



# Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA  
ANTHONYJA COLLINSA  
od 8. lipnja 2023.<sup>1</sup>

**Predmet C-178/22**

**Nepoznate osobe  
uz sudjelovanje:**

**Procura della Repubblica presso il Tribunale di Bolzano**

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Tribunale di Bolzano (Sud u Bolzanu, Italija))

„Zahtjev za prethodnu odluku – Obrada osobnih podataka u području elektroničkih komunikacija – Povjerljivost komunikacija – Davatelji elektroničkih komunikacijskih usluga – Direktiva 2002/58/EZ – Članak 1. stavak 3. i članak 15. stavak 1. – Povelja Europske unije o temeljnim pravima – Članci 7., 8., 11. i članak 52. stavak 1. – Zahtjev državnog odvjetnika za pristup podacima u svrhu istrage i progona teške krađe mobilnog telefona – Definicija ‚teškog kaznenog djela‘ koje može opravdati ozbiljno zadiranje u temeljna prava – Opseg prethodnog nadzora kojemu je cilj osigurati poštovanje zahtjeva da je počinjeno teško kazneno djelo – Načelo proporcionalnosti”

## I. Uvod

1. Procura della Repubblica presso il Tribunale di Bolzano (ured državnog odvjetnika pri Sudu u Bolzanu) (u daljnjem tekstu: ured državnog odvjetnika u Bolzanu) zahtijeva od Tribunalea di Bolzano (Sud u Bolzanu, Italija) da joj odobri pristup podacima koje davatelji elektroničkih komunikacijskih usluga zadržavaju u skladu s nacionalnim pravom, a koji omogućuju, među ostalim, pronalaženje i identifikaciju izvora komunikacija i njihova odredišta s mobilnih telefona.

2. Tribunale di Bolzano (Sud u Bolzanu) u kontekstu tog zahtjeva od Suda traži da protumači članak 15. stavak 1. Direktive 2002/58/EZ<sup>2</sup>. Ta odredba omogućuje državama članicama da uvedu zakonske iznimke od obveze osiguravanja povjerljivosti elektroničkih komunikacija koja je predviđena tom direktivom<sup>3</sup>. Sud je u presudi Prokuratuur<sup>4</sup> utvrdio da pristup podacima koji

<sup>1</sup> Izvorni jezik: engleski

<sup>2</sup> Direktiva Europskog parlamenta i Vijeća od 12. srpnja 2002. o obradi osobnih podataka i zaštiti privatnosti u području elektroničkih komunikacija (Direktiva o privatnosti i elektroničkim komunikacijama) (SL 2002., L 201, str. 37. (SL, posebno izdanje na engleskom jeziku, poglavlje 13., svezak 52., str. 111.)), kako je izmijenjena Direktivom 2009/136/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 25. studenoga 2009. (SL 2009., L 337, str. 11. (SL, posebno izdanje na engleskom jeziku, poglavlje 13., svezak 52., str. 224. i ispravci SL 2017., L 162, str. 56. i SL 2018., L 74, str. 11.))

<sup>3</sup> Vidjeti članak 5. Direktive 2002/58. Zaštita povjerljivosti elektroničke komunikacije koju jamči članak 5. stavak 1. Direktive 2002/58 odnosi se na mjere svih osoba, kako javnih tako i privatnih, koje nisu korisnici. Presuda od 2. listopada 2018., Ministerio Fiscal (C-207/16, EU:C:2018:788, t. 36. i navedena sudska praksa).

<sup>4</sup> Presuda od 2. ožujka 2021., Prokuratuur (uvjeti pristupa podacima koji se odnose na elektroničke komunikacije) (C-746/18, EU:C:2021:152) (u daljnjem tekstu: presuda Prokuratuur)

omogućuje izvođenje preciznih zaključaka o privatnom životu korisnika, ostvaren na temelju mjera donesenih s obzirom na članak 15. stavak 1. Direktive 2002/58, ozbiljno zadire u temeljna prava i načela predviđena člancima 7., 8., 11. i člankom 52. stavkom 1. Povelje Europske unije o temeljnim pravima (u daljnjem tekstu: Povelja)<sup>5</sup>. Takav se pristup ne može odobriti u svrhu sprečavanja, istrage, otkrivanja i progona „kaznenih djela općenito”. Može se odobriti samo u postupcima kojima je cilj borba protiv „teških kaznenih djela”<sup>6</sup> i to samo uz prethodni nadzor od strane suda ili neovisnog upravnog tijela kako bi se osiguralo poštovanje tog zahtjeva<sup>7</sup>. Tribunale di Bolzano (Sud u Bolzanu) traži od Suda da pojasni dva aspekta presude Prokuratuur: pojam „teška kaznena djela” te opseg prethodnog nadzora koji sud mora provesti na temelju odredbe nacionalnog prava koja mu nalaže da odobri pristup podacima koje zadržavaju davatelji elektroničkih komunikacijskih usluga.

## II. Pravni okvir

### A. Pravo Europske unije

3. Članak 5. Direktive 2002/58, naslovljen „Povjerljivost komunikacija”, propisuje:

„1. Države članice putem svojih zakonodavstava osiguravaju povjerljivost komunikacija i s time povezanih podataka o prometu koji se šalju preko javne komunikacijske mreže i javno dostupnih elektroničkih komunikacijskih usluga. One posebno zabranjuju svim osobama koje nisu korisnici slušanje, prisluškivanje, pohranjivanje ili druge oblike presretanja odnosno nadzora nad komunikacijama i s time povezanim podacima o prometu, bez pristanka korisnika, osim u slučaju kada imaju zakonsko dopuštenje da to učine u skladu s člankom 15. stavkom 1. [...]

[...]

4. Članak 6. Direktive 2002/58, naslovljen „Podaci o prometu”, predviđa:

„1. Podaci o prometu koji se odnose na pretplatnike i korisnike i koje je davatelj javne komunikacijske mreže ili javno dostupne elektroničke komunikacijske usluge obradio i pohranio moraju se obrisati ili učiniti anonimnima kada više nisu potrebni u svrhu prijenosa komunikacije, ne dovodeći u pitanje stavke 2., 3. i 5. ovog članka te članak 15. stavak 1.

[...]

5. Obrada podataka o prometu, u skladu sa stavcima 1., 2., 3. i 4.,] mora se ograničiti na osobe koje djeluju pod nadzorom davatelja javnih komunikacijskih mreža i javno dostupnih elektroničkih komunikacijskih usluga i koje se bave naplaćivanjem usluga ili upravljanjem prometom, upitima potrošača, otkrivanjem prijevара, marketingom elektroničkih komunikacijskih usluga ili pružanjem usluga s posebnom tarifom, te mora biti ograničena na ono što je nužno u svrhe takvih aktivnosti.

<sup>5</sup> Neovisno o trajanju razdoblja za koje se traži pristup tim podacima i količini ili prirodi podataka koji su dostupni u odnosu na takvo razdoblje

<sup>6</sup> Ili sprečavanje ozbiljnih prijetnji javnoj sigurnosti. Vidjeti presudu Prokuratuur, t. 35., 39. i 45. Vidjeti također presude od 2. listopada 2018., *Ministerio Fiscal* (C-207/16, EU:C:2018:788, t. 56.), i od 6. listopada 2020., *La Quadrature du Net* i dr. (C-511/18, C-512/18 i C-520/18, EU:C:2020:791, t. 140.).

<sup>7</sup> Presuda Prokuratuur, t. 48. do 52.

[...]

5. Članak 9. Direktive 2002/58, naslovljen „Podaci o lokaciji koji nisu podaci o prometu”, propisuje:

„1. Ako se mogu obraditi podaci o lokaciji koji nisu podaci o prometu, koji se odnose na korisnike ili pretplatnike javnih komunikacijskih mreža ili javno dostupnih elektroničkih komunikacijskih usluga, takvi podaci mogu se obraditi samo nakon što su učinjeni anonimnima, odnosno uz pristanak korisnika ili pretplatnika, u mjeri i u trajanju potrebnom za pružanje usluge s dodatnom vrijednosti. Davatelj usluga mora obavijestiti korisnike ili pretplatnike, prije dobivanja njihovog pristanka, o vrsti podataka o lokaciji koji nisu podaci o prometu koji će se obraditi, o svrsi i trajanju obrade te hoće li se dotični podaci proslijediti trećoj osobi u svrhu pružanja usluge s posebnom tarifom. Korisnicima ili pretplatnicima treba se pružiti mogućnost opoziva njihova pristanka na obradu podataka o lokaciji koji nisu podaci o prometu u bilo koje vrijeme.

[...]

