

Sag C-512/18

Anmodning om præjudiciel afgørelse

Dato for indlevering:

3. august 2018

Forelæggende ret:

Conseil d'État (Frankrig)

Afgørelse af:

26. juli 2018

Sagsøgere:

French Data Network

La Quadrature du Net

Fédération des fournisseurs d'accès à Internet associatifs

Sagsøgte:

Premier ministre

Garde des Sceaux, Ministre de la Justice

[udelades] Conseil d'État i egenskab af øverste domstol i forvaltningsretlige sager

[udelades] (tvistemålsafdelingen, niende og tiende afdeling forenet)

[udelades]

Henset til retsforhandlingerne som beskrevet i det følgende:

French Data Network, La Quadrature du Net og Fédération des fournisseurs d'accès à Internet associatifs har ved stævning, et supplerende processkrift og fire yderligere processkrifter, indgået den 1. september 2015, den 27. november 2015, den 24. maj 2016, den 25. juli 2016, den 7. februar 2017 og den 10. juli 2018 til Conseil d'États justitskontor anlagt sag ved denne domstol og nedlagt følgende påstande:

1) Det stiltiende afslag, der følger af den manglende reaktion fra Premier ministre (premierministeren) på deres anmodning om ophævelse af artikel R. 10-13 i code des postes et des communications électroniques (lov om postvæsen og elektronisk kommunikation) og af dekret nr. 2011-219 af 25. februar 2011, annulleres på grund af overskridelse af beføjelser.

2) Premierministeren pålægges at ophæve disse bestemmelser.

3) [udelades]

Disse organisationer har gjort gældende, at de bestemmelser, som anmodningen om ophævelse er rettet mod, er ulovlige, fordi de er blevet vedtaget med henblik på gennemførelsen af lovbestemmelser, der er omfattet af EU-rettens anvendelsesområde, og som indebærer et uforholdsmæssigt indgreb i retten til respekt for privatliv og familieliv, retten til beskyttelse af personoplysninger og ytringsfriheden, som er sikret ved artikel 7, 8 og 11 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder og tilsidesætter artikel 15, stk. 1, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/58/EF af 12. juli 2002, som fortolket af Den Europæiske Unions Domstol.

Ved svarskrift indgået den 10. juni 2016 har garde des sceaux, ministre de la justice (justitsministeren), nedlagt påstand om frifindelse. Justitsministeren har gjort gældende, at de fremsatte anbringender er ugrundede. [**org. s. 2**]

Ved svarskrift indgået den 20. juni 2018 har premierministeren nedlagt påstand om frifindelse. Premierministeren har gjort gældende, at de fremsatte anbringender er ugrundede.

Ved interventionsindlæg indgået den 8. februar 2016 har Privacy International og Center for Democracy and Technology nedlagt påstand om, at Conseil d'État (øverste domstol i forvaltningsretlige sager, Frankrig) tager påstandene i stævningen til følge. De gør gældende, at

- de anfægtede bestemmelser ikke er i overensstemmelse med Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder
- de anfægtede bestemmelser tilsidesætter artikel 8 i den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder.

[udelades]

Henset til:

- Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder
- den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder
- Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2000/31/EF af 8. juni 2000

- Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/58/EF af 12. juli 2002
- lov om postvæsen og elektronisk kommunikation
- lov nr. 2004-575 af 21. juni 2004
- lov nr. 2013-1168 af 18. december 2013
- dekret nr. 2011-219 af 25. februar 2011
- Den Europæiske Unions Domstols dom af 21. december 2016, Tele2 Sverige AB mod Post- och telestyrelsen og Secretary of State for the Home Department mod Tom Watson m.fl. (C-203/15 og C-698/15)
- code de justice administrative (lov om forvaltningsretspleje)

[udelades]

Ud fra følgende betragtninger:

1. Privacy International og Center for Democracy and Technology har retlig interesse i annullation af den anfægtede afgørelse. Deres interventionsindlæg kan derfor antages til realitetsbehandling.
2. French Data Network, La Quadrature du Net og Fédération des fournisseurs d'accès à Internet associatifs har anmodet premierministeren om at ophæve artikel R. 10-13 i lov om postvæsen og elektronisk kommunikation og décret du 25 février 2011 relatif à la conservation et à la communication des données permettant d'identifier toute personne ayant contribué à la création d'un contenu mis en ligne (dekret af 25.2.2011 om lagring og videregivelse af data, der gør det muligt at identificere enhver person, der har bidraget til at skabe indhold, der er lagt online). Disse tre organisationer anfægter det stiltiende afslag, der følger af den manglende reaktion fra premierministeren på deres anmodning. **[org. s. 3]**
3. Når den kompetente myndighed modtager en anmodning om ophævelse af en ulovlig forskrift, er den forpligtet til at efterkomme anmodningen, hvad enten forskriften, med forbehold af eventuelle formelle og proceduremæssige mangler, har været ulovlig siden dens undertegnelse, eller ulovligheden er resultatet af retlige eller faktiske omstændigheder, der er indtruffet efter dette tidspunkt.

