

## SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA

M. POIARES MADURA,

predstavljeni 3. aprila 2008<sup>1</sup>

1. Obravnavani primer se nanaša na obdelavo osebnih podatkov tujcev, ki so državljani EU in bivajo v Nemčiji. Predložitveno sodišče sprašuje, ali je obdelava osebnih podatkov v centralnem registru, ki ga vodi Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (v nadaljevanju: Zvezni urad za migracije in begunce), do katerega lahko dostopajo tudi drugi javni organi, združljiva s prepovedjo diskriminacije na podlagi državljanstva, pravico do ustanavljanja in Direktivo 95/46<sup>2</sup>, glede na to da takšnega registra za nemške državljane ni.

ga vodi Zvezni urad za migracije in begunce. Informacije o H. Huberju, ki so vsebovane v registru, obsegajo njegove osebne podatke in zakonski stan, podatke iz potnega lista, datum njegovega vstopa v Nemčijo, status prebivanja, razne spremembe stalnega prebivališča znotraj države in podatke o registracijskih organih ter nazive upravnih uradov, ki so posredovali njegove podatke. Osebni podatki nemških državljanov so shranjeni le v lokalnih, občinskih registrih, saj zanje na zvezni ravni ni centralnega registra.

## I – Dejansko stanje

2. Tožeča stranka v postopku v glavni stvari, Heinz Hubert, je avstrijski državljan. Od leta 1996 živi in dela v Nemčiji. Osebni podatki tujih državljanov, ki živijo v Nemčiji, vključno z osebnimi podatki državljanov drugih držav članic, so shranjeni v centralnem registru, ki

3. Leta 2002 je H. Huber, sklicujoč se na člena 12 in 49 ES in na Direktivo 95/46, zahteval, naj se vsi podatki, ki se nanašajo nanj, izbrišejo iz centralnega registra. Bundesverwaltungsamt (v nadaljevanju: Zvezni upravni urad), ki je bil takrat za to pristojen, je njegovo zahtevo zavrnil, prav tako je bila zavrnjena upravna pritožba znotraj istega urada. Nato je H. Huber vložil tožbo z enakim zahtevkom na Verwaltungsgericht (v nadaljevanju: upravno sodišče). Sodišče je

<sup>1</sup> – Jezik izvirnika: angleščina.

<sup>2</sup> – Direktiva Evropskega parlamenta in Sveta 95/46/ES z dne 24. oktobra 1995 o varstvu posameznikov pri obdelavi osebnih podatkov in o prostem pretoku takih podatkov (UL L 281, str. 31) (v nadaljevanju: Direktiva).

ugodilo zahtevku in ugotovilo, da hramba tožnikovih podatkov ni združljiva s pravom Skupnosti. Zvezni urad za migracije in begunce se je zoper sodbo upravnega sodišča pritožil, Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen (v nadaljevanju: višje upravno sodišče Severnega Porenja-Vestfalije) je prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ta vprašanja:

ozemlju druge države članice (člen 43, prvi odstavek, ES),

- (c) s potrebo, določeno v členu 7(e) [Direktive 95/46]?”

„Ali je splošna obdelava osebnih podatkov tujcev, ki so državljani Unije, v centralnem registru tujcev združljiva:

- (a) z načelom prepovedi diskriminacije glede na državljanstvo tistih državljanov Unije, ki uresničujejo pravico do prostega gibanja in prebivanja na ozemlju držav članic (člen 12, prvi odstavek, v povezavi s členoma 17 in 18(1) ES),

- (b) s prepovedjo omejitev pravice do ustanavljanja državljanov države članice na

## II – Analiza

4. Prvi dve vprašanji, ki ju je nacionalno sodišče predložilo Sodišču, se nanašata na združljivost nemškega sistema obdelave podatkov o tujcih, ki so državljani Unije s, prvič, splošnim načelom prepovedi diskriminacije, ki je vsebovan v členu 12 ES (branem v povezavi s členoma 17 in 18(1) ES o državljanstvu Unije in pravici do prostega gibanja in prebivanja znotraj Evropske unije) in drugič, pravico do ustanavljanja, ki jo zagotavlja člen 43 ES. Strinjam se s stališčem Komisije, da je člen 12 ES najprimernejša pravna

