

Digitaliserings- og forvaltningsdepartementet
Postboks 8004 Dep,
0030 Oslo

Oslo
28.03.2025

Norsk rikskringkasting AS
Postboks 8500 Majorstuen,
0340 Oslo
Bjørnstjerne Bjørnsons plass 1,
0340 Oslo

+47 23 04 70 00
nrk.no

N0976 390 512 MVA

Høringssvar - Datasenterforskriften

1. Innledning

NRK viser til høringsbrev av 29. januar 2025 om forslag til endringer i datasenterforskriften, med høringsfrist 28. mars 2025.

Hovedformålet med den foreslåtte endringen er å legge til rette for kriminalitetsbekjempelse og ivaretagelse av nasjonal sikkerhet i datasentre. Endringen går blant annet ut på at datasenteroperatører skal ha plikt til å ha tilgjengelig oppdatert informasjon om kunder, en fysisk representant som kan møte opp fysisk i datasenteret ved hendelser, og plikt til å utlevere informasjon om kundene til myndighetene.

NRK har inngitt flere høringssvar til ny ekomlov, inkludert til reguleringen av datasenter, hvor vi særlig har tatt opp bekymringer knyttet til kildevernet, senest ved høringssvar av 6. juni 2024.

Selv om opplysningene om kundene, opplistet i forslag til ny § 1-4, ikke i seg selv vil avsløre kilders identitet, reiser forslaget likevel prinsipielle spørsmål knyttet til kildevern og pressfrihet. En medievirksomhet kan både ha virksomhetsinterne datasentre og leie lokaler i et eksternt datasenter, hvor det er plassert for eksempel servere og lagringssystemer. I serverne og lagringssystemene kan det være lagret både kilde sensitiv informasjon og upublisert materiale. Vi savner særlig en vurdering av kildevernet knyttet til ny foreslått § 1-6, jf. § 1-4 andre ledd og § 1-5, som, ifølge merknadene til bestemmelsen, pålegger datasenteroperatør å ha en fysisk representant som kan «åpne fysiske rom» og «undersøke utstyr» på stedet. Det drøftes ikke i høringsnotatet hvordan de foreslåtte bestemmelsene vil stå seg opp mot EMK art 10 der det er en medievirksomhet som disponerer hele eller deler av det aktuelle datasenteret. Flere av hensynene som ligger bak straffeprosesslovens strenge vilkår for ransaking og beslag av redaksjonslokale og utstyr, gjør seg også gjeldene ved tilgang til og undersøkelser av medievirksomheters rom og utstyr i et datasenterlokale.

NRKs nærmere forståelse av forslaget redegjøres for i avsnitt 2. I avsnitt 3 knytter vi noen merknader til definisjonen av datasenteroperatør og betydningen av denne for det konkrete forskriftsforslaget. I avsnitt 4 ser vi

Norsk rikskringkasting AS
Postboks 8500 Majorstuen,
0340 Oslo
Bjørnstjerne Bjørnsons plass 1,
0340 Oslo

+47 23 04 70 00
nrk.no

N0976 390 512 MVA

nærmere på kildevernet, før vi kommer med forslag til enkelte endringer i punkt 5.

2. Nærmere om hvordan NRK forstår forslaget

I forslag til ny § 1-5 er det foreslått bestemmelser som på nærmere angitte vilkår pålegger datasenteroperatør å utlevere kundeinformasjonen beskrevet i ny § 1-4 til myndighetene. Informasjonen det er tale om, er hovedsakelig informasjon som skal gjøre det mulig for myndighetene å komme i kontakt med kunden, for eksempel navn på kunden og telefonnummer. Den pålegger imidlertid også å ha informasjon om «hvor i datasenteret de enkelte kundenes fysiske utstyr er plassert». Av § 1-6 fremgår det videre at datasenteroperatør skal ha en fysisk representant som kan bistå myndighetene med utlevering av kundeinformasjonen i § 1-4. Denne representanten skal også, innen responstidene angitt i § 1-7, kunne møte opp fysisk i datasentret for å bistå myndighetene. Det følger av merknadene til § 1-6 at slik bistand kan innebære å «åpne fysiske rom» og «undersøke kundens utstyr». Pålegg om utlevering fremsettes skriftlig av lederen av det aktuelle organet eller den denne bemyndiger, uten domstolskontroll, jf. § 1-5 femte ledd.