Afslaget på at ophæve artikel R. 10-13 i lov om postvæsen og elektronisk kommunikation

4. Artikel L. 34-1 i lov om postvæsen og elektronisk kommunikation har, i den affattelse, der finder anvendelse, følgende ordlyd: *»I.- Denne artikel finder anvendelse på behandling af personoplysninger inden for rammerne af levering til offentligheden af elektroniske kommunikationstjenester; den finder navnlig anvendelse på netværk, der understøtter anordninger til dataindsamling og identificering./ II.- Operatører inden for elektronisk kommunikation, og navnlig*

personer, hvis virksomhed består i at tilbyde adgang til offentlige onlinekommunikationstjenester, skal slette eller anonymisere alle trafikdata, med forbehold af bestemmelserne i stk. III, IV, V og VI./ Personer, der udbyder elektroniske kommunikationstjenester til offentligheden, skal under iagttagelse af bestemmelserne i det foregående afsnit fastlægge interne procedurer, der gør det muligt at besvare anmodninger fra de kompetente myndigheder./ Personer, der som led i primær eller accessorisk erhvervsmæssig virksomhed tilbyder offentligheden en forbindelse, der muliggør onlinekommunikation gennem netværksadgang, herunder vederlagsfrit, skal overholde de bestemmelser, der finder anvendelse på operatører inden for elektronisk kommunikation i medfør af nærværende artikel. III.- Med henblik på at efterforske, fastslå og retsforfølge strafbare handlinger eller tilsidesættelse af den forpligtelse, som er fastsat i artikel L. 336-3 i code de la propriété intellectuelle (lov om intellektuelle ejendomsrettigheder), eller med henblik på at forebygge strafbare angreb på automatiserede databehandlingsystemer som omhandlet i artikel 323-1 – 323-3-1 i code pénal (straffeloven) og udelukkende med henblik på at muliggøre, om nødvendigt, tilrådighedsstillelse for den retslige myndighed eller for den høje myndighed, som er nævnt i artikel L. 331-12 i lov om intellektuelle ejendomsrettigheder, eller den nationale myndighed for informationssystemsikkerhed, som er nævnt i artikel L. 2321-1 i code de la défense (forsvarsloven), kan foranstaltninger med henblik på at slette eller anonymisere visse kategorier af tekniske data udsættes i op til et år. Et dekret fra Conseil d'État, som vedtages efter indhentelse af en udtalelse fra Commission nationale de l'informatique et des libertés (national kommission for databehandling og frihedsrettigheder), fastlægger, inden for de grænser, som er fastsat i stk. VI, disse kategorier af data og varigheden af deres lagring, alt efter operatørernes virksomhed og kommunikationernes karakter, samt vilkårene for eventuel godtgørelse af identificerbare og specifikke meromkostninger forbundet med de tjenester, som i denne forbindelse leveres af operatørerne på statens anmodning.« Samme lovs artikel R. 10-13, som sagsøgerne har anmodet om ophævelse af, gennemfører de ovenfor citerede bestemmelser i stk. III i artikel L. 34-1, idet den navnlig opregner de data, som skal lagres af operatører inden for elektronisk kommunikation, og fastsætter varigheden af lagringen til et år.

5. For det første er den omstændighed, at den forpligtelse til lagring, som er beskrevet i den foregående præmis, er af generel karakter og ikke er begrænset til bestemte personer eller omstændigheder, i modsætning til, hvad intervenienterne har gjort gældende, ikke i sig selv i strid med de krav, der følger af bestemmelserne i artikel 8 i den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder.

6. For det andet er det fastslået i artikel 4 i traktaten om Den Europæiske Union, at Unionen »respekterer [medlemsstaternes] centrale statslige funktioner, herunder sikring af statens territoriale integritet, opretholdelse af lov og orden samt beskyttelse af den nationale sikkerhed. Navnlig forbliver den nationale sikkerhed den enkelte medlemsstats eneansvar«. Artikel 51 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder [org. s. 4] bestemmer følgende: »1.