podlaga za analizo spornega predmeta, ker je tožeča stranka jasno uresničevala svojo pravico iz prava Skupnosti do selitve v drugo državo članico, ki je zagotovljena v členu 18(1) ES. Menim celo, da je vprašanje diskriminacije v samem jedru obravnavanega primera. Če bo ugotovljeno, da nemški sistem ni združljiv s prepovedjo diskriminacije glede na državljanstvo, določeno v členu 12 ES, v povezavi s pravico do prostega gibanja in prebivanja na ozemlju države članice, ga ne morem potrditi, ne glede na to, ali ogroža oziroma bi lahko ogrožal pravico tožeče stranke do ustanavljanja. Tako bom najprej obravnaval vprašanje diskriminacije in šele nato potrebo, določeno v Direktivi 95/46, ki je predmet tretjega vprašanja, predloženega Sodišču.<sup>3</sup>

*A – Ali je nemški sistem diskriminatoren do tujcev, ki so državljani EU?*

#### *Primerljivi položaji*

5. Med strankami ni sporno, da so med obdelavo osebnih podatkov nemških državljanov in podatkov državljanov drugih držav članic EU velike razlike. Nemčija nima centraliziranega sistema za vpisovanje, hrambo in obdelavo osebnih podatkov svojih državljanov. Ima pa okoli 7700 občinskih registrov prebivalcev, ki vsebujejo osnovne osebne podatke državljanov, vendar niso povezani med seboj in jih ni mogoče centralno in hkrati pregledovati. Nasprotno pa osebni podatki tujih državljanov, vključno z osebnimi podatki državljanov držav članic EU, niso shranjeni le v občinskih registrih, ampak tudi v centralnem registru tujih državljanov, ki ga vodi Zvezni urad za migracije in begunce. Poleg tega je centralni register po obsegu bistveno obsežnejši in vsebuje dodatne informacije, ki v občinskih registrih niso vsebovane, kot so podatki iz potnega lista, datum vstopa v in izstopa iz države, status prebivanja, podatki o vseh vlogah za priznanje statusa begunca in njihovih rešitvah, podatki o odredbah za izgon in ukrepah za njihovo izvršitev, informacije o kriminalni dejavnosti posameznika, ki je je osumljen, in informacije o kazenskih obsodbah. Tako so nemški državljani in tujci, ki so državljani Unije, različno obravnavani v treh pogledih: prvič, osebni podatki tujih državljanov niso vpisani le v občinskih registrih, ki vsebujejo tudi podatke o nemških državljanih, temveč tudi v centralnem registru tujih državljanov; drugič, centralni register vsebuje več informacij o posameznikih kot lokalni registri; in tretjič, podatki o tujih državljanih so prek

3 – Naslednji razlog za skupno obravnavo prvih dveh vprašanj je v tem, da v predložitveni odločbi ni dovolj informacij, ki bi Sodišču omogočile presojo, ali ta oblika obdelave podatkov negativno vpliva na tožnikovo pravico do ustanavljanja, ki je določena v členu 43 ES. Grška vlada je prav tako presodila, da je treba zadevo obravnavati po členu 12 ES, in ne členu 43 ES, in ni postavila nobenega vprašanja v povezavi s pravico do ustanavljanja.

centralnega sistema brez težav dostopni raznim vladnim organom, medtem ko za nemške državljane takšne možnosti ni. Vprašanje je, ali pomeni takšna razlika v obravnavi prepovedano diskriminacijo.

mu jo daje pravo Skupnosti – je njune osebne podatke možno različno obravnavati brez kršenja pravice tujih državljanov do prepovedi diskriminacije na podlagi državljanstva. V bistvenem zatrjujejo, da kljub dvema različnima sistemoma obdelave podatkov v Nemčiji, katerih uporaba je odvisna od državljanstva posameznika, na katerega se nanašajo podatki, vprašanje diskriminacije na podlagi državljanstva ne more nastati, ker nemški državljani niso primerljivi z državljani EU. Prvi imajo neomejeno pravico do prebivanja v državi, medtem ko drugi takšne pravice nimajo.