6. Članak 15. stavak 1. Direktive 2002/58 glasi:

„Države članice mogu donijeti zakonske mjere kojima će ograničiti opseg prava i obveza koji pružaju članak 5., članak 6., članak 8. stavci 1., 2., 3. i 4., te članak 9. ove Direktive kada takvo ograničenje predstavlja nužnu, prikladnu i razmjernu mjeru unutar demokratskog društva s ciljem zaštite nacionalne sigurnosti (odnosno državne sigurnosti), obrane, javne sigurnosti te s ciljem sprečavanja, istrage, otkrivanja i progona kaznenih djela odnosno neovlaštene uporabe elektroničkog komunikacijskog sustava iz članka 13. stavka 1. Direktive 95/46/EZ<sup>8</sup>. S tim u vezi, države članice mogu, između ostalog, donijeti zakonske mjere kojima se omogućuje zadržavanje podataka tijekom ograničenog razdoblja opravdane razlozima određenim u ovom stavku. Sve mjere iz ovog stavka moraju biti u skladu s općim načelima prava Zajednice, uključujući ona iz članka 6. stavaka 1. i 2. Ugovora o Europskoj uniji.”

## ***B. Nacionalno pravo***

7. Članak 132. stavak 3. Decreta Legislativo 30 giugno 2003, n. 196/2003, recante il Codice in materia di protezione dei dati personali (Zakonodavna uredba br. 196 od 30. lipnja 2003. kojom je uspostavljen Zakonik o zaštiti osobnih podataka) od 30. lipnja 2003.<sup>9</sup>, kako je nedavno izmijenjen člankom 1. Decreto-leggea 30 settembre 2021 n. 132, – Misure urgenti in materia di giustizia e di difesa, nonché proroghe in tema di referendum, assegno temporaneo e IRAP, convertito con modificazioni nella legge 23 novembre 2021 n. 178 (Uredba sa zakonskom snagom br. 132 od 30. rujna 2021.<sup>10</sup>, koja je uz izmjene postala Zakon br. 178 od 23. studenoga 2021.)<sup>11</sup> (u daljnjem tekstu: članak 132. stavak 3. Zakonodavne uredbe br. 196/2003), propisuje:

3. „Ako se unutar zakonom predviđenog razdoblja zadržavanja podataka [(tj., unutar 24 mjeseca od datuma komunikacije)] pojavi dovoljno dokaza o počinjenju kaznenog djela za koje je zakonom propisana doživotna kazna zatvora ili najviša kazna zatvora od najmanje tri godine, utvrđena u

<sup>8</sup> Direktiva Europskog parlamenta i Vijeća od 24. listopada 1995. o zaštiti pojedinaca u vezi s obradom osobnih podataka i o slobodnom protoku takvih podataka (SL 1995., L 281, str. 31.)

<sup>9</sup> Redovni dodatak br. 123 GURI-ju br. 174 od 29. srpnja 2003., str. 11.

<sup>10</sup> GURI br. 234 od 30. rujna 2021., str. 1.

<sup>11</sup> GURI br. 284 od 29. studenoga 2021., str. 1.

skladu s člankom 4. Codice di procedura penale [(Zakonik o kaznenom postupku)], ili kaznenog djela prijetnje i zlostavljanja ili uznemiravanja osoba putem telefona, a prijetnja ili uznemiravanje je ozbiljno, podaci, ako su relevantni za utvrđivanje činjenica, prikupljaju se na temelju obrazloženog rješenja donesenog na zahtjev državnog odvjetnika, optuženikova zastupnika, zastupnika osobe protiv koje se vodi istraga, oštećenikova zastupnika ili zastupnika bilo koje druge privatne osobe, a uz prethodno odobrenje suda;

[...]

3.c: Podaci prikupljeni u suprotnosti sa stavkom 3. ili stavkom 3.a ne smiju se koristiti.”

8. Prema članku 4. Zakonika o kaznenom postupku, naslovljenom „Pravila o određivanju nadležnosti”:

„Nadležnost suda određuje se s obzirom na kaznu koja je zakonom zapriječena za dano kazneno djelo ili pokušaj njegova počinjenja. Produljena kaznena djela, ponovno počinjenje kaznenog djela i okolnosti počinjenja kaznenog djela ne uzimaju se u obzir, izuzevši otegotne okolnosti za koje je zakonom propisana posebna vrsta kazne te koje imaju poseban učinak.”

9. Prema navodu suda koji je uputio zahtjev, državni odvjetnik može kazneno djelo teške krađe progoniti po službenoj dužnosti<sup>12</sup>. U skladu s člankom 625. Codicea penale (Kazneni zakonik), počinitelju teške krađe može se izreći posebna sankcija u obliku kazne zatvora od dvije do šest godina i novčane kazne u iznosu od 927 eura do 1500 eura. Članak 624. Kaznenog zakonika predviđa da se počinitelju obične krađe, koja se može progoniti na temelju oštećenikove prijave, može izreći kazna zatvora od šest mjeseci do tri godine i novčana kazna u iznosu od 154 eura do 516 eura.

### III. Sporovi u glavnom postupku i prethodno pitanje

10. Državni odvjetnik (Bolzano) na temelju članka 624. i 625. Kaznenog zakonika pokrenuo je dva kaznena postupka protiv nepoznatih počinitelja teške krađe mobilnih telefona<sup>13</sup>. Kako bi otkrio počinitelje, on je na temelju članka 132. stavka 3. Zakonodavne uredbe br. 196/2003 zatražio od suda koji je uputio zahtjev „[...] odobrenje za pribavljanje podataka koje telefonske kompanije imaju u posjedu o dolaznim i odlaznim telefonskim razgovorima/komunikacijama, prikupljenih metodom praćenja i određivanja lokacije (među ostalim, korisničke naknade i eventualni identifikatori mobilnih uređaja (IMEI) s kojeg se poziva i koji se poziva, posjećena mjesta, vrijeme i trajanje poziva/veze i nazivi predmetnih ćelija i/ili repetitora, korisničke naknade, IMEI identifikatori pošiljatelja/primatelja SMS ili MMS poruka te, po mogućnosti, podaci o predmetnim pretplatnicima), uključujući u roamingu i bez naknade (uspostava poziva) od datuma krađe do datuma sastavljanja zahtjeva”.

11. Sud koji je uputio zahtjev dvoji je li članak 132. stavak 3. Zakonodavne uredbe br. 196/2003 sukladan članku 15. stavku 1. Direktive 2002/58 kako je protumačen u presudi Prokuratuur. Ističe da je Corte Suprema di cassazione (Vrhovni kasacijski sud, Italija)<sup>14</sup> 7. rujna 2021. utvrdila da se presuda Prokuratuur, s obzirom na to da nacionalni sudovi imaju marginu prosudbe pri

<sup>12</sup> Krađe koje sud koji je uputio zahtjev istražuje u talijanskom se pravu smatraju „teškim krađama”.

<sup>13</sup> Prva krađa počinjena je 27. listopada 2021. (referentni broj RGNR 9228/2021). Druga krađa dogodila se 20. studenoga 2021. (referentni broj RGNR 9794/2021). Krađe mobilnih telefona dogodile su se u Bolzanu te su ih vlasnici telefona prijavili carabinieri (policija).

<sup>14</sup> Cass. Pen. Sez. II, n. 33116, ud. 7. 9. 2021., est. Pellegrino

utvrđivanju koja kaznena djela čine „ozbiljne prijetnje nacionalnoj sigurnosti i teška kaznena djela”, ne primjenjuje izravno na nacionalne sudove. Talijanski zakonodavac je u jeku presude Corte Suprema di cassazione (Vrhovni kasacijski sud, Italija) donio Uredbu sa zakonskom snagom br. 132 od 30. rujna 2021., u čijem su članku 132. stavku 3. teška kaznena djela za potrebe prikupljanja telefonskih zapisa definirana kao, među ostalim, kaznena djela za koja je zakonom propisana „najviša kazna zatvora od najmanje tri godine [...]”.

12. Prema navodu suda koji je uputio zahtjev, prag za teška kaznena djela određen člankom 132. stavkom 3. Zakonodavne uredbe br. 196/2003 dosežu i kaznena djela koja izazivaju ograničene društvene probleme te koja je moguće progoniti samo povodom prijave zainteresirane osobe<sup>15</sup>. Pristup telefonskim zapisima na temelju te odredbe stoga se može dobiti i u slučaju krađe predmeta male vrijednosti kao što je mobilni telefon ili bicikl. Shodno tomu, prag određen člankom 132. stavkom 3. Zakonodavne uredbe br. 196/2003 ne poštuje načelo proporcionalnosti predviđeno člankom 52. stavkom 1. Povelje, koje zahtijeva da se težina kaznenog djela koje je predmet istrage uvijek mora odvagnuti u odnosu na ograničenje uživanja temeljnog prava. Progon takvih lakših kaznenih djela ne može opravdati ograničavanje uživanja temeljnih prava na poštovanje privatnog života, zaštitu osobnih podataka i slobodu izražavanja i informiranja<sup>16</sup>.