Bestemmelserne i dette charter er rettet til Unionens institutioner, organer, kontorer og agenturer under iagttagelse af nærhedsprincippet samt til medlemsstaterne, dog kun når de gennemfører EU-retten. [...] 2. Dette charter udvider ikke anvendelsesområdet for EU-retten ud over Unionens kompetencer og skaber ingen nye kompetencer eller nye opgaver for Unionen og ændrer ikke de kompetencer og opgaver, der er fastlagt i traktaterne.» Dets artikel 54 bestemmer: »Intet i dette charter må fortolkes, som om det medførte ret til at inkludere sig på en aktivitet eller udføre en handling med sigte på at tilintetgøre de rettigheder og friheder, der er anerkendt i dette charter [...].«

7. Endvidere bygger Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/58/EF af 12. juli 2002 om behandling af personoplysninger og beskyttelse af privatlivets fred i den elektroniske kommunikationssektor, vedtaget på grundlag af artikel 95 i traktaten om oprettelse af Det Europæiske Fællesskab, nu artikel 114 i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde, på ønsket om at tilnærme medlemsstaternes lovgivninger med henblik på at muliggøre det indre markeds etablering og funktion. Det finder ifølge dets artikel 3, stk. 1, anvendelse på »behandling af personoplysninger i forbindelse med, at offentligt tilgængelige elektroniske kommunikationstjenester stilles til rådighed via offentlige kommunikationsnet i Fællesskabet«. Men, som der henvises til i dets artikel 1, stk. 3, »gælder [dette direktiv] ikke for aktiviteter, der ikke er omfattet af traktaten om oprettelse af Det Europæiske Fællesskab [...] og under ingen omstændigheder for aktiviteter, der vedrører den offentlige sikkerhed, forsvaret, statens sikkerhed (herunder statens økonomiske interesser, når disse aktiviteter er forbundet med spørgsmål vedrørende statens sikkerhed) og statens aktiviteter på det strafferetlige område«. Desuden bestemmer dets artikel 15: »Medlemsstaterne kan vedtage retsfor skrifter med henblik på at indskrænke rækkevidden af de rettigheder og forpligtelser, der omhandles i artikel 5, artikel 6, artikel 8, stk. 1, 2, 3 og 4, og artikel 9, hvis en sådan indskrænkning er nødvendig, passende og forholdsmæssig i et demokratisk samfund af hensyn til den nationale sikkerhed (dvs. statens sikkerhed), forsvaret, den offentlige sikkerhed, eller forebyggelse, efterforskning, afsløring og retsforfølgning i straffesager eller uautoriseret brug af det elektroniske kommunikationssystem efter artikel 13, stk. 1, i direktiv 95/46/EF. Med henblik herpå kan medlemsstaterne bl.a. vedtage retsfor skrifter om lagring af data i en begrænset periode, som kan begrundes i et af de hensyn, der er nævnt i dette stykke. Alle i dette stykke omhandlede for skrifter skal være i overensstemmelse med fællesskabsrettens generelle principper, herunder principperne i EU-traktatens artikel 6, stk. 1 og 2.« Medlemsstaterne kan således af hensyn til statens sikkerhed eller bekæmpelse af kriminalitet fravige bl.a. forpligtelsen til hemmeligholdelse af personoplysninger samt de dermed forbundne trafikdata, som fremgår af direktivets artikel 5, stk. 1.

Forpligtelsen til generel og udifferentieret lagring

8. Ved dom af 21. december 2016, *Tele2 Sverige AB mod Post- och telestyrelsen* og *Secretary of State for the Home Department mod Tom Watson m.fl.* (C-203/15 og C-698/15), fastslog Den Europæiske Unions Domstol, at dette

direktivs artikel 15, stk. 1, »sammenholdt med artikel 7, 8 og 11 samt artikel 52, stk. 1, i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder skal fortolkes således, at bestemmelsen er til hinder for en national lovgivning, der med henblik på bekæmpelse af kriminalitet fastsætter en generel og udifferentieret lagring af samtlige [org. s. 5] trafikdata og lokaliseringsdata vedrørende samtlige abonnenter og registrerede brugere i forbindelse med samtlige midler til elektronisk kommunikation«.

