och yttrandefriheten.*

Remissyttranden

Juridiska fakulteten Lunds Universitet (2020/1537)

Juridiska fakulteten Uppsala Universitet (JURFAK 2020/56)

Stockholm tingsrätt (2020/0585)

Sveriges Advokatsamfund (R-2020/1510)

Beslut och föreskrifter från IMY

DIFS 2018:2 *Föreskrifter om behandling av personuppgifter som rör lagöverträdelser*

Rättsligt ställningstagande IMYRS 2021:1 – *innebörden av begreppet ”personuppgifter som rör lagöverträdelser som innefattar brott” i artikel 10 i dataskyddsförordningen.*

Rättsligt ställningstagande IMYRS 2022:2 – *Undantaget för journalistiska*

ändamål i 1 kap. 7 § andra stycket dataskyddslagen.

Beslut efter tillsyn enligt dataskyddsförordningen IMY-2022-1621 – *Verifiera AB.*

Övrigt

Motion 2021/22:2786 av Robert Halef (KD) *Dömnda som avtjänat sitt straff bör ges en chans till arbete.*

Internationellt offentligt tryck

Lagstiftning

1981 års konvention om skydd för enskilda vid automatiserad databehandling av personuppgifter, nr 108.

Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna

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, EUT L 281, 1995.

Europaparlamentets och rådets förordning (EU) 2016/679 av den 27 april 2016 om skydd för fysiska personer med avseende på behandling av personuppgifter och om det fria flödet av sådana uppgifter och om upphävande av direktiv 95/46/EG (allmän dataskyddsförordning), EUT L 119, 2016.

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.

Europeiska Unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, 2010/C 83/02.

Konsoliderad version av fördraget om Europeiska unionen, EUT C 83/13.

Konsoliderad version av fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, EUT 83/47.

Förberedande rättsakter, meddelanden och riktlinjer

Europeiska kommissionen Förslag till Europaparlamentets och rådets förordning om skydd för enskilda personer med avseende på behandling av per-

sonuppgifter och om det fria flödet av sådana uppgifter (allmän uppgiftsskyddsförordning), (COM(2012) 11 final.

Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna, Guide to Case-Law of the European Court of Human rights – Data protection, uppdaterad 2022-08-31.

Meddelande från Kommissionen till Europaparlamentet och Rådet, Data-skydd som en pelare för medborgarnas egenmakt och EU:s strategi för den digitala övergången – tillämpning av den allmänna dataskyddsförordningen under två års tid, COM(2020) 264 final.

Meddelande från Kommissionen till Europaparlamentet och Rådet. Data-skyddsregler som förtroendeskapande faktor i EU och övriga världen – en kartläggning, COM (2019) 374 final.

Riktlinjer 05/2020 om samtycke enligt förordning (EU) 2016/679, European Data Protection Board (EDPB), antagna 2020-05-04.

Böcker

Axberger, Hans-Gunnar (2019), *Yttrandefrihetsgrundlagarna: yttrandefrihetens gränser efter 2019 års grundlagsreform*. 4 upplg., Norstedts juridik, Stockholm.

Bernitz, Ulf och Kjellgren, Anders (2018), *Europarättens grunder*. 6 uppl., Nordstedts Juridik, Stockholm.

Frydinger, David (2018) *Dataskyddsförordningen: juridik, organisation och säkerhet enligt GDPR*. upplg 1., Norstedts juridik, Stockholm.

Herke Kranenbourg (2020), 'Article 86 Processing and public access to official documents', i *The EU General Data Protection Regulation (GDPR): a Commentary*, Kuner, Christopher, Lee A. Bygrave, and Christopher Docksey (reds.), 1 uppl., Oxford University Press, Oxford, Storbritannien.

Hettne, Jörgen och Eriksson, Ida Otken (red.) (2011), *EU-rättslig metod: teori och genomslag i svensk rättstillämpning*. 2 uppl., Nordstedts juridik, Stockholm.