13. Sud koji je uputio zahtjev objašnjava da talijanski sudovi imaju veoma ograničenu diskrecijsku ovlast odbiti pristup telefonskim zapisima jer ga moraju odobriti ako postoji „dovoljno dokaza o počinjenju kaznenog djela” te ako je to odobrenje „relevantno za utvrđivanje [činjenica]”. Osobito, sudovi ne mogu odrediti težinu kaznenog djela koje je predmet istrage. Nju je odredio zakonodavac propisavši, općenito te ne razlikujući pojedine vrste kaznenih djela, da se pristup telefonskim zapisima mora odobriti u okviru, među ostalim, istrage svih kaznenih djela za koja je zakonom propisana najviša kazna zatvora od najmanje tri godine.

14. S obzirom na te okolnosti, Tribunale di Bolzano (Sud u Bolzanu) odlučio je prekinuti postupak i Sudu uputiti sljedeće prethodno pitanje:

„Protivi li se članku 15. stavku 1. [Direktive 2002/58] nacionalna odredba kao što je [članak 132. stavak 3. Zakonodavne uredbe br. 196 iz 2003.], koji propisuje kako slijedi:

„Ako tijekom razdoblja zadržavanja propisanog zakonom postoje ozbiljne indicije za počinjenje kaznenog djela u pogledu kojeg je zakonom predviđena kazna doživotnog zatvora ili kazna zatvora od najmanje tri godine, koja je određena u skladu s člankom 4. Zakonika o kaznenom postupku te kaznenih djela prijetnje, zlostavljanja ili uznemiravanja počinjenih prema osobama telefonom, pod uvjetom da je riječ o ozbiljnoj prijetnji, zlostavljanju ili uznemiravanju, podaci će se na zahtjev državnog odvjetništva, obrane, osobe protiv koje se provodi istraga, oštećenika ili drugih privatnih stranaka pribaviti nakon što to prethodno odobri sud obrazloženom odlukom ako su potrebni za utvrđivanje činjenica?”

<sup>15</sup> Prema navodu suda koji je uputio zahtjev, „to je slučaj s, primjerice, kaznenim djelom povrede doma, za koje je člankom 614. Kaznenog zakonika propisana kazna zatvora od jedne do četiri godine. Druga kaznena djela – za koja je zakonom propisana najviša kazna koja ne onemogućuje prikupljanje telefonskih zapisa, ali koja se, zato što ne izazivaju značajne društvene probleme, [progone] samo ako ih zainteresirana osoba prijavi – su ona iz članka 633. Kaznenog zakonika (upad na tuđu nekretninu: kazna zatvora od jedne do tri godine i novčana kazna u iznosu od 103 eura do 1032 eura) i članka 640. Kaznenog zakonika (obična prijevara: kazna zatvora od šest mjeseci do tri godine i novčana kazna u iznosu od 51 eura do 1032 eura)”.

<sup>16</sup> Vidjeti članke 7., 8. i 11. Povelje.

#### IV. Postupak pred Sudom

15. Češka, estonska, irska, francuska, talijanska, ciparska, mađarska, nizozemska, austrijska i poljska vlada i Europska komisija podnijele su pisana očitovanja.

16. Te su zainteresirane strane i državni odvjetnik (Bolzano) na raspravi održanoj 21. ožujka 2023. iznijeli usmena očitovanja i odgovorili na pitanja Suda.

#### V. Ocjena

##### A. Dopuštenost

17. Talijanska vlada i Irska navode da dio zahtjeva za prethodnu odluku nije dopušten. Iz opisa činjenica sadržanog u odluci kojom je upućeno prethodno pitanje proizlazi da je zahtjev za pristup podnesen u okviru istraga teških krađa mobilnih telefona. Irska naglašava da državni odvjetnik to kazneno djelo može progoniti po službenoj dužnosti. Ta ovlast sugerira da priroda i učinci tog kaznenog djela utječu na čitavo društvo. Zahtjev za prethodnu odluku stoga je hipotetski u mjeri u kojoj se odnosi i na kaznena djela koja je moguće progoniti samo povodom prijave zainteresirane osobe. Talijanska vlada navodi da sud koji je uputio zahtjev ističe niz kaznenih djela koja nisu relevantna za predmete koji su pred njime u tijeku. Talijanska vlada i Komisija ističu da je, protivno upućivanju u zahtjevu na „najvišu kaznu zatvora od najmanje tri godine” u smislu članka 625. Kaznenog zakonika, za kazneno djelo teške krađe propisana kazna zatvora od dvije do šest godina. Komisija stoga predlaže da Sud preoblikuje prethodno pitanje. Francuska vlada također zahtijeva od Suda da ga preoblikuje. Ona smatra da Sud, iako može tumačiti odredbe prava Unije, nije nadležan ocjenjivati usklađenost odredbi nacionalnog prava s pravom Unije.

18. Sud koji je uputio zahtjev svojim pitanjem od Suda doslovno traži da odluči o usklađenosti odredbe nacionalnog prava s pravom Unije. To samo po sebi ne sprečava da se tom sudu pruži tumačenje prava Unije (u ovom predmetu članka 15. stavka 1. Direktive 2002/58) koje će mu omogućiti da odluči je li nacionalno pravilo koje se razmatra u postupcima koji se pred njime vode u skladu s tom odredbom<sup>17</sup>.

19. Iz zahtjeva za prethodnu odluku proizlazi da je državni odvjetnik (Bolzano) pristup podacima zatražio, među ostalim, radi istrage i progona dvaju slučajeva kaznenog djela teške krađe mobilnog telefona u smislu članka 625. Kaznenog zakonika. S obzirom na to, upućivanja u tom zahtjevu na druga kaznena djela, uključujući ono iz članka 624. Kaznenog zakonika (obična krađa)<sup>18</sup>, nisu relevantna za rješavanje sporova koji se vode pred sudom koji je uputio zahtjev<sup>19</sup>. Prethodno pitanje nije hipotetsko u dijelu u kojem se odnosi na zahtjev državnog odvjetnika (Bolzano) za pristup podacima radi istrage počinjenja kaznenih djela teške krađe. Svoju ću ocjenu primjene članka 132. stavka 3. Zakonodavne uredbe br. 196/2003 stoga ograničiti na činjenice koje se, kako ih je sud koji je uputio zahtjev opisao, odnose na teške krađe mobilnih telefona.

<sup>17</sup> Vidjeti, po analogiji, presudu od 17. ožujka 2021., *Consulmarketing* (C-652/19, EU:C:2021:208, t. 33.). Iz ustaljene sudske prakse proizlazi da je, u skladu s člankom 267. UFEU-a, na Sudu da nacionalnom sudu pruži odgovor koji će mu omogućiti da riješi spor koji se pred njim vodi. Sud u tu svrhu može preoblikovati pitanja koja su mu postavljena. Presuda od 25. srpnja 2018., *Dyson* (C-632/16, EU:C:2018:599, t. 47. i navedena sudska praksa).

<sup>18</sup> Počinitelj kaznenog djela obične krađe može biti kažnjen kaznom zatvora od šest mjeseci do tri godine te je stoga obuhvaćen područjem primjene članka 132. stavka 3. Zakonodavne uredbe br. 196/2003.

<sup>19</sup> U pogledu toga da se tim upućivanjima sugerira da je u istragama kaznenih djela koja nisu teška moguće pozivati se na članak 132. stavak 3. Zakonodavne uredbe br. 196/2003, vidjeti točke 35. do 39. ovog mišljenja.

## B. Meritum

### 1. Uvodna zapažanja

20. Ovaj je predmet proizašao iz zahtjeva državnog odvjetnika (Bolzano) za pristup podacima koje zadržavaju davatelji elektroničkih komunikacijskih usluga. Ne odnosi se na zadržavanje tih podataka niti na zakonitost njihova zadržavanja u skladu, među ostalim, s člankom 15. stavkom 1. Direktive 2002/58<sup>20</sup>. Ti podaci uključuju pojedinosti o ulaznim i izlaznim komunikacijama<sup>21</sup> s ukradenih mobilnih telefona i podatke o lokaciji<sup>22</sup>. Iako ti podaci ne otkrivaju sadržaj komunikacija, oni omogućuju izvođenje preciznih zaključaka o privatnim životima osoba o čijim je podacima riječ, pristup koji se čini „ozbiljnim” zadiranjem u temeljna prava tih osoba<sup>23</sup>. Zadiranje koje pristup takvim podacima izaziva može se opravdati ciljem<sup>24</sup> – istaknutim u članku 15. stavku 1. prvoj rečenici Direktive 2002/58 – sprečavanja, istrage, otkrivanja i progona „teških kaznenih djela”, ali ne i kaznenih djela općenito. Sud prilikom tumačenja članka 15. stavka 1. Direktive 2002/58 uspostavlja vezu između ozbiljnosti zadiranja u temeljna prava osobe i težine kaznenog djela koje je predmet istrage<sup>25</sup>.