6. Nemška vlada opozarja, da je treba za ugotovitev diskriminacije ugotoviti, ali gre za dva primerljiva položaja, ki sta različno obravnavana. Obveznost držav članic glede prepovedi diskriminacije na podlagi državljanstva tako pomeni, da je enako treba obravnavati samo podobne primere. Ker je status prebivanja za nemške državljane drugačen kot za tuje, ti dve kategoriji oseb nista v podobnem položaju in posledično vprašanje diskriminacije ne nastopi. Enako stališče je zavzela danska vlada, ki navaja, da imajo državljani določene države vedno pravico do vstopa in prebivanja v lastni državi, ta jih v skladu s členom 3 četrtega dodatnega protokola Evropske konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin, nikoli ne sme izgnati ali jim prepovedati vstopa v državo, medtem ko imajo tujci, ki so državljani Unije, pravico do vstopa in prebivanja le na podlagi prava Skupnosti. Po mnenju nizozemske vlade je najprimernejše merilo za ugotovitev, ali sta položaja primerljiva, obdelava podatkov v povezavi s pravico do prebivanja. Ker imata nemški državljani, ki živi v Nemčiji, in državljani druge države članice, ki živi v Nemčiji, različni pravici do prebivanja – prvi ima neomejeno pravico, ki temelji na njegovem državljanstvu, drugi pa omejeno, ki

7. Taka razlaga me ne prepriča. Izhodišče naše preiskave mora biti, da imamo dva sistema obdelave podatkov, in sicer enega za Nemce in drugega za državljane Unije. Seveda je trditev, da pravice nemških in tujih državljanov do prebivanja niso enake, dejansko pravilna. Vendar s tem ne navedemo drugega, kot to, kar je očitno; ničesar pa ne povemo o tem, kako bi moralo biti to razlikovanje v statusu prebivanja povezano z zbiranjem in obdelavo osebnih podatkov nemških državljanov in državljanov drugih držav članic. Povedano drugače, vlade Nemčije, Danske in Nizozemske nas želijo prepričati, da je dejstvo, da imajo tujci, ki so državljani EU, omejene pravice do prebivanja v primerjavi z domačimi državljani, zadnja beseda v tej zgodbi, vendar je resnica ravno obratna: to je zgolj začetek. Za ugotovitev, da diskriminacije ni, ne zadostuje

trditev, da nemški in tuji državljani niso v enakem položaju. Treba je prikazati tudi, da je različno obravnavanje mogoče opravičiti z razliko v njihovih položajih. Z drugimi besedami, različno obravnavanje mora biti povezano in sorazmerno z razliko v njihovih položajih. Tako se strinjam s Komisijo, da moramo za odločitev, ali je nemški državljan glede zbiranja in obdelave osebnih podatkov s strani nemških organov v primerljivem položaju kot državljan EU, preučiti namene, ki jih zbiranje in obdelava zasledujeta. Nemška vlada zatrjuje, da je sistematična obdelava osebnih podatkov v centralnem registru potrebna za namene prava, ki ureja priseljevanje in status prebivanja, za učinkovit kazenski pregon ter za zbiranje statističnih podatkov. Obravnaval bom vsakega posebej.

*Pravila, ki urejajo status bivanja in priseljevanje*

svojem ozemlju določiti omejitve glede vstopa in prebivanja za državljane drugih držav članic, lahko jih celo izženejo. Za izvrševanje te pristojnosti morajo imeti nemški organi učinkovit mehanizem za zbiranje osebnih podatkov in spremljanje gibanja tujcev s prebivališčem v državi; za Nemce tak mehanizem ni potreben, saj imajo neomejeno pravico do prebivanja v državi in jih ni mogoče izgnati. Nemška vlada za potrditev tega stališča poudarja dvoje. Prvič, zatrjuje, da je v Direktivi 2004/38/ES z določitvijo pristojnosti držav članic, da tujcem, ki so državljani EU, naložijo prijavo pri pristojnih organih, implicitno dovoljeno zbiranje in obdelava njihovih podatkov.<sup>4</sup> Drugič, nemška vlada se pogosto sklicuje na sodbo Watson in Belmann.<sup>5</sup> V tej zadevi je predmet obravnave italijansko pravo, ki je določalo, da se morajo vsi tujci, vključno z državljani Unije, v treh dneh od prihoda v Italijo prijaviti pri lokalni policiji, in je predpisovalo globo ali zapor ter možnost izгона, če posameznik tega ni spoštoval. Sodišče je odločilo, da izgon „brez dvoma ni združljiv“<sup>6</sup> z določbami Pogodbe, medtem ko mora biti vaska druga sankcija sorazmerna z resnostjo kršitve, in ne sme delovati kot ovira za prosto gibanje oseb. Vendar je Sodišče obrazložilo: „z uveljavitvijo načela prostega gibanja oseb in s podelitvijo vsem osebam, za katere se uporablja, pravice do vstopa na ozemlje držav članic za namene, določene s Pogodbo, pravo Skupnosti ni izključilo pravice držav članic do sprejetja ukrepov, ki omogočajo državnim organom, da se natančno seznanijo oz. pridobijo natančne podatke o gibanju prebivalstva na njihovem ozemlju.“<sup>7</sup> Nemška vlada zatrjuje, da je ob upoštevanju, da imajo države članice pravico sprejeti ukrepe za pridobitev natančnih