Klamberg, Mark, Magnusson Sjöberg, Cecilia och Öman, Sören (2021), 'Skydd av personlig integritet och informationsfrihet', i *Rättsinformatik: juridiken i det digitala informationssamhället*, Magnusson Sjöberg, Cecilia (red.), 4 uppl., Studentlitteratur, Lund.

Kleineman, Jan (2018), 'Rättsdogmatisk metod', i: *Juridisk metodlära*, Nääv, Maria & Zamboni, Mauro, (reds.), 2 uppl., Studentlitteratur, Lund.

Kranenborg, Herke (2021), 'Article 8 – Protection of personal data', i *The EU Charter of Fundamental Rights: a Commentary*, Peers, Steve, Hervey, Tamara, Kenner, Jeff och Ward, Angela, 2 uppl., Hart/Beck, Bloomsbury Publishing, Oxford, Storbritannien.

Kullman, Miriam (2021), 'Article 7 (Family life aspects) – Right to respect for private and family life', i *The EU Charter of Fundamental Rights: a Commentary*, Peers, Steve, Hervey, Tamara, Kenner, Jeff och Ward, Angela, 2 uppl., Hart/Beck, Bloomsbury Publishing, Oxford, Storbritannien.

Ludmilla Georgieva (2020), 'Article 10 Processing of personal data relating to criminal convictions and offences', i *The EU General Data Protection Regulation (GDPR): a Commentary*, Kuner, Christopher, Lee A. Bygrave, and Christopher Docksey (reds.), 1 uppl., Oxford University Press, Oxford, Storbritannien.

Reichel, Jane (2018), 'EU-rättslig metod', i: *Juridisk metodlära*, Nääv, Maria & Zamboni, Mauro, (reds.), 2 uppl., Studentlitteratur, Lund.

Wendleby, Monika & Wetterberg, Dag (2019), *Dataskyddsförordningen (GDPR): förstå och tillämpa i praktiken*. 2 upplg., Sanoma Utbildning, Stockholm.

Weatherill, Stephen (2016), *Law and values in the european union*, Oxford University Press, Oxford, Storbritannien, s. 153-256.

Woods, Lorna (2021), 'Freedom of expression and information', i *The EU Charter of Fundamental Rights: a Commentary*, Peers, Steve, Hervey, Tamara, Kenner, Jeff och Ward, Angela, 2 uppl., Hart/Beck, Bloomsbury Publishing, Oxford, Storbritannien.

Öman, Sören (2021), *Dataskyddsförordningen (GDPR) m.m.: en kommentar*. 2 uppl, Norstedts juridik, Stockholm.

Artiklar

Abrahamsson, Olle och Jermsten, Henrik (2014), 'Om behovet av en ny tryck-och yttrandefrihetsrättslig reglerinsmodell', *Svensk Juristtidning*, s.

201-216.

Barendt, Erik (2009), 'Balancing Freedom of Expression and Privacy: The Jurisprudence of the Strasbourg Court', *Journal of Media law*, vol. 1:1, s. 49-72.

Erdos, David (2021), 'Special, Personal and Broad Expression: Exploring Freedom of Expression Norms under the General Data Protection Regulation', *Yearbook of European Law*, Vol. 40, No. 1, pp. 398–430.

Guldbrandzen, Walter och Herlin-Karnell, Esther (2022), 'Tvivelaktig tillämpning av EU:s dataskyddsregler', *Svensk Juristtidning*, s. 759-772.

Herlin-Karnell, Esther (2020), 'Reflection note: EU data protection rules and the lack of compliance in Sweden', *Nordic Journal of European Law*, s. 95-103.

Hoofnagle, Chris Jay, Van der sloot, Bart och Zuiderveen Borgesius Fredrik (2019), 'The European Union general data protection regulation: what it is and what it means', *Information & Communications Technology Law*, 28:1, s. 65-98.

Holtz, Hajo Michael (2018), 'Den nya allmänna dataskyddsförordningen – några anmärkningar', *Svensk Juristtidning*, s. 240–264.