### 2. Nadležnost država članica da definiraju „teška kaznena djela”

21. Direktiva 2002/58 uređuje aktivnosti davatelja elektroničkih komunikacijskih usluga u odnosu na obradu osobnih podataka<sup>26</sup>. Člankom 1. stavkom 3. Direktive 2002/58 iz njezina su područja primjene izričito isključene aktivnosti države u područjima kao što su javna sigurnost, obrana, državna sigurnost i kazneno pravo. Aktivnosti o kojima se govori u članku 15. stavku 1. Direktive 2002/58 u bitnome se preklapaju s aktivnostima opisanim u njezinu članku 1. stavku 3. te uključuju aktivnosti države u području kaznenog prava koje su izričito isključene iz područja

<sup>20</sup> Dakle, zahtjev za prethodnu odluku temelji se na pretpostavci da je zadržavanje traženih podataka zakonito. Zadržavanje podataka na koje se odnosi Direktiva 2002/58 i pristup njima čine dva zasebna zadiranja u temeljna prava zajamčena člancima 7., 8. i 11. Povelje te na temelju njezina članka 52. stavka 1. zahtijevaju zasebno opravdanje. Vidjeti, u tom pogledu, presudu od 5. travnja 2022., Commissioner of An Garda Síochána i dr. (C-140/20, EU:C:2022:258, t. 47.). Točke 29. do 33. presude Prokuratuur sadržavaju pregled pravila o zadržavanju takvih podataka.

<sup>21</sup> Članak 2. točka (d) Direktive 2002/58 predviđa da „komunikacija” „znači svaka informacija koja se razmjenjuje ili prenosi između ograničenog broja stranaka putem javno dostupne elektroničke komunikacijske usluge [...]”

<sup>22</sup> Članak 2. točka (c) Direktive 2002/58 predviđa da „podaci o lokaciji” „znači svi podaci [...] koji ukazuju na zemljopisnu lokaciju terminalne opreme korisnika javno dostupnih usluga elektroničkih komunikacija”.

<sup>23</sup> Presuda Prokuratuur, t. 34. i 35. Vidjeti, po analogiji, presudu od 2. listopada 2018., Ministerio Fiscal (C-207/16, EU:C:2018:788, t. 59. do 62.). Na nacionalnom sudu je da ocijeni čini li pristup danim podacima „ozbiljno” zadiranje u temeljna prava osoba na koje se ti podaci odnose. Ovo se mišljenje temelji na pretpostavci da zadiranje izazvano pristupom podacima opisanim u točki 10. ovog mišljenja jest ozbiljno.

<sup>24</sup> Nabranje ciljeva u članku 15. stavku 1. Direktive 2002/58 je iscrpno. Presuda od 21. prosinca 2016., Tele2 Sverige i Watson i dr. (C-203/15 i C-698/15, EU:C:2016:970, t. 90.)

<sup>25</sup> Vidjeti, u tom pogledu, mišljenje nezavisnog odvjetnika H. Saugmandsgaard Øea u predmetu Ministerio Fiscal (C-207/16, EU:C:2018:300, t. 79. do 82. i navedenu sudsku praksu). U kontekstu cilja borbe protiv kriminaliteta, pristup u načelu može biti odobren samo u odnosu na podatke osoba za koje postoji sumnja da namjeravaju počinuti, da čine ili su počinile teško kazneno djelo ili da su na kakav drugi način sudjelovale u tom djelu. Presuda od 5. travnja 2022., Commissioner of An Garda Síochána i dr. (C-140/20, EU:C:2022:258, t. 105.)

<sup>26</sup> Vidjeti, u tom pogledu, članak 3. Direktive 2002/58, koji predviđa da se ta direktiva primjenjuje na obradu osobnih podataka vezanih uz pružanje javno dostupnih usluga elektroničkih komunikacija. Vidjeti također presudu od 21. prosinca 2016., Tele2 Sverige i Watson i dr. (C-203/15 i C-698/15, EU:C:2016:970, t. 70. i 74.), i, po analogiji, mišljenje nezavisnog odvjetnika M. Szpunara u predmetu La Quadrature du Net i dr. (osobni podaci i mjere borbe protiv krivotvorenja) (C-470/21, EU:C:2022:838, t. 38.).

primjene te direktive<sup>27</sup>. Shodno tomu, postoji jasna veza između aktivnosti države koje su člankom 1. stavkom 3. Direktive 2002/58 isključene iz područja primjene te direktive i zakonskih mjera koje države članice mogu donositi na temelju njezina članka 15. stavka 1.<sup>28</sup>

22. Unatoč toj jasnoj vezi, Sud je više puta utvrdio da, s obzirom na to da članak 15. stavak 1. Direktive 2002/58 izričito ovlašćuje države članice da donesu zakonske mjere o kojima se govori u toj odredbi, takve mjere spadaju u područje primjene te direktive. Iz te sudske prakse proizlazi da pojam „aktivnosti”, uključujući „aktivnosti države u području kaznenog prava” u smislu članka 1. stavka 3. Direktive 2002/58, ne obuhvaća zakonske mjere o kojima se govori u članku 15. stavku 1.<sup>29</sup>

23. Pojam „kaznena djela” nije definiran ni u članku 2. Direktive 2002/58, koji sadržava razne definicije za potrebe primjene te direktive, ni u ijednoj drugoj odredbi Direktive 2002/58, uključujući njezin članak 15. stavak 1. Direktiva 2002/58 ne sadržava popis „kaznenih djela”<sup>30</sup>. Taj pojam nije definiran ni u sudskoj praksi u kojoj se tumači članak 15. stavak 1. Direktive 2002/58<sup>31</sup>.

24. Unatoč nepostojanju takvih definicija, Direktiva 2002/58 ne predviđa da države članice „kaznena djela” definiraju u skladu sa svojim nacionalnim pravom<sup>32</sup>. Prema ustaljenoj praksi Suda, iz zahtjeva za ujednačenom primjenom prava Unije kao i načela jednakosti proizlazi da odredba prava Unije koja ne sadržava nikakvo izričito upućivanje na pravo država članica radi utvrđivanja svojeg smisla i dosega treba u cijeloj Uniji imati autonomno i ujednačeno tumačenje. Kada je riječ o tumačenju članka 15. stavka 1. Direktive 2002/58, pojam „kaznena djela” moguće je, barem načelno, smatrati autonomnim pojmom prava Unije koji treba ujednačeno tumačiti na području svih država članica<sup>33</sup>.

25. Međutim, deset država članica koje su Sudu podnijele očitovanja i Komisija jednoglasno smatraju da je na svakoj državi članici da „kaznena djela” u smislu članka 15. stavka 1. Direktive 2002/58, uključujući teška kaznena djela, definira u skladu sa svojim nacionalnim pravom.

<sup>27</sup> Presuda od 6. listopada 2020., *La Quadrature du Net i dr.* (C-511/18, C-512/18 i C-520/18, EU:C:2020:791, t. 97.)

<sup>28</sup> S ciljem zaštite nacionalne sigurnosti, obrane, javne sigurnosti te s ciljem sprečavanja, istrage, otkrivanja i progona kaznenih djela odnosno neovlaštene uporabe elektroničkog komunikacijskog sustava

<sup>29</sup> Presuda od 6. listopada 2020., *La Quadrature du Net i dr.* (C-511/18, C-512/18 i C-520/18, EU:C:2020:791, t. 98.) i presuda od 6. listopada 2020., *Privacy International* (C-623/17, EU:C:2020:790, t. 38. i navedena sudska praksa)

<sup>30</sup> Vidjeti, nasuprot tomu, članak 2. stavak 2. Okvirne odluke Vijeća 2002/584/PUP od 13. lipnja 2002. o Europskom uhiđenom nalogu i postupcima predaje između država članica (SL 2002., L 190, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 3., str. 83. i ispravak SL 2013., L 222, str. 14.), kako je izmijenjena Okvirnom odlukom Vijeća 2009/299/PUP od 26. veljače 2009. (SL 2009., L 81, str. 24. (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 16., str. 169.), u kojem su navedena kaznena djela koja predstavljaju razlog za predaju osobe na temelju europskog uhiđenog naloga, i Prilog II. Direktivi (EU) 2016/681 Europskog parlamenta i Vijeća od 27. travnja 2016. o uporabi podataka iz evidencije podataka o putnicima (PNR) u svrhu sprečavanja, otkrivanja, istrage i kaznenog progona kaznenih djela terorizma i teških kaznenih djela (SL 2016., L 119, str. 132. i ispravak SL 2021., L 137, str. 20.), u kojem su navedena „teška kaznena djela” definirana člankom 3. točkom 9. te direktive.

<sup>31</sup> U Direktivi 2002/58 ne spominju se „opća kaznena djela”, „teška kaznena djela” ili „kriminal”. Sud te pojmove koristi u svojoj sudskoj praksi, a da ih ne definira niti iznosi ikakve kriterije na temelju kojih bi nacionalni zakonodavci to mogli učiniti. Vidjeti, primjerice, presude od 21. prosinca 2016., *Tele2 Sverige i Watson i dr.* (C-203/15 i C-698/15, EU:C:2016:970, t. 115. i 125.), i od 2. listopada 2018., *Ministerio Fiscal* (C-207/16, EU:C:2018:788, t. 54., 56. i 63.). U tom smislu, vidjeti također, točku 45. presude Prokuratuur.