8. Glavni argument nemške vlade je, da pravo Skupnosti dovoljuje državam članicam na

4 – Člen 8 Direktive Evropskega parlamenta in Sveta 2004/38/ES z dne 29. aprila 2004 o pravici državljanov Unije in njihovih družinskih članov do prostega gibanja in prebivanja na ozemlju držav članic (UL L 158, str. 77) in popravek UL L 229, str. 35.

5 – Sodba z dne 7. julija 1976 v zadevi Watson in Belmann (118/75, Recueil, str. 1185).

6 – Ibid., točka 20.

7 – Ibid., točka 17.

podatkov o gibanju prebivalstva, jasno, da imajo pravico vzpostaviti register z informacijami o tem, kdo vstopi v ali izstopi iz države, četudi to počnejo zgolj glede državljanov EU.

10. Poleg tega mislim, da nemška vlada pripisuje preveliko pomembnost zgoraj navedenemu odlomku sodbe Watson in Belmann. Ta sodba ustvarja precedens le glede pristojnosti držav članic, da lahko spremljajo gibanje prebivalstva. Ne vzpostavlja pa splošne pravice državnih organov, da to dejansko spremljajo na način, ki se jim zdi primeren ali priročen, in nedvomno ne upravičuje nespoštovanja obveznosti po pravu Skupnosti držav članic, še posebej ne prepovedi diskriminacije na podlagi državljanstva. Nemški organi lahko sprejmejo ukrepe za spremljanje gibanja prebivalstva, vendar morajo biti ti združljivi s Pogodbo in drugimi upoštevnimi določbami prava Skupnosti.

9. Vendar ne Direktiva 2004/38 ne sodba Watson in Belmann ne podelujeta državam članicam neomejene pristojnosti do vzpostavitve sistemov prijave in spremljanja državljanov drugih držav članic. Jasno je, da zahteva po prijavi nujno pomeni zbiranje, hrambo in obdelavo nekaterih osebnih podatkov državljanov EU. Vendar Direktiva 2004/38 ne vsebuje nobenih določb o tem, kako to izvesti. To je stvar vsake države članice, ki pa mora izvrševati to pristojnost tako, da je združljiva z njenimi obveznostmi po pravu Skupnosti, vključno z obveznostjo prepovedi diskriminacije na podlagi državljanstva. Dejstvo, da zakonodaja Skupnosti implicitno omogoča zbiranje nekaterih podatkov, tako ne pomeni, da dovoljuje državam članicam vzpostaviti kakršenkoli sistem zbiranja in obdelave podatkov, ki se jim zdi primeren.

11. Tako moramo preučiti te tri značilnosti nemškega sistema, ki vodijo do različnega obravnavanja domačih državljanov in državljanov Unije, ter oceniti, ali so kot sredstvo za

izvrševanje pravil, ki urejajo prebivanje in priseljevanje, upravičene.

priseljevanja, saj vključuje vse oblike razmerij med posameznikom in državo. S pomočjo centralnega registra lahko razni organi v Nemčiji pridobivajo osebne podatke o državljanih EU, ki živijo v Nemčiji, sistematično in brez težav spremljajo njihovo bivališče in si med seboj izmenjujejo vse informacije, ki jih potrebujejo za takšno spremljanje. Register Zveznega urada za migracije in begunce je tako veliko več kot register priseljevanja; je obsežna baza, s pomočjo katere so osebni podatki o državljanih EU državnim organom na dosegu roke. Nemški državljani so obravnavani popolnoma drugače, saj zanje ni podobnega mehanizma za zbiranje podatkov. Upravni organ, ki potrebuje informacije o nemškem državljanu, mora izvesti veliko bolj nerodno in zapleteno iskanje v lokalnih registrih, ki niso centralno vodeni, jih ni mogoče hkrati pregledovati in vsebujejo manj informacij kot register tujih državljanov.