9. For det første ligger det fast, at en sådan præventiv og udifferentieret lagring gør det muligt for den retslige myndighed at få adgang til data vedrørende kommunikation, som en person har taget del i, før vedkommende er mistænkt for at have begået en strafbar handling. Nyttens af en sådan lagring med henblik på at efterforske, fastslå og retsforfølge strafbare handlinger er således uden sidestykke.

10. For det andet kan en sådan lagring, således som Den Europæiske Unions Domstol bemærkede i sin dom af 21. december 2016, eftersom den ikke afslører indholdet af en kommunikation, ikke indebære en krænkelse af det »væsentligste indhold« af de rettigheder, som er fastslået i chartrets artikel 7 og 8. Desuden har Domstolen senere i udtalelse 1/15 af 26. juli 2017 henvist til, at disse rettigheder »[ikke] synes [...] at være absolutte rettigheder«, og at et mål af almen interesse for EU kan begrunde endog alvorlige indgreb i disse grundlæggende rettigheder, efter at have bemærket, at »[b]eskyttelse af den offentlige sikkerhed bidrager desuden ligeledes til beskyttelsen af andres rettigheder og friheder«, og at »chartrets artikel 6 [fastslår], at enhver har ret til ikke alene frihed, men også personlig sikkerhed«.

11. Under disse omstændigheder giver spørgsmålet, om den forpligtelse til generel og udifferentieret lagring, som pålægges udbyderne på grundlag af bestemmelserne i artikel 15, stk. 1, i direktivet af 12. juli 2002, navnlig henset til de garantier og den kontrol, som derefter er knyttet til indsamlingen og anvendelsen af disse forbindelsesdata, skal anses for et indgreb, der er begrundet i retten til personlig sikkerhed, som er sikret ved artikel 6 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder, og hensyn til den nationale sikkerhed, som medlemsstaterne er eneansvarlige for i medfør af artikel 4 i traktaten om Den Europæiske Union, anledning til et første problem for så vidt angår fortolkningen af EU-retten.

Afslaget på at ophæve bestemmelserne i kapitel 1 i dekretet af 25. februar 2011

12. Første afsnit i artikel 6, stk. II, i loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique (lov nr. 2004-575 af 21.6.2004 om tillid til den digitale økonomi) bestemmer, at personer, hvis virksomhed består i at tilbyde adgang til offentlige onlinekommunikationstjenester, og fysiske eller juridiske personer, der, selv vederlagsfrit, med henblik på tilrådighedsstillelse for offentligheden via offentlige onlinekommunikationstjenester varetager oplagring af signaler, skrift, billeder, lyd eller meddelelser af enhver art, der leveres af modtagere af disse tjenester, »skal bevare og lagre data, som vil kunne gøre det

muligt at identificere enhver, der har bidraget til at skabe indholdet eller en del af indholdet af de tjenester, som de leverer«. Tredje afsnit i stk. II bestemmer, at den retslige myndighed kan kræve, at disse personer videregiver de data, som er nævnt i første afsnit. Sidste afsnit i stk. II bestemmer, at et dekret fra Conseil d'État »definerer de i første afsnit nævnte data og fastlægger varigheden af lagringen heraf og de nærmere bestemmelser herom«. Det første kapitel i dekretet af 25. februar 2015 blev vedtaget med henblik herpå.

13. Artikel 6, stk. II, i lov af 21. juni 2004, der udelukkende pålægger en forpligtelse til bevaring og lagring af data vedrørende skabelse af indhold, er ikke omfattet af anvendelsesområdet for direktivet af 12. juli 2002, der i henhold til dets artikel 3, stk. 1, klart er forbeholdt »*behandling af personoplysninger i forbindelse med, [org. s. 6] at offentligt tilgængelige elektroniske kommunikationstjenester stilles til rådighed via offentlige kommunikationsnet i Fællesskabet*«.