Jansen Reventlow, Nani (2020), 'Can the GDPR and freedom of expression coexist?', *Cambridge University Press.*, s. 31-34.

Mišćenić, Emilia och Hoffman, Anna-Lena (2020), 'The role of opening clauses in harmonization of EU law: Example of the EU's general data protection regulation (GDPR)', *EU and comparative law issues and challenges series (ECLIC)*, vol.4, s. 44-61.

Reichel, Jane (2022), 'EU-domstolen dom C-439/19 B EU:C:2021:1054 (Stora avdelningen): Utrymmet att behandla personuppgifter om lagöverträdelser i allmänna handlingar som hålls tillgängliga för allmänheten', *Förvaltningsrättslig tidskrift*, s. 117-130.

Wagner, Julian och Benecke, Alexander (2016), 'National legislation within the Framework of the GDPR – limits and opportunities of Member state data protection law', *The European data protection law review (EDPL)*, vol.3, s. 353-361.

Elektroniska lagkommentarer

Brinnen, Martin, Europaparlamentets och rådets förordning (EU) 2016/679, artikel 85, Lexino lagkommentar (JUNO) 2021-10-13.

Söderqvist,Ulrika, Europaparlamentets och rådets förordning (EU) 2016/679, artikel 10, Lexino lagkommentar (JUNO) 2018-09-03.

Törngren, David, Europaparlamentets och rådets förordning (EU) 2016/679, artikel 1, Lexino lagkommentar (JUNO) 2019-03-12.

Övriga källor

Cantwell, Oisín (2022-05-12), 'Lexbase måste stoppas – offentlighetsprincipen hotas', Aftonbladet <<https://www.aftonbladet.se/nyheter/kolumnister/a/G394Aq/lexbase-maste-stoppas-offentlighetsprincipen-hotas>> , besökt 2022-10-09.

Clark, Anders (2014-01-27), 'Grannens domar kan läsas på nätet', Omni, <<https://omni.se/t/lexbasedebatten/dc9c9727-bdd0-46a4-bd6a-ee74ed2c84f4>> , besökt 2022-11-15.

Europeiska unionens byrå för grundläggande rättigheter, 'Case law database' < <https://fra.europa.eu/en/case-law-database> >, besökt 2022-10-15.

Eur-Lex, 'EU-rättens direkta effekt' ,< <https://eur-lex.europa.eu/SV/legal-content/summary/the-direct-effect-of-european-union-law.html> >, besökt 2022-10-15.

Farran-Lee, Lydia (2022-09-28), 'Arbetsgivare kunde se att Johan tvångsvårdats – fick nej från över 400 jobb', SVT Nyheter, <<https://www.svt.se/kultur/arbetsgivare-kunde-se-att-johan-tvangsvardats-fick-nej-fran-over-400-jobb> >, besökt 2022-09-25.

Integritetsskyddmyndigheten, IMY, (2022) 'Brottsuppgifter', <<https://www.imy.se/verksamhet/dataskydd/dataskydd-pa-olika-omraden/arbetsliv/tillaten-behandling--vilka-krav-galler/brottsuppgifter/> > besökt 2022-11-01.

Lindgren, Hannah (2022-10-21), 'Verifiera överklagar IMY:s beslut: "Grundlöst och felaktigt"', SVT Nyheter, < <https://www.svt.se/kultur/verifiera-overklagar-imy-s-beslut> >, besökt 2022-10-27.

Martinsson, Karl (2021-03-22), 'Allt fler vill se brottsregister när du söker jobb', Arbetet, < <https://arbetet.se/2021/03/22/allt-fler-vill-se-brottsregister-nar-du-soker-jobb/> > besökt 2022-11-01.

Staff, Natalie för Centrum för rättvisa (2022), 'Från insyn i maktens korridorer, till insyn i enskildas privatliv?', Rapport, < <https://centrumforrattvisa.se/wp-content/uploads/Fran-insyn-i-maktens-korridorer-till-den-enskildas-privatliv-sammanfogad.pdf> > besökt 2022-09-25.