12. Jasno je, da zagotavljanja dostopa do podatkov o državljanih Unije poleg organom, pristojnim za priseljevanje, tudi upravnim organom na splošno ne opravičuje nobena potreba po izvrševanju pravil, ki urejajo prebivanje. Tudi če je obravnavani sistem nujen za delo organov, pristojnih za priseljevanje, iz tega ne izhaja, da je treba omogočiti dostop do tam shranjenih podatkov drugim upravnim in sodnim organom ter agencijam. V predložitveni odločbi je navedeno, da lahko informacije iz registra tujih državljanov uporabijo poleg Zveznega urada za migracije in begunce tudi številni drugi javni organi in agencije, kot so policija, varnostne službe, urad državnega tožilstva, sodišča. Nekateri med temi organi lahko pridobijo podatke na podlagi avtomatiziranega postopka. Dostop do teh informacij je lahko podeljen tudi nejavnim in dobrodelnim organizacijam, javnim organom iz drugih držav članic in mednarodnim organizacijam. Očitno je, da je obseg zbiranja in obdelave podatkov v centralnem registru tujcev zelo obsežen in presega namene

13. Iz istega razloga menim, da količina podatkov, shranjena v centralnem registru tujcev, ni upravičena. Direktiva 2004/38 dovoljuje prijavo državljanov Unije izključno za ugotavljanje statusa in pravic v zvezi s prebivanjem. Iz tega izhaja, da lahko države članice zakonito zbirajo le tiste osebne podatke, ki so povezani s pravicami do prebivanja državljanov Unije. Člen 8 Direktive 2004/38, katerega odstavek 1 omogoča vzpostavitev obvezne prijave, določa v odstavku 3, katere informacije in dokumente državni organi lahko zahtevajo za izdajo potrdila

o prijavi. Od državljanov Unije je mogoče zahtevati, da dokažejo svojo identiteto s predložitvijo potnega lista ali osebne izkaznice in da predložijo dokumente o zaposlitvi ali študiju v državi gostiteljici (če prihajajo kot študentje ali delavci) ali dokaz o finančnih sredstvih; seznam je taksativen in ne okviren. S sprejemom člena 8(3) sta Evropski parlament in Svet ocenila, da informacije, ki so vsebovane v tem členu, zadoščajo državam članicam za izvrševanje pravice do spremljanja, kdo vstopi v državo in tam pridobi prebivališče. Tako zbiranja, hrambe in obdelave več podatkov, kot jih dovoljuje člen 8(3) Direktive 2004/38, kar Nemčija očitno izvaja, ni mogoče utemeljiti s potrebo po izvrševanju pravil, ki urejajo prebivališče in priseljevanje.

14. Tretji element nemškega sistema, ki vodi v različno obravnavo nemških državljanov in državljanov Unije, in sicer centralni register za državljane Unije in lokalni registri za nemške državljane, postavlja težje vprašanje: ali je *sistematična* in *centralizirana* obdelava osebnih podatkov državljanov Unije obvezna za izvrševanje prava Skupnosti glede vstopa in prebivanja?

15. Že na začetku moram reči, da dva ločena sistema obdelave podatkov mečeta neprijetno

senco na državljane Unije, saj jih nemška državna uprava spremlja veliko strožje in bolj sistematično kot nemške državljane. Medtem ko je ideja prava EU o državljanstvu in pravici do vstopa in prebivanja, da je treba posameznikom omogočiti vključitev v družbo države članice gostiteljice in uživanje enake obravnave kot državljanom, obravnavani sistem ohranja razliko med „nami“ – domačini – in „njimi“ – tujci. Takšen sistem lahko pri posameznikih ali v določenih družbenih segmentih poveča predsodek do tujcev in zelo verjetno stigmatizira državljane Unije zgolj na podlagi njihovega državljanstva. Omeniti je treba tudi, da je v nekaterih evropskih državah iz zgodovinskih razlogov sistematično spremljanje posameznikov povezano z nedemokratičnimi in totalitarnimi režimi, kar vsaj deloma pojasnjuje, zakaj se tako veliko ljudem v Evropi zdijo ti sistemi posebno sporni. Po drugi strani imamo evropske države, v katerih delujejo centralizirani sistemi obdelave podatkov, ne da bi povzročali kakršnekoli polemike v družbi. V obravnavani zadevi občutljivost spornega vprašanja izhaja iz dejstva, da so predmet centralizirane obdelave samo podatki državljanov drugih držav članic. Hkrati je to mogoče šteti kot posledico različnega statusa bivanja državljanov drugih držav članic v Nemčiji.