Slik vi forstår forslaget til ny § 1-5, innebærer dette blant annet følgende:

- Første ledd: Politi og påtalemyndighet kan av datasenteroperatør etter ekomloven § 1-5 nr. 38 bokstav a), det vil si uten at kunden, er til stede, vise en kundes, som kan være en medievirksomhet, fysiske utstyr på stedet, for å undersøke dette for å stanse eller avverge lovbrudd rettet mot eller ved bruk av utstyr i datasentret.
- Andre ledd: PST, kan av datasenteroperatør etter ekomloven § 1-5 nr. 38 bokstav a), det vil si uten at kunden er til stede, vise en kundes, som kan være en medievirksomhet, fysiske utstyr på stedet når «det er grunn til å undersøke om noen forbereder en handling som nevnt i politiloven § 17 b, og det er grunn til å tro at informasjonen er av betydning for å forebygge handlingen».
- Tredje ledd: NSM kan av både datasenteroperatør etter ekomloven § 1-5 nr. 38 bokstav a) og etter bokstav b), få påvist en medievirksomhets utstyr, både i eksternt datasenter og i et virksomhetsinternt datasenter «i det omfang det er nødvendig for å drive den nasjonale responsfunksjonen ved alvorlige digitale angrep og det nasjonale varslingsystemet for digital infrastruktur etter sikkerhetslovens § 2-4.
- Fjerde ledd. Nkom, kan både av datasenteroperatør etter ekomloven § 1-5 nr. 38 bokstav a) og etter bokstav b), få påvist en medievirksomhets utstyr, både i eksternt datasenter og i et virksomhetsinternt datasenter, «når og i det omfang det er nødvendig for å utføre oppgaver etter sikkerhetsloven».

NRK vil bemerke at det er vanskelig å få oversikt over nøyaktig i hvilke situasjoner myndighetene kan få tilgang til en medievirksomhets datasenterlokale og utstyr, enten det dreier seg om et datasenter, hvor

Norsk rikskringkasting AS
Postboks 8500 Majorstuen,
0340 Oslo
Bjørnstjerne Bjørnsons plass 1,
0340 Oslo

+47 23 04 70 00
nrk.no

N0976 390 512 MVA

virksomheten er kunde, eller et internt datasenter, men vi leser forslaget slik at det både kan være i situasjoner hvor formålet er å sikre selve datasenteret og datasenterutstyret, og i tilfeller hvor det er tale om kriminalitetsbekjempelse mer generelt. Fra en medievirksomhets perspektiv, er det imidlertid betydelig forskjell på de to formålene, og det er også stor forskjell på om myndighetene ønsker å komme inn i datasenteret for å «redde» utstyret eller om det er for å ta beslag i datasenterutstyret/servere for å få tak i den lagrede informasjonen i disse. Vi mener følgelig at det i større grad bør differensieres mellom disse formålene.

NRK savner også en konkret vurdering av hvordan tilgang til en kundes utstyr i et datasenter i seg selv 1) kan forebygge en handling som nevnt i politiloven § 17 b, jf. § 15 andre ledd, 2) er nødvendig for å drive den nasjonale responsfunksjonen ved alvorlige digitale angrep og det nasjonale varslingsystemet for digital infrastruktur etter sikkerhetsloven, jf. 1-5 tredje ledd og 3) er nødvendig for å utføre oppgaver etter sikkerhetsloven. Her er vi særlig interessert i grensdragningen til straffeprosesslovens bestemmelser om tvangsmidler. I situasjoner hvor formålet er å få tilgang til lokalet og utstyret for deretter å hente ut data lagret av kunden, for eksempel fra en server, må straffelovens materielle vilkår og prosessbestemmelser for ransaking/beslag av redaksjonslokaler og utstyr gjelde for tilgangen til rommet og utstyret, inkludert bestemmelsene om domstolskontroll – og disse bestemmelsene må tolkes i samsvar med den sterke beskyttelsen kildevernet er gitt etter rettspraksis fra EMD og Høyesterett knyttet til EMK artikkel 10.

Kildevernet er tilnærmet absolutt og det gjelder særlig der myndighetene ved ransaking eller lignende kan få tilgang til kilde-sensitive opplysninger, se [faktaark fra EMD med oversikt over EMD-avgjørelser pr. januar 2024](#). Se også de to siste høyesterettsavgjørelsene om kildevern, jf. Rt-2013-1290 og Rt-2015-1286. Det skal også påpekes at kildevernet ikke bare omfatter opplysninger som direkte identifiserer kilden, men også opplysninger som mer indirekte kan lede til identifisering av kilden. Og det er ikke et krav om at intensjonen til den som krever tilgang til opplysningene, er å avdekke kilden.

3. Definisjonen av datasenteroperatør

I ekomloven § 1-5 nr. 38 er datasenteroperatør definert som en fysisk eller juridisk person som

- a) tilbyr andre tilgang til datasentertjeneste mot vederlag, eller
- b) driver datasenter med en abonnert elektrisk effekt over en terskelverdi som fastsettes av departementet i forskrift. Dette inkluderer virksomhetsinterne datasentre, med unntak av forsvarssektoren, politiet og Politiets sikkerhetstjeneste.»