<sup>32</sup> Vidjeti, nasuprot tomu, članak 1. stavak 1. Direktive 2006/24/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 15. ožujka 2006. o zadržavanju podataka dobivenih ili obrađenih u vezi s pružanjem javno dostupnih elektroničkih komunikacijskih usluga ili javnih komunikacijskih mreža i o izmjeni Direktive 2002/58/EZ (SL 2006., L 105, str. 54. (SL, posebno izdanje na engleskom jeziku, poglavlje 13., svezak 50., str. 30.)), koji predviđa da je „[c]ilj ove Direktive [...] uskladiti odredbe država članica koje se odnose na obveze pružatelja javno dostupnih elektroničkih komunikacijskih usluga ili javnih komunikacijskih mreža u odnosu na zadržavanje određenih podataka koje skupljaju ili obrađuju pružatelji, kako bi se osiguralo da ti podaci budu dostupni u svrhu istrage, otkrivanja i progona teških kaznenih djela, kako su određena nacionalnim zakonodavstvom svake države članice” (moje isticanje). Sud je presudom od 8. travnja 2014., *Digital Rights Ireland i dr.* (C-293/12 i C-594/12, EU:C:2014:238), proglasio Direktivu 2006/24 nevaljanom.

<sup>33</sup> Vidjeti, po analogiji, presudu od 7. rujna 2022., *Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid* (narav prava na boravak na temelju članka 20. UFEU-a) (C-624/20, EU:C:2022:639, t. 19. i 20.).



26. Slažem se s tim navodima zbog sljedećih razloga.

27. Kao prvo, Sud je ranije naveo da je, u kontekstu članka 15. stavka 1. Direktive 2002/58, na državama članicama da definiraju svoje osnovne interese sigurnosti i donesu prikladne mjere da osiguraju svoju unutarnju i vanjsku sigurnost<sup>34</sup>. Stoga se čini da je Sud, iako nije to izričito utvrdio, zauzeo stajalište da pojam „nacionalna sigurnost” iz članka 15. stavka 1. Direktive 2002/58 nije autonoman pojam prava Unije unatoč nepostojanju definicije tog pojma odnosno ikakvog izričitog upućivanja na pravo država članica<sup>35</sup>. Ne vidim zašto taj pristup ne bi bio primjenjiv na ovlasti država članica da definiraju „kaznena djela” odnosno „teška kaznena djela” za potrebe članka 15. stavka 1. Direktive 2002/58. Pojmove „kaznena djela”, „javna sigurnost” i „nacionalna sigurnost” iz te odredbe moguće je smatrati *noscitur a sociis* jer se čini da je zakonodavac Unije htio da ih se sve slično tretira, uključujući u pogledu njihova definiranja<sup>36</sup>.

28. Kao drugo, članak 4. stavak 2. UEU-a obvezuje Europsku uniju da poštuje nacionalne identitete država članica, koji su neodvojivo povezani s njihovim temeljnim političkim i ustavnim strukturama. I u preambuli Povelje priznaje se da Unija doprinosi očuvanju i razvoju zajedničkih vrijednosti, ali pritom poštuje, među ostalim, raznolikost kultura i tradicija naroda Europe. Način na koji su kaznena djela i kazne<sup>37</sup> definirani odražava nacionalne stavove i tradicije, koje znatno variraju ne samo između pojedinih država članica, nego i kroz vrijeme s obzirom na društvene promjene<sup>38</sup>.

29. U tom je kontekstu moguće istaknuti da države članice, kada definiraju kaznena djela i kazne, u obzir mogu uzeti razne čimbenike, i to u različitim mjerama. Način na koji država članica ocjenjuje „težinu” određenog kaznenog djela često se, ako ne i uvijek, odražava u visini zapriječene kazne. Trajanje kazne zatvora može biti odraz analize više čimbenika, uključujući percipiranu svojstvenu „težinu” kaznenog djela i njegovu relativnu „težinu” u usporedbi s drugim kaznenim djelima. Nije obrazloženo zašto države članice ne bi trebale koristiti tu ovlast kao ni zašto bi se na definiranje „kaznenih djela”, „teških kaznenih djela” odnosno „kaznenih djela općenito” trebao primjenjivati drukčiji pristup u konkretnom kontekstu koji se razmatra.

30. Nadležnost država članica u području kaznenog prava ne dovodi u pitanje nadležnost Europske unije da u određenim slučajevima utvrdi, primjerice, minimalna pravila o definiranju kaznenih djela i sankcija u području osobito teškog kriminaliteta s prekograničnom dimenzijom koja proizlazi iz prirode ili učinka takvih kaznenih djela ili iz posebne potrebe njihova zajedničkog

<sup>34</sup> Presuda od 6. listopada 2020., La Quadrature du Net i dr. (C-511/18, C-512/18 i C-520/18, EU:C:2020:791, t. 99. i 136.)

<sup>35</sup> Osim toga, u članku 4. stavku 2. UEU-a navedeno je da nacionalna sigurnost ostaje isključiva odgovornost svake države članice. Činjenica da je nacionalna mjera donesena radi zaštite nacionalne sigurnosti ne može dovesti do neprimjenjivosti prava Unije i osloboditi države članice obveze da poštuju to pravo. Presuda od 6. listopada 2020., La Quadrature du Net i dr. (C-511/18, C-512/18 i C-520/18, EU:C:2020:791, t. 99. i 135.)

<sup>36</sup> Iako važnost cilja u pogledu zaštite nacionalne sigurnosti nadmašuje cilj u pogledu borbe protiv teških kaznenih djela te stoga može opravdati ozbiljnija zadiranja u temeljna prava, taj cilj ne dovodi u pitanje pravo država članica da definiraju „kaznena djela” odnosno „teška kaznena djela”. Presuda od 6. listopada 2020., La Quadrature du Net i dr. (C-511/18, C-512/18 i C-520/18, EU:C:2020:791, t. 136.)

<sup>37</sup> Kao i olakotne i otegotne okolnosti

<sup>38</sup> Nezavisni odvjetnik H. Saugmandsgaard Øe zaključio je da su kazneno zakonodavstvo i pravila o kaznenom postupku obuhvaćeni nadležnošću država članica, čak i ako na pravni poredak tih država ipak mogu utjecati odredbe prava Unije koje su donesene u tom području na temelju, među ostalim, članka 83. stavka 2. UFEU-a. Shodno tomu, u pravu Unije ne postoji odredba općeg dosega kojom bi se usklađeno definirao pojam „teško kazneno djelo”. Mišljenje u predmetu Ministerio Fiscal (C-207/16, EU:C:2018:300, t. 95.). Nezavisni odvjetnik G. Pitruzzella naveo je da države članice trebaju definirati što čini „teško kazneno djelo”. Ovisno o nacionalnim pravnim sustavima, isto kazneno djelo može podlijeđati kaznama različite težine. Definicija otegotnih okolnosti može se također razlikovati ovisno o državama članicama. Mišljenje u predmetu Prokuratuur (uvjeti pristupa podacima koji se odnose na elektroničke komunikacije) (C-746/18, EU:C:2020:18, t. 91. i 92.). Nasuprot tomu, nezavisni odvjetnik M. Szpunar zaključio je da „pojam „teška kaznena djela” treba tumačiti autonomno. On ne može ovisiti o shvaćanju svake države članice jer bi to omogućilo zaobilazanje zahtjeva iz članka 15. stavka 1. Direktive 2002/58 ovisno o tome shvaćaju li države članice borbu protiv teških kaznenih djela široko”. Mišljenje u predmetu La Quadrature du Net i dr. (osobni podaci i mjere borbe protiv krivotvorenja) (C-470/21, EU:C:2022:838, t. 74.)

suzbijanja<sup>39</sup>. Međutim, zakonodavac Unije nije utvrdio pravila o definiranju kaznenih djela o kojima se govori u članku 15. stavku 1. Direktive 2002/58<sup>40</sup>. Naime, kako je ranije navedeno<sup>41</sup>, iz teksta članka 1. stavka 3. Direktive 2002/58 jasno proizlazi da zakonodavac Unije usvajanjem te direktive nije imao namjeru ostvariti nikakvu nadležnost u području kaznenog prava.

31. Ta dva razloga dostatno objašnjavaju zašto države članice, unatoč tomu što su nacionalne zakonske mjere koje su na temelju članka 15. stavka 1. Direktive 2002/58 donesene radi istrage i progona kaznenih djela obuhvaćene područjem primjene te direktive, zadržavaju ovlast definiranja „kaznenih djela”, uključujući „teška kaznena djela”, i određivanja kazni za njihovo počinjenje<sup>42</sup>.