16. Menim, da je tu primerno uporabiti preizkus *učinkovitosti*, ki naj ga uporabi nacionalno sodišče. Vprašati se mora, ali so tudi drugi načini obdelave podatkov, s katerimi bi organi, ki so pristojni za priseljevanje, lahko izvrševali pravila, ki urejajo status prebivanja. Če na to vprašanje odgovori



pritrdilno, je treba centralizirano hrambo in obdelavo podatkov o državljanih Unije šteti za nezakonito. Ni nujno, da je alternativni sistem *najbolj* učinkovit ali primeren; zadošča, da lahko ustrezno deluje. Povedano drugače, čeprav je centralni register učinkovitejši, prikladejši ali prijaznejši uporabniku kot njegovi nadomestki (npr. decentralizirani, lokalni registri), je treba dati prednost slednjim, če omogočajo prikaz statusa prebivanja državljanov Unije.

17. Pri presoji učinkovitosti različnih sistemov prijave naj nacionalno sodišče upošteva sodno prakso Sodišča glede pravice do vstopa in prebivanja v državi članici, saj so v teh sodbah opredeljene pristojnosti državnih organov na tem področju. Na primer, že več let je jasno, da država članica ne sme preprečiti državljanu druge države članice vstopa na svoje ozemlje niti ga ne sme izgnati po svoji volji; samo posameznikovo osebno obnašanje, ki pomeni dejansko in resno grožnjo družbi, lahko utemeljuje prepoved vstopa ali ukaz za izgon.<sup>8</sup> Poleg tega je treba to pravico razlagati ožje, saj pomeni odstop od temeljnega načela svobode gibanja znotraj Unije.<sup>9</sup> Ta načela je

nedavno potrdilo Sodišče v sodbah Komisija proti Španiji<sup>10</sup> in Komisija proti Nemčiji<sup>11</sup>, Komisija pa jih je v zakonodaji priznala v Direktivi 2004/38.<sup>12</sup>

18. Seveda je treba obravnavati pravico do prebivanja v državi članici in njene omejitve v povezavi s konceptom državljanstva Unije. Po sprejetju Pogodbe o Evropski uniji o statusu državljanov EU in o njihovih pravicah do vstopa v državo članico in do prebivanja v njej ne moremo več razmišljati enako kot prej. Sodišče je pojasnilo pravilo v sodbi *Baumbast* na sledeči način: „[...] državljanstvo Unije je bilo uvedeno v Pogodbo ES in s členom 18(1) ES je vsakemu državljanu podeljena pravica do prostega gibanja in prebivanja na ozemlju držav članic. Na podlagi člena 17(1) ES so vse osebe z državljanstvom ene od držav članic državljani Unije. *Državljanstvo Unije mora biti temeljni status državljanov držav članic.*“<sup>13</sup> (moj poudarek) Kot je Sodišče ugotovilo v sodbi *Grzelczyk* mora biti v zadevah, ki so povezane z diskriminacijo, izhodišče, da so državljani Unije upravičeni do

8 – Sodbe z dne 4. decembra 1974 v zadevi *Yvonne van Duyn* proti Home Office (41/74, Recueil, str. 1337); z dne 26. februarja 1975 v zadevi *Bonsignore* (67/74, Recueil, str. 297) in z dne 27. oktobra 1977 v zadevi *Bouchereau* (30/77, Recueil, str. 1999).

9 – Sodba z dne 28. oktobra 1975 v zadevi *Rutili* (36/75, Recueil, str. 1219); zadeva *Bouchereau*.

10 – Sodba z dne 31. januarja 2006 v zadevi *Komisija proti Španiji* (C-503/03, ZOdl., str. I-109).

11 – Sodba z dne 27. aprila 2006 v zadevi *Komisija proti Nemčiji* (C-441/02 Recueil, str. I-3449).