14. Derimod er de ovenfor citerede bestemmelser i artikel 6, stk. II, i lov af 21. juni 2004 klart omfattet af anvendelsesområdet for Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2000/31/EF af 8. juni 2000 om visse retlige aspekter af informationssamfundstjenester, navnlig elektronisk handel, i det indre marked, som i henhold til dets artikel 1, stk. 1, »*har til formål at bidrage til et velfungerende indre marked ved at sikre fri bevægelighed for informationssamfundstjenester mellem medlemsstaterne*«. Dette direktivs artikel 12 og 14 vedrører de tjenester, der leveres af henholdsvis leverandører af kommunikationstjenester til offentligheden og tjenesteydere inden for oplagring (»hosting«). Dette direktivs artikel 15, stk. 1, bestemmer følgende: »*Med hensyn til levering af de i artikel 12, 13 og 14 omhandlede tjenester må medlemsstaterne ikke pålægge tjenesteyderne en generel forpligtelse til at overvåge den information, de fremsender eller oplagrer, eller en generel forpligtelse til aktivt at undersøge forhold eller omstændigheder, der tyder på ulovlig virksomhed*«. Samme artikels stk. 2 bestemmer: »*Medlemsstaterne kan kræve, at leverandører af informationssamfundstjenester straks underretter de kompetente offentlige myndigheder om påståede ulovlige aktiviteter, der udøves, eller information, der leveres af deres tjenestemodtagere, eller at de på anmodning giver de kompetente myndigheder oplysninger, som gør det muligt at identificere de tjenestemodtagere, de har oplagringsaftaler med*«. Direktivet i sig selv indfører således ikke et principielt forbud mod lagring af data vedrørende skabelse af indhold, som kun kan fraviges i undtagelsestilfælde.

15. Spørgsmålet, om de ovenfor citerede bestemmelser i direktivet af 8. juni 2000 sammenholdt med artikel 6, 7, 8, 11 og artikel 52, stk. 1, i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder skal fortolkes således, at de tillader en stat at indføre en national lovgivning, der pålægger de personer, som der er henvist til i præmis 12, at lagre data, som vil kunne gøre det muligt at identificere enhver, der har bidraget til at skabe indholdet eller en del af indholdet af de tjenester, som de leverer, for at den retslige myndighed i påkommende tilfælde kan kræve videregivelse heraf med henblik på at sikre overholdelsen af reglerne

om civil- eller strafferetligt ansvar, giver anledning til et andet vanskeligt problem vedrørende fortolkningen af EU-retten.

16. De to spørgsmål, som er anført i præmis 11 og 15, er afgørende for en fuldstændig løsning af de tvister, som Conseil d'État (øverste domstol i forvaltningsretlige sager) skal afgøre. De omhandler som nævnt en række vanskelige problemer med hensyn til EU-rettens fortolkning. De skal derfor forelægges Den Europæiske Unions Domstol i henhold til artikel 267 i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde, og de sagsøgende organisationers spørgsmål skal udsættes, indtil Domstolen har truffet afgørelse.

VEDTAGER FØLGENDE AFGØRELSE:

Artikel 1: Privacy International og Center for Democracy and Technology gives tilladelse til at indtræde i sagen. **[org. s. 7]**

Artikel 2: Behandlingen af det af French Data Network, La Quadrature du Net og Fédération des fournisseurs d'accès à Internet associatifs anlagte søgsmål udsættes, indtil Den Europæiske Unions Domstol har taget stilling til følgende spørgsmål:

1 Skal den forpligtelse til generel og udifferentieret lagring, som pålægges udbyderne på grundlag af bestemmelserne i artikel 15, stk. 1, i direktivet af 12. juli 2002, navnlig henset til de garantier og den kontrol, som derefter er knyttet til indsamlingen og anvendelsen af disse forbindelsesdata, anses for et indgreb, der er begrundet i retten til personlig sikkerhed, som er sikret ved artikel 6 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder, og hensyn til den nationale sikkerhed, som medlemsstaterne er eneansvarlige for i medfør af artikel 4 i traktaten om Den Europæiske Union?

2 Skal bestemmelserne i direktivet af 8. juni 2000 sammenholdt med artikel 6, 7, 8, 11 og artikel 52, stk. 1, i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder fortolkes således, at de tillader en stat at indføre en national lovgivning, der pålægger personer, hvis virksomhed består i at tilbyde adgang til offentlige onlinekommunikationstjenester, og fysiske eller juridiske personer, der, selv vederlagsfrit, med henblik på tilrådighedsstillelse for offentligheden via offentlige onlinekommunikationstjenester varetager oplagring af signaler, skrift, billeder, lyd eller meddelelser af enhver art, der leveres af modtagere af disse tjenester, at lagre data, som vil kunne gøre det muligt at identificere enhver, der har bidraget til at skabe indholdet eller en del af indholdet af de tjenester, som de leverer, for at den retslige myndighed i påkommende tilfælde kan kræve videregivelse heraf med henblik på at sikre overholdelsen af reglerne om civil- eller strafferetligt ansvar?

Artikel 3: [udelades] **[org. s. 8]**

[udelades]