### *3. Standard nadzora u pogledu korištenja mogućnosti iz članka 15. stavka 1. Direktive 2002/58 da se odstupi od načela povjerljivosti*

32. Sud je naglasio da mogućnost odstupanja<sup>43</sup> od, među ostalim, načela povjerljivosti propisanog člankom 5. stavkom 1. Direktive 2002/58 treba usko tumačiti kako ono ne bi postalo opće pravilo i tako oduzelo smisao tom načelu<sup>44</sup>. Shodno tomu, korištenje te mogućnosti mora biti u skladu s, među ostalim, načelima ekvivalentnosti<sup>45</sup> i djelotvornosti<sup>46</sup>. Ono mora biti u skladu i s općim načelima prava Unije, uključujući načelom proporcionalnosti<sup>47</sup>, te člancima 7., 8., 11.<sup>48</sup> i člankom 52. stavkom 1. Povelje<sup>49</sup>. Cilj borbe protiv teških kaznenih djela uvijek se mora uskladiti s uživanjem temeljnih prava na koja taj cilj utječe. Prava zajamčena člancima 7., 8. i 11. Povelje nisu apsolutna, nego ih treba uzeti u obzir s obzirom na njihovu funkciju u društvu<sup>50</sup>. U tom smislu, članak 52. stavak 1. Povelje propisuje da se ograničenjima ostvarivanja tih prava, kako su predviđena zakonom, poštuje bit tih prava i da ona, u skladu s načelom proporcionalnosti,

<sup>39</sup> Članak 83. stavak 1. prvi podstavak UFEU-a. Vidjeti također presudu od 21. listopada 2021., Okražna prokuratura – Varna (C-845/19 i C-863/19, EU:C:2021:864, t. 32.).

<sup>40</sup> Vidjeti, po analogiji, presudu Prokuratuur, t. 41. i 42. Sud je naveo da je u nedostatku pravila Unije o odnosnoj problematici, a u skladu s načelom postupovne autonomije, „u načelu samo na nacionalnom pravu da odredi pravila o dopuštenosti i ocjeni, u okviru kaznenog postupka pokrenutog protiv osoba osumnjičenih za kaznena djela, informacija i dokaza koji su pribavljeni općim i neselektivnim zadržavanjem tih podataka suprotnim pravu Unije”. Pravna osnova Direktive 2002/58 je članak 114. UFEU-a (nekadašnji članak 95. UEZ-a), a ne, primjerice, članak 83. stavak 1. prvi podstavak UFEU-a. Nasuprot tomu, pravne osnove Direktive 2016/681 su članak 82. stavak 1. točka (d) UFEU-a (pravosudna suradnja u kaznenim stvarima) i članak 87. stavak 2. točka (a) UFEU-a (policajska suradnja).

<sup>41</sup> Vidjeti točku 21. ovog mišljenja.

<sup>42</sup> Vidjeti, po analogiji, presudu od 23. listopada 2007., Komisija/Vijeće (C-440/05, EU:C:2007:625, t. 66., 70. i 71. i navedenu sudsku praksu). Vidjeti također presudu od 28. travnja 2011., El Dridi (C-61/11 PPU, EU:C:2011:268, t. 53.).

<sup>43</sup> Članak 15. stavak 1. Direktive 2002/58 propisuje da države članice „mogu donijeti” zakonske mjere kojima će ograničiti određena prava i obveze koje ta direktiva predviđa.

<sup>44</sup> Presuda od 21. prosinca 2016., Tele2 Sverige i Watson i dr. (C-203/15 i C-698/15, EU:C:2016:970, t. 89.). Nezavisni odvjetnik H. Saugmandsgaard Øe zaključio je da „čak i ako svaka država članica može ocijeniti koji je odgovarajući prag kazne za utvrđivanje teškog kaznenog djela, ipak je dužna da ga ne odredi toliko nisko, s obzirom na uobičajenu visinu kazni koje se primjenjuju u toj državi [...], da iznimke od zabrane pohranjivanja ili uporabe osobnih podataka koje su predviđene člankom 15. stavkom 1. postanu načela [...]”. Mišljenje u predmetu Ministerio Fiscal (C-207/16, EU:C:2018:300, t. 114.)

<sup>45</sup> Ništa ne upućuje na to da talijanski propisi o kojima je riječ u ovom predmetu nisu u skladu s tim načelom.

<sup>46</sup> Presuda od 5. travnja 2022., Commissioner of An Garda Síochána i dr. (C-140/20, EU:C:2022:258, t. 127.)

<sup>47</sup> Vidjeti također uvodnu izjavu 11. Direktive 2002/58.

<sup>48</sup> Vidjeti također uvodnu izjavu 2. Direktive 2002/58.

<sup>49</sup> Presude od 21. prosinca 2016., Tele2 Sverige i Watson i dr. (C-203/15 i C-698/15, EU:C:2016:970, t. 89.), i od 6. listopada 2020., La Quadrature du Net i dr. (C-511/18, C-512/18 i C-520/18, EU:C:2020:791, t. 111. do 113.). Vidjeti također mišljenje nezavisnog odvjetnika H. Saugmandsgaarda Øea u predmetu Ministerio Fiscal (C-207/16, EU:C:2018:300, t. 116. do 120.). Sud je u presudi od 8. ožujka 2022., Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (izravan učinak) (C-205/20, EU:C:2022:168, t. 31.), podsjetio na to da načelo proporcionalnosti obvezuje države članice kada provode pravo Unije. Države članice moraju poštovati članak 49. stavak 3. Povelje kada određuju kaznene sankcije u tom kontekstu, čak i kada ne postoji zakonodavstvo Unije koje usklađuje te sankcije.

<sup>50</sup> Članak 52. stavak 1. Povelje. Presuda od 6. listopada 2020., La Quadrature du Net i dr. (C-511/18, C-512/18 i C-520/18, EU:C:2020:791, t. 120.)

moraju biti nužna i zaista odgovarati ciljevima od općeg interesa koje priznaje Europska unija ili potrebi zaštite prava i sloboda drugih osoba. Nacionalne zakonske mjere donesene na temelju članka 15. stavka 1. Direktive 2002/58 stoga moraju zaista i strogo odgovarati ciljevima određenima u toj odredbi. Moraju se temeljiti na objektivnim kriterijima, biti pravno obvezujuće te predviđati jasna i precizna pravila iz kojih proizlaze materijalni i postupovni uvjeti pod kojima davatelji elektroničkih komunikacijskih usluga moraju nacionalnim tijelima odobriti pristup podacima<sup>51</sup>.

33. Kako bi se osiguralo puno poštovanje tih uvjeta u praksi, pristup nacionalnih tijela zadržanim podacima načelno mora<sup>52</sup> podlijegati prethodnom nadzoru od strane suda ili neovisnog upravnog tijela<sup>53</sup> koji se provodi nakon što ta tijela podnesu obrazloženi zahtjev a zainteresirane osobe budu obaviještene<sup>54</sup>. Iz ustaljene sudske prakse proizlazi da sud ili neovisno upravno tijelo prilikom provedbe tog nadzora mora uskladiti različite interese i prava o kojima je riječ kako bi se osigurala pravedna ravnoteža između, s jedne strane, potreba istrage i, s druge strane, potrebe za zaštitom temeljnih prava na poštovanje privatnosti i zaštitu osobnih podataka osoba o kojima je riječ<sup>55</sup>.

34. U predmetnom slučaju, člankom 132. stavkom 3. Zakonodavne uredbe br. 196/2003 utvrđeni su uvjeti pod kojima nacionalni sud mora davateljima elektroničkih komunikacijskih usluga naložiti da državnom odvjetniku, na njegov zahtjev, omoguće pristup podacima. Nesporno je<sup>56</sup> da su u članku 132. stavku 3. Zakonodavne uredbe br. 196/2003 jasno i precizno određene okolnosti i uvjeti pod kojima nacionalni sud može davateljima elektroničkih komunikacijskih usluga naložiti odobravanje takvog pristupa. Međutim, sud koji je uputio zahtjev smatra da je „najviša kazna zatvora od najmanje tri godine” preširoka sankcija jer su njome obuhvaćena i kaznena djela, kao što je obična krađa, koja ne izazivaju značajne društvene probleme.

35. Iako članak 132. stavak 3. Zakonodavne uredbe br. 196/2003 potencijalno pokriva širok raspon kaznenih djela, Sud u ovom postupku ne raspolaže nikakvim dokazima o tome da ta odredba obuhvaća tako velik broj kaznenih djela da pristup podacima koji ona omogućuje čini pravilo, a ne iznimku<sup>57</sup>. Prag od najviše kazne zatvora od najmanje tri godine predviđen tom odredbom ne čini se preniskim<sup>58</sup>. Po analogiji, u članku 3. točki 9. Direktive 2016/681<sup>59</sup> „teška kaznena djela” definirana su kao „kaznena djela navedena u Prilogu II. koja su kažnjiva kaznom zatvora ili mjerom oduzimanja slobode od najmanje tri godine u skladu s nacionalnim pravom

<sup>51</sup> Presuda od 21. prosinca 2016., *Tele2 Sverige i Watson i dr.* (C-203/15 i C-698/15, EU:C:2016:970, t. 117. do 119.). Vidjeti također presudu od 6. listopada 2020., *La Quadrature du Net i dr.* (C-511/18, C-512/18 i C-520/18, EU:C:2020:791, t. 110. i 129. do 133.).