12 – Člen 27(2) Direktive 2004/38 določa, da morajo biti omejitve pravice do vstopa in prebivanja v skladu z načelom sorazmernosti in da morajo temeljiti izključno na osebnem obnašanju posameznika, ki mora predstavljati resnično, sedanjo in dovolj resno grožnjo, ki prizadene osnovne interese družbe. Na podlagi člena 31 mora imeti posameznik, zoper katerega so bili ti ukrepi uporabljeni, možnost vložiti pravno sredstvo pri sodišču ali drugem organu v, vključno z začasno odredbo.

13 – Sodba z dne 17. septembra 2002 v zadevi *Baumbast* in *R* (C-413/99, Recueil, str. I-7091, točki 81 in 82).

enakega obravnavanja kot domači državljani, razen v izrecno predvidenih izjemnih primerih.<sup>14</sup> Prepoved diskriminacije na podlagi državljanstva ni več le sredstvo, ki služi svobodi gibanja; je v osrčju pojma evropskega državljanstva in glede na svoj obseg nalaga državam članicam obveznost, da obravnavajo državljane Unije kot domače državljane. Čeprav cilj Unije ni nadomestiti ljudstev držav z „evropskim ljudstvom“, zahteva od držav članic, da ne razmišljajo in delujejo več samo v najboljšem interesu svojih državljanov, temveč tudi, kolikor je to mogoče, v skladu z interesi vseh državljanov EU.

20. Glede na zgornjo analizo menim, da dveh elementov obravnavanega sistema obdelave podatkov, in sicer da je dostopen Zveznemu uradu za migracije in begunce in drugim organom in da vsebuje razne osebne podatke, ki niso določeni v členu 8(3) Direktive 2004/38, ni mogoče utemeljiti s potrebo po uveljavitvi prava, ki ureja priseljevanje, in določb glede statusa bivanja. Centralizirana narava sistema je upravičena samo, če nacionalno sodišče po presoji sodne prakse Sodišča glede pravice do vstopa in prebivanja v državi članici ugotovi, da je centralni register edini učinkoviti način za uporabo prava, ki ureja priseljevanje, in določb glede statusa bivanja.

19. Ko Sodišče opredeljuje državljanstvo Unije kot „temeljni status“ državljanov, ne daje politične izjave; v mislih ima državljanstvo Unije kot *pravni* koncept, ki gre z roko v roki z določenimi pravicami državljanov Unije. Temeljna med njimi je pravica do vstopa in prebivanja v drugi državi članici. V Direktivi 2004/38 je to novo pravilo izraženo v uvodni izjavi 11, ki določa, da „je državljanom Unije dodeljena temeljna in osebna pravica do prebivanja v drugi državi članici neposredno s Pogodbo in ni odvisna od upoštevanja upravnih postopkov“.

#### *Kazenski pregon in statistični podatki*

21. Nemška vlada zatrjuje, da so poleg razlogov, ki se nanašajo na pravila, ki urejajo status prebivanja in priseljevanje, podani tudi razlogi kazenskega pregona, in sicer boj proti kriminalu in ogrožanje varnosti, ki upravičujejo različno obravnavanje nemških državljanov in državljanov drugih držav članic. Seveda je kazenski pregon ter boj proti kriminalu na načelni ravni lahko legitimen

<sup>14</sup> – Sodba z dne 20. septembra 2001 v zadevi Grzelczyk (C-184/99, Recueil, str. I-6193, točka 31).

javnopolitični razlog za omejevanje pravic, ki jih določa pravo Skupnosti. Vendar ga države članice ne smejo uporabljati selektivno, in sicer za državljane EU, ki živijo na njihovem ozemlju, ne pa za svoje lastne državljane. Če je centralni register tako pomemben za javni red, bi očitno moral vključevati vse, ki živijo v določeni državi, ne glede na njihovo državljanstvo. Državnim organom ni prepovedana odločitev, da boj proti kriminalu zahteva sistematično obdelavo osebnih podatkov državljanov EU, razen tistih, ki se nanašajo na domače državljane. To bi bilo enako, kot če bi rekli, da državljani EU bolj ogrožajo varnost in je večja verjetnost, da bodo storili kaznivo dejanje, kar je, kot opozarja Komisija, popolnoma nesprejemljivo.