Av merknadene til bestemmelsen i Prop 93 LS (2023-2024) fremgår følgende (vår understrekning):

Norsk rikskringkasting AS
Postboks 8500 Majorstuen,
0340 Oslo
Bjørnstjerne Bjørnsons plass 1,
0340 Oslo

+47 23 04 70 00
nrk.no

N0976 390 512 MVA

Etter bokstav a omfattes aktører som tilbyr andre tilgang til en datasentertjeneste mot vederlag. Dette gjelder uavhengig av om aktøren eier det fysiske datasenteranlegget selv, eller opererer med utgangspunkt i et leieforhold i for eksempel et «co-location»-datasenter. Etter bokstav b omfatter definisjonen også fysiske eller juridiske personer som driver eller leier datasenter, inkludert til egen virksomhet, med en abonnert elektrisk effekt som fastsettes av departementet i forskrift. Formålet med denne avgrensningen er å sikre at reguleringen treffer de viktigste aktørene som opererer datasenter og datasentertjenester av en slik størrelse og omfang at de antas å ha en betydelig samfunnskritisk betydning, mens mindre aktører ikke omfattes. Eventuelle datasenteroperatører som administrerer og opererer flere mindre datasentre som i sum overstiger terskelverdien for abonnert effekt, vil likevel omfattes.

Dette innebærer at det kan være flere pliktsubjekter i ett og samme fysiske datasenteranlegg. For eksempel kan et større «co-location» datasenter ha leietakere som bruker leid areal/tjenester som utgangspunkt til selv å tilby datasentertjenester til andre, og leietakere som installerer og driver datasenter til egen virksomhet med en elektrisk effekt over terskelverdien. Både eieren av «co-location» datasenteret, og de to nevnte leietakerne vil da omfattes av definisjonen av datasenteroperatør.

Både datasenteroperatører etter bokstav a og b, er pålagt plikter etter de foreslåtte endringene i datasenterforskriften. Noen av bestemmelsene retter seg mot begge, mens andre kun retter seg mot datasenteroperatør etter bokstav a, fordi denne har kunder.

Etter NRKs syn er det på enkelte områder behov for å klargjøre forholdet mellom de to datasenteroperatørene. Når det gjelder § 1-5 første og andre ledd, er vi bekymret for at kun utleier blir kontaktet, særlig dersom det er tale om at myndighetene ber om fysisk møte på stedet, jf. § 1-6. I forhold til § 1-5 andre og tredje ledd, er bekymringen den samme dersom myndighetene kun forholder seg til datasenteroperatør etter ekomloven § 1-5 nr. 38 bokstav a).

Vi forstår eksempelvis ny § 1-6 slik at den retter seg mot både datasenteroperatør etter ekomloven § 1-5 nr. 38 bokstav a og b, men det fremgår ikke av forslaget hvordan denne bestemmelsen er tenkt praktisert for datasenter der både utleier av datasentret og kundene har datasenteroperatører. I merknadene til bestemmelsen står det at «representanten må ha fullmakter til å åpne fysiske rom i samme grad som datasenteroperatøren selv basert på hva som er regulert i kundeavtaler». Skal eksempelvis myndighetene stå fritt til å kontakte den datasenteroperatøren de anser det mest hensiktsmessig å ta kontakt med? Vil den/de datasenteroperatørene som er kunder bli varslet dersom myndighetene tar kontakt med utleier? Vil myndighetene akseptere at utleiers fysiske representants fullmakter begrenses gjennom avtalen med leietaker?

Fra en medievirksomhets ståsted, særlig tatt i betraktning kildevernet, som omtales nærmere nedenfor, er det ikke akseptabelt om utleiers fysiske representant bistår myndighetene med «å åpne fysiske rom» og «undersøke kundens utstyr» uten varsel til medievirksomheten, og uten at

medievirksomhetens fysiske representant er til stede, og heller ikke uten domstolskontroll. Det er også stor forskjell på om dette skal gjøres i en situasjon hvor formålet er å sikre en medievirksomhets utstyr mot kriminalitet, og på en situasjon hvor formålet med å få tilgang til utstyret er for å ta beslag i det etter straffeprosesslovens bestemmelser fordi det antas å inneholde informasjon, som kan avverge eller stanse annen type kriminalitet.

4. Nærmere vurdering av forslaget i lys av EMK art 10

NRK har som nevnt redegjort for EMK art 10 og kildevernet i tidligere høringssvar til ekomloven, sist høringssvar av 6. juni 2024. Vi viser i hovedsak til redegjørelsen om kildevernet i dette, men vil likevel fremheve enkelte forhold.