<sup>52</sup> Primjerice, člankom 132. stavkom 3.a Zakonodavne uredbe br. 196/2003 uspostavljena su posebna pravila o pristupu podacima u hitnim slučajevima. Nezavisni odvjetnik M. Szpunar u svojem je mišljenju u predmetu *La Quadrature du Net i dr.* (osobni podaci i mjere borbe protiv krivotvorenja) (C-470/21, EU:C:2022:838, t. 99. do 105.), zaključio da je prethodni nadzor potreban samo u slučaju ozbiljnog zadiranja u privatne živote korisnika elektroničkih komunikacijskih usluga. U predmetnom slučaju je prethodni nadzor potreban jer je odnosno zadiranje ozbiljno zbog naravi podataka kojima državni odvjetnik želi pristupiti.

<sup>53</sup> Obveza prethodnog nadzora uspostavljena je sudskom praksom Suda, a ne Direktivom 2002/58: presuda od 21. prosinca 2016., *Tele2 Sverige i Watson i dr.* (C-203/15 i C-698/15, EU:C:2016:970, t. 120. i 121. i navedena sudska praksa).

<sup>54</sup> Presuda od 21. prosinca 2016., *Tele2 Sverige i Watson i dr.* (C-203/15 i C-698/15, EU:C:2016:970, t. 120. i 121.).

<sup>55</sup> Presuda Prokuratuur, t. 52.

<sup>56</sup> Podložno provjeri od strane suda koji je uputio zahtjev

<sup>57</sup> Vidjeti analizu u mišljenju nezavisnog odvjetnika H. Saugmandsgaarda Øea u predmetu *Ministerio Fiscal* (C-207/16, EU:C:2018:300, t. 116. do 120.). To je u konačnici pitanje koje sud koji je uputio zahtjev treba ocijeniti.

<sup>58</sup> Činjenica da se definicija kaznenih djela i sustav kazni u jednoj državi članici razlikuje od definicije kaznenih djela i sustava kazni u nekoj drugoj državi članici ne može sama po sebi dovesti u pitanje proporcionalnost zakonodavstva. Vidjeti, po analogiji, presudu od 8. srpnja 2010., *Sjöberg i Gerdin* (C-447/08 i C-448/08, EU:C:2010:415, t. 38.).

<sup>59</sup> Direktiva 2016/681 odnosi se na prijenos i obradu podataka o putnicima za svrhe sprečavanja, otkrivanja, istrage i kaznenog progona kaznenih djela terorizma i teških kaznenih djela.

države članice”<sup>60</sup>. Međutim, Sud je naveo da, s obzirom na to da se članak 3. točka 9. Direktive 2016/681 ne odnosi na najmanju primjenjivu kaznu, nego na najveću primjenjivu kaznu, nije isključeno da se relevantni „podaci [...] mogu obrađivati u svrhu borbe protiv kaznenih djela koja se, iako ispunjavaju kriterij predviđen tom odredbom u pogledu stupnja težine, s obzirom na posebnosti nacionalnog kaznenog sustava ne ubrajaju u teška kaznena djela, nego standardna kaznena djela”<sup>61</sup>.

36. Trogodišnja kazna zatvora iz članka 132. stavka 3. Zakonodavne uredbe br. 196/2003 najveća je primjenjiva kazna te je stoga primjenjiva na kaznena djela kao što je obična krađa<sup>62</sup>. Stoga je potrebno razmotriti kako se članak 132. stavak 3. Zakonodavne uredbe br. 196/2003 primjenjuje u praksi. Podložno provjeri od strane suda koji je uputio zahtjev, čini se da su člankom 132. stavkom 3. Zakonodavne uredbe br. 196/2003 uspostavljena dva različita standarda prethodnog nadzora od strane nacionalnog suda ovisno o naravi kaznenih djela koja su predmet istrage.

37. Prvi od tih standarda nadzora nalaže<sup>63</sup> nacionalnim sudovima da državnom odvjetniku odobre pristup podacima koje zadržavaju davatelji elektroničkih komunikacijskih usluga ako su takvi podaci relevantni za utvrđivanje činjenica te ako postoji dovoljno dokaza o počinjenju kaznenog djela prijetnje i zlostavljanja ili uznemiravanja osoba putem telefona, a prijetnja odnosno uznemiravanje je ozbiljno. Nacionalni sud stoga mora pojedinačno ocijeniti težinu kaznenog djela o kojemu je riječ te provjeriti je li u svrhu istrage i progona tog kaznenog djela potrebno ograničiti opća prava zajamčena člancima 7., 8. i 11. Povelje i posebna prava predviđena člancima 5., 6. i 9. Direktive 2002/58. Tim se standardom zahtijeva da se u danom slučaju pojedinačno ocijeni je li zadiranje u ta prava proporcionalno borbi protiv kriminala kao cilju od općeg interesa.

38. Nasuprot tomu, drugi standard nadzora, koji je relevantan u kontekstu ovog postupka, nalaže<sup>64</sup> nacionalnim sudovima da državnom odvjetniku odobre pristup podacima koje zadržavaju davatelji elektroničkih komunikacijskih usluga ako su takvi podaci relevantni za utvrđivanje činjenica te ako postoji dovoljno dokaza o počinjenju kaznenog djela koje se može sankcionirati, među ostalim, najvišom kaznom zatvora od najmanje tri godine. U tom je slučaju uloga nacionalnog suda ograničena na provjeravanje ispunjenosti tih objektivnih zahtjeva, pri

<sup>60</sup> Sud je utvrdio da zahtjevi koji proizlaze iz te odredbe i koji se odnose na prirodu i težinu primjenjive kazne u načelu mogu ograničiti primjenu sustava uspostavljenog Direktivom 2016/681 na kaznena djela stupnja težine koji može opravdati zadiranje u temeljna prava propisana člancima 7. i 8. Povelje. Presuda od 21. lipnja 2022., *Ligue des droits humains* (C-817/19, EU:C:2022:491, t. 150.)

<sup>61</sup> Sud je shodno tomu utvrdio da je na državama članicama da osiguraju da primjena sustava uspostavljenog Direktivom 2016/681 bude ograničena na borbu protiv teških kaznenih djela, to jest da tim sustavom ne budu obuhvaćena standardna kaznena djela. Presuda od 21. lipnja 2022., *Ligue des droits humains* (C-817/19, EU:C:2022:491, t. 151. i 152.). Predmet i područje primjene Direktive 2016/681, kojom je među ostalim uređen prijenos podataka iz PNR-a između država članica, ne preklapaju se s predmetom i područjem primjene Direktive 2002/58. Iz toga proizlazi da odredbe tih direktiva treba razmatrati zasebno i isključivo s obzirom na njihov vlastiti sadržaj. U vezi s time, te protivno stajalištu u pogledu članka 15. stavka 1. Direktive 2002/58, pojam „teška kaznena djela” iz Direktive 2016/681 autonoman je pojam prava Unije. U tom pogledu vidjeti uvodnu izjavu 12. i članak 3. stavak 9. Priloga II. Direktivi 2016/681.

<sup>62</sup> Vidjeti, po analogiji, presudu od 21. lipnja 2022., *Ligue des droits humains* (C-817/19, EU:C:2022:491, t. 151.).

<sup>63</sup> U izvornom (talijanskom) tekstu upotrijebljen je izraz „i dati sono acquisiti”.

<sup>64</sup> Podložno provjeri od strane suda koji je uputio zahtjev, korištenje izjavnog glagolskog načina (indikativa) u članku 132. stavku 3. Zakonodavne uredbe br. 196/2003 („i dati sono acquisiti”) sugerira da nacionalni sud pristup odnosnim podacima odobrava ako su ispunjeni objektivni uvjeti predviđeni tom odredbom.

čemu on ne može pojedinačno ocijeniti interese u konkretnom slučaju<sup>65</sup>. Nadzor koji nacionalni sud provodi na temelju članka 132. stavka 3. Zakonodavne uredbe br. 196/2003 stoga nije stvarno povezan s konkretnim okolnostima spora koji se pred njime vodi.

39. Iako nacionalni sudovi nisu nadležni preispitivati način na koji je nacionalni zakonodavac definirao kaznena djela ili preispitati odluku zakonodavnog tijela o ozbiljnosti takvih prekršaja<sup>66</sup>, ti sudovi ipak moraju biti nadležni pojedinačno ocijeniti proporcionalnost odobravanja pristupa – u skladu sa zakonskim mjerama donesenima na temelju članka 15. stavka 1. Direktive 2002/58 – osjetljivim podacima koji omogućuju izvođenje preciznih zaključaka o privatnom životu korisnika, koji stoga čini ozbiljno zadiranje u temeljna prava zajamčena člancima 7., 8., 11. i člankom 52. stavkom 1. Povelje.