22. Seveda pa je podan vidik prikladnosti. Razpolaganje z obsežno bazo, ki vsebuje osebne podatke vsakega tujca v državi, olajšuje policiji in varnostnim službam spremljanje posameznikovega gibanja in obnašanja. Veliko zapletenejše in dolgotrajnejše je preiskovanje tisočih lokalnih registrov zaradi pridobitve iskanih informacij, kot morajo to storiti za nemške državljane. Vendar, prvič, upravna prikladnost nikoli ne more upravičiti diskriminatornega obravnavanja na podlagi državljanstva ali katerekoli omejitve pravic, ki jih podeljuje pravo Skupnosti;<sup>15</sup> drugič, če policija potrebuje prikladno metodo nadzora,

je jasno, da bi morala biti tako za Nemce kot za tujce enaka.

23. Nazadnje nemška vlada zatrjuje, da je centralni register državljanov EU obvezen za zbiranje statističnih informacij o migracijah in gibanju prebivalstva v Evropi. V zvezi s tem se sklicuje na Uredbo (ES) Evropskega parlamenta in Sveta št. 862/2007 z dne 11. julija 2007 o statistikah Skupnosti o selitvah in mednarodni zaščiti.<sup>16</sup> Vendar na podlagi Uredbe ni ne obvezno ne dovoljeno vzpostaviti baze z osebnimi podatki državljanov EU, ki so uresničili svojo pravico do prostega gibanja. Statistični podatki so po definiciji anonimni in neosebni. Nemški organi morajo za izpolnitev svojih obveznosti iz Uredbe zgolj zbrati anonimne informacije o migracijah.

24. Tako menim, da bi moralo Sodišče odgovoriti na vprašanje, ali nemški sistem ustvarja diskriminacijo na podlagi državljanstva, kot sledi :

15 – Sodba z dne 26. januarja 1999 v zadevi Terhoeve (C-18/95, Recueil, str. I-345, točka 45) („Razlogi upravne narave ne opravičujejo odstopa države članice od določb prava Skupnosti. To načelo se uporablja toliko bolj, kadar obravnavani odstop prepreči ali omeji izvrševanje ene od temeljnih svobodnih prava Skupnosti“).

16 – UL L 199, str. 23.

„Sistem hrambe in obdelave podatkov, kot je obravnavani v postopku o glavni stvari, ni združljiv s prepovedjo diskriminacije na podlagi državljanstva v delu, ki vsebuje podatke, ki niso določeni v členu 8(3) Direktive 2004/38, in je dostopen drugim državnim organom, ki niso organi za priseljevanje. Centralizirana obdelava osebnih podatkov, ki se uporablja zgolj za državljane drugih držav članic, prav tako ni združljiva s prepovedjo diskriminacije na podlagi državljanstva, če so še drugi učinkoviti načini izvrševanja pravil o priseljevanju in statusu bivanja, kar naj oceni nacionalno sodišče.“

centralizirane obdelave nujna za doseganje zakonitega cilja v javnem interesu.

26. V pisnih vlogah Sodišču nemška vlada zavzema stališče, da je v igri javni interes, ki je v izvrševanju pristojnosti držav članic glede uresničevanja prava Skupnosti v zvezi z vstopom in prebivanjem državljanov Unije na njihovem ozemlju. Nemška vlada trdi, da je za izvrševanje te naloge trenutno veljavni sistem obdelave podatkov nujen, saj ni drugega, manj vsiljivega ukrepa, ki bi omogočal državnim organom uporabo prava, ki ureja priseljevanje.

*B – Potreba po nujnosti, ki je določena v Direktivi 95/46*

25. Za potrebe tega primera je pomemben člen 7(e) Direktive 95/46, ki določa: „Države članice določijo, da se lahko osebni podatki obdelujejo samo, če [...] je obdelava potrebna za izvajanje naloge, ki se opravlja v javnem interesu ali pri izvrševanju javne oblasti, dodeljene upravljavcu ali tretji stranki, ki so ji posredovani podatki.“ Tako moramo odgovoriti na vprašanje, ali je obravnavana oblika

27. Koncept nujnosti ima v pravu Skupnosti dolgo zgodovino in je uveljavljen kot sestavni del preizkusa sorazmernosti. Pomeni, da mora organ, ki za doseganje zakonitega cilja sprejme ukrep, ki posega v pravico, varovano po pravu Skupnosti, prikazati, da gre za ukrep, ki je za doseganje tega cilja najmanj omejevalen.<sup>17</sup> Poleg tega je v primerih, ko lahko obdelava osebnih podatkov krši temeljno pravico do zasebnosti, pomemben tudi člen 8 