Kildevernet har vært under sterk press i senere tid – dels på grunn av den teknologiske utviklingen og dels på grunn av utvidede lovhjemler for myndighetene til å få tilgang til informasjon som direkte eller indirekte kan avsløre skjulte kilder. Kildevernet er ikke primært gitt for å beskytte den enkelte kilde i konkrete saker, men for å sikre at mediene bringer frem informasjon av allmenn interesse, inkludert informasjon om kritikkverdige forhold om myndighetene. Kildevernet er en sentral forutsetning for at personer i mange tilfeller skal tørre å gå til pressen med informasjonen. Dersom myndighetene kan skaffe seg tilgang til opplysninger som kan lede til identifisering av kilder, som av ulike grunner må sikres anonymitet, vil dette ha en nedkjølende effekt i den forstand at færre vil kontakte pressen. Dette vil igjen føre til at kritikkverdige forhold om eksempelvis myndighetene ikke vil bli satt søkelyset på. I et demokratisk samfunn er dette helt essensielt.

Siden det i et datasenter, både eksternt og virksomhetsinternt, kan være servere og lagringssystemer som inneholder redaksjonelt materiale, herunder upublisert materiale, og materiale som kan lede til identifisering av kilder, mener NRK at disse må betraktes som et lokalt tilsvarende redaksjonslokale, og at myndighetenes adgang til å undersøke disse, og utstyret som er der, må oppfylle de materielle og prosessuelle krav som følger av rettspraksis knyttet til EMK artikkel 10 og straffeprosesslovens bestemmelser om ransaking av et redaksjonslokale etter straffeprosessloven § 197 og reglene om beslag, jf. § 203 flg., herunder krav til tilfredsstillende domstolskontroll.

Selv om NRK ikke forstår forslaget slik at formålet også er å gi hjemmel for å ta beslag i utstyret i datasentret, inkludert hente ut data som lagres i dette, uten å følge reglene i straffeprosessloven, mener vi at grensen for når man er over i straffeprosesslovens regler om tvangsmidler bør drøftes nærmere og klarlegges opp mot pressens rett til kildevern og informasjonsfrihet i EMK art 10.

Vi vil også påpeke at det ikke kan legges til grunn at lederen av de aktuelle organene som ønsker informasjon datasentrets kunder og utstyr, eller de som utfører selve undersøkelsene i et datasenter, vil ha tilstrekkelig kunnskap om

Norsk rikskringkasting AS
Postboks 8500 Majorstuen,
0340 Oslo
Bjørnstjerne Bjørnsons plass 1,
0340 Oslo

+47 23 04 70 00
nrk.no

N0976 390 512 MVA

rettspraksis etter EMK artikkel 10, og de vurderinger som må gjøres for å sikre at bestemmelsen overholdes der hvor det er en medievirksomhet som er kunde eller det gjelder en medievirksomhets interne datasenter. Her skal påpekes at i de to siste sakene som Høyesterett har behandlet om kildevern (Rt-2013- og Rt-2015-) mente både påtalemyndighet, PST og Spesialenheten for politisaker at det var greit å gjøre inngrep i kildevernet. Man måtte helt til Høyesterett for å få fastslått at det ikke var tillatt med inngrep i kildevernet. Som avgjørelsene viser, bygger Høyesterett i stor grad på EMD-praksis om kildevernet. Det er derfor behov for klare regler for om og når slike undersøkelser kan finne sted, hvordan de kan finne sted og hva de ikke gir rett til, eksempelvis å hente ut data fra serverne eller lagringssystemene til medievirksomheten.

5. NRKs forslag

NRK mener prinsipalt at de foreslåtte bestemmelsene om at datasenteroperatør skal ha tilgjengelig informasjon om kundenes plassering i datasenteret og tilgjengeliggjøring av disse for myndighetene, særlig ved fysisk oppmøte i datasentret, ikke skal gjelde medievirksomheter, og at det presiseres i forskriftsteksten.

Subsidiært gjøres det gjeldene at bestemmelsene om at datasenteroperatør skal ha tilgjengelig informasjon om kundenes plassering i datasenteret og tilgjengeliggjøring av disse for myndighetene, kun kan anvendes for å stanse eller avverge lovbrudd rettet mot datasenteret, og at medievirksomheten i disse tilfellene må kontaktes direkte, ikke kun dataoperatøren for utleier av lokalet. Dersom bestemmelsene også skal gjelde for å forebygge eller avverge annen kriminalitet, må det presiseres uttrykkelig i forskriftsteksten at eventuelle undersøkelser av datasenterutstyret ikke innebærer en rett til å se, få tilgang til eller til å hente ut data fra en medievirksomhet. Skal det tas beslag i utstyr for nærmere undersøkelser av innholdsdata, må domstolen på forhånd foreta en prøvelse opp mot vilkårene i EMK artikkel 10 og straffeprosesslovens regler må gjelde. Det må presiseres i forskriften.

Vennlig hilsen

Olav A. Nyhus
Direktør
Juridisk og stab
olav.nyhus@nrk.no