40. Iz navedenog slijedi da u skladu s mjerama donesenima na temelju članka 15. stavka 1. Direktive 2002/58 ne smije omogućavati pristup osjetljivim podacima, osim (i.) ako dano kazneno djelo doseže prag težine koji je nacionalni zakonodavac unaprijed odredio te (ii.) sud ili drugo neovisno upravno tijelo smatra, na temelju individualizirane ocjene ili nadzora, da je zadiranje u temeljna prava do kojeg taj pristup dovodi u danom slučaju proporcionalno borbi protiv kriminala kao cilju od općeg interesa u konkretnom slučaju. Međutim, pristup takvim podacima u određenim se slučajevima ne smije odobriti čak i ako kazneno djelo doseže prag težine određen u nacionalnom pravu.

41. Kazneno djelo teške krađe, o kojemu je riječ u ovom predmetu, u nacionalnom se pravu smatra „teškim” jer se može sankcionirati, među ostalim, kaznom zatvora od dvije do šest godina, što znači da doseže prag težine određen u članku 132. stavku 3. Zakonodavne uredbe br. 196/2003<sup>67</sup>. Kada primjenjuju mjere donesene na temelju članka 15. stavka 1. Direktive 2002/58, čini se da talijanski sudovi ne mogu dovoditi u pitanje kvalifikaciju teške krađe kao „teškog kaznenog djela” u nacionalnom pravu. Stoga, ako prag određen u nacionalnom pravu nije dosegnut, sud koji je uputio zahtjev ne može odobriti pristup traženim podacima<sup>68</sup>.

42. Ako je prag koji je odredio nacionalni zakonodavac dosegnut, sud koji je uputio zahtjev mora, u skladu s člankom 15. stavkom 1. Direktive 2002/58, ispitati je li, s obzirom na sve okolnosti danog slučaja, zadiranje u temeljna prava koje je izazvano omogućavanjem pristupa osjetljivim podacima proporcionalno borbi protiv kriminala kao cilju od općeg interesa. Sud koji je uputio zahtjev u tom pogledu mora uzeti u obzir i odvagnuti sva relevantna prava i interese, uključujući, među ostalim, štetu uzrokovanu oštećenikovim vlasničkim pravima zaštićenima člankom 17. Povelje i činjenicu da mobilni telefoni mogu sadržavati veoma osjetljive informacije o privatnom,

<sup>65</sup> Državni odvjetnik (Bolzano) i talijanska vlada iznijeli su na raspravi različita stajališta u pogledu uloge nacionalnog suda i opsega nadzora koji on provodi na temelju članka 132. stavka 3. Zakonodavne uredbe br. 196/2003. Dok je državni odvjetnik (Bolzano) naveo da nacionalni sud, prije odobravanja pristupa takvim podacima, mora pojedinačno ocijeniti proporcionalnost odobravanja tog pristupa, talijanska vlada je naglasila da je nacionalni sud vezan, u skladu s člankom 101. Costituzione della Repubblica Italiana (Ustav Republike Italije) i člankom Kaznenog zakonika, načelom zakonitosti te da stoga ne može, kako se ta vlada izrazila, kreativno tumačiti zakon. Na sudu koji je uputio zahtjev je da protumači primjenjive odredbe nacionalnog prava.

<sup>66</sup> Osim ako nacionalno pravo to omogućuje te je podložno poštovanju, među ostalim, članka 49. Povelje.

<sup>67</sup> Najviša kazna zatvora od najmanje tri godine

<sup>68</sup> Članak 52. stavak 1. Povelje propisuje da ograničenja ostvarivanja prava moraju biti predviđena Poveljom. To znači da su nacionalni sudovi načelno vezani nacionalnim zakonodavstvom koje sadržava takva ograničenja.

profesionalnom i finansijskom životu njihovih vlasnika<sup>69</sup>. Pristup takvim podacima može biti jedini učinkovit način istrage i progona odnosnih kaznenih djela te osiguravanja kažnjavanja njihovih trenutno nepoznatih počinitelja. U obzir treba uzeti i prava trećih osoba<sup>70</sup>.

43. Što se tiče prava trećih osoba, iz spisa suda koji je uputio zahtjev se čini<sup>71</sup> da državni odvjetnik (Bolzano) traži pristup podacima o komunikacijama koje su s ukradenih mobilnih telefona upućene od 29. listopada 2021. kada je riječ o prvoj krađi počinjenoj 27. listopada 2021.<sup>72</sup> odnosno od 20. studenoga 2021. kada je riječ o drugoj krađi počinjenoj tog datuma<sup>73</sup>. Ti datumi pokazuju da zahtjevi za pristup dovode u pitanje, u veoma ograničenoj mjeri, prava koja su odnosnim oštećenima zajamčena člancima 7., 8. i 11. Povelje<sup>74</sup>. Talijanska je vlada u svojim pisanim očitovanjima usto navela da se predmetni nacionalni postupak odnosi samo na podatke koji mogu biti korisni za identificiranje počinitelja odnosnih krađa. U slučaju identifikacije poziva upućenih trećim osobama odnosno poziva koje su uputile treće osobe, podaci povezani s tim pozivima se uništavaju u skladu s člankom 269. Zakonika o kaznenom postupku<sup>75</sup>. Naposljetku, članak 132. stavak 3.c Zakonodavne uredbe br. 196/2003 predviđa da se podaci prikupljeni u suprotnosti s člankom 132. stavkom 3. ili stavkom 3.a Zakonodavne uredbe br. 196/2003 ne smiju koristiti<sup>76</sup>.

## VI. Zaključak

44. S obzirom na prethodna razmatranja, predlažem da Sud na prethodno pitanje koje je uputio Tribunale di Bolzano (Sud u Bolzanu, Italija) odgovori na sljedeći način:

Članak 15. stavak 1. Direktive 2002/58/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 12. srpnja 2002. o obradi osobnih podataka i zaštiti privatnosti u području elektroničkih komunikacija (Direktiva o privatnosti i elektroničkim komunikacijama), kako je izmijenjena Direktivom 2009/136/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 25. studenoga 2009., te članke 7., 8., 11. i članak 52. stavak 1. Povelje Europske unije o temeljnim pravima

treba tumačiti na način da im se ne protivi nacionalno zakonodavstvo koje nalaže sudu da državnom odvjetniku odobri pristup podacima koje davatelji elektroničkih komunikacija zakonito zadržavaju, a koji omogućuju izvođenje preciznih zaključaka o privatnom životu korisnika, ako su ti podaci relevantni za utvrđivanje činjenica te ako postoji dovoljno dokaza o počinjenju teškog kaznenog djela u smislu nacionalnog prava za koji je propisana najviša kazna zatvora od najmanje

<sup>69</sup> Mobilni telefoni mogu sadržavati fotografije, zdravstvene podatke, bankovne izvode, lozinke itd. Krađa mobilnog telefona stoga može ugroziti digitalni identitet njegova vlasnika te njezini učinci mogu znatno premašiti novčanu vrijednost gubitka mobilnog telefona. Sud koji je uputio zahtjev stoga treba uzeti u obzir te odvagnuti i moguću štetu pravima koja oštećenik ima na temelju, među ostalim, članka 7., 8. i 17. Povelje.

<sup>70</sup> Kao što su žrtve navodnog kaznenog djela

<sup>71</sup> Podložno provjeri od strane suda koji je uputio zahtjev

<sup>72</sup> Referentni broj RGNR 9228/2021

<sup>73</sup> Referentni broj RGNR 9794/2021

<sup>74</sup> Iako je moguće da se podaci o kojima je riječ odnose na komunikacije upućene odnosnim oštećenima nakon što su mobilni telefoni ukradeni, oni se ne odnose, barem ne u stvarnosti, na komunikacije koje su ti oštećenici uputili odnosno na podatke o njihovim lokacijama.

<sup>75</sup> Prema mišljenju talijanske vlade, primjenjiva verzija članka 269. stavka 2. Zakonika o kaznenom postupku predviđa da se „[...] snimke čuvaju do donošenja konačne presude. Međutim, u svrhu zaštite povjerljivosti, zainteresirane osobe mogu zatražiti od suca koji je odobrio presretanje komunikacija ili ih proglasio zakonitima da uništi snimke koje nisu uvrštene u spis” (jer nisu relevantne). Iako je pristup podacima koji se odnose na nekuđu treće osobe neograničen, čini se, podložno provjeri od strane suda koji je uputio zahtjev, da je uporaba tih podataka ograničena nacionalnim pravom.

<sup>76</sup> U zahtjevu za prethodnu odluku nije objašnjeno ni točno značenje te odredbe ni njezina primjena u praksi.

tri godine. Nacionalni sud prije davanja pristupa mora individualizirano ocijeniti proporcionalnost zadiranja u temeljna prava do kojeg takav pristup dovodi s obzirom na, među ostalim, težinu predmetnog kaznenog djela i činjenično stanje predmeta.