Svahn Starrsjö, Kristina (2014-01-28), 'Grundlagen missbrukas om måste ändras snarast', DN Debatt < <https://www.dn.se/debatt/grundlagen-missbrukas-och-maste-andras-snarast/>>, besökt 2022-10-09.

Sveriges Advokatsamfund (2014-01-28), 'Lexbase – ett cyniskt missbruk av grundlagen', Nyheter < <https://www.advokatsamfundet.se/Nyhetsarkiv/2014/januari/Lexbase---ett-cyniskt-missbruk-av-grundlagen/>>, besökt 2022-11-02.

Verifiera, Tjänster Research, < <https://www.verifiera.se/research/>>, besökt 2022-12-02.

Verifiera Pressmeddelande (2022-10-21), 'Nyhetsbyrån Verifiera överklagar IMY:s beslut', <<https://www.verifiera.se/2022/10/21/nyhetsbyran-verifiera-overklagar-imys-beslut/>>, besökt 2022-10-25.

Verifiera (2022), 'Information till våra kunder', Nyheter, < <https://www.verifiera.se/2022/09/14/information-till-verifieras-kunder/>> besökt, 2022-10-28.

Rättsfallsförteckning

Sverige

HD NJA 2001 s. 409.

HFD 2014 ref. 66.

Internationella rättsfall

EG-domstolen

Domstolens dom av den 5 februari 1963, mål C-26/62, *Van Gend & Loos*, EU:C:1963:1.

Domstolens dom av 15 juli 1964, mål C-6/64, *Flaminio Costa mot E.N.E.L.*, EU:C:1964:66.

Domstolens dom av 6 november 2003, mål C-101/01, *Bodil Lindqvist*, EU:C:2003:596.

EU-domstolen

Domstolen dom av den 26 februari 2013, mål C-399/11, *Stefano Melloni*, EU:C:2013:107.

Domstolens dom av 8 april 2014, mål C-293/12 och C-594/12, *Digital Rights Ireland Ltd mot Minister for Communications m.fl.*, EU:C:2014:238.

Domstolens dom av 13 maj 2014, mål C-131/12, *Google Spain mot Agencia Española de Protección de Datos (AEPD), Mario Costeja González*, EU:C:2014:317.

Domstolen dom av 21 december 2016, förenade målen C-203/15 och C-698/15, *Tele2 Sverige AB (C-203/15) mot Post- och telestyrelsen*, och *Secretary of State for the Home Department (C-698/15) mot Tom Watson m.fl.*, EU:C:2016:970.

Domstolens dom av 18 oktober 2018, mål C-149/17 *Bastei Lübbe GmbH & Co. KG mot Michael Strotzer*, EU:C:2018:841.

Domstolens dom av 14 februari 2019, mål C-345/17, *Sergejs Buivids*, EU:C:2019:122.

Domstolens dom av 24 september 2019, mål C-136/17, *GC m.fl. v CNIL och Google*, EU:C:2019:773.

Domstolens dom av den 1 oktober 2019, mål C-673/17, *Planet49*, EU:C:2019:801.

Domstolens dom av den 17 juni 2021, mål C-597/19, *M.I.C.M v Telenet BVBA*, EU:C:2021:492.

Domstolens dom av 22 juni 2021, mål C-429/19, *B v Latvijas Republikas Saeima*, EU:C:2021:504.

Domstolens dom av 1 augusti 2022, mål C-184/20, *OT v Vyriausioji tarnybinės etikos komisija*, EU:C:2022:601.

Europadomstolen

M.M. v. the United Kingdom, 13 november 2012, app. no. 24029/07.

Satakunnan Markkinapörssi Oy och Satamedia Oy v. Finland, 27 juni 2017, app. no. 931/13.

Catt v. the United Kingdom, 24 januari 2019, app. no. 43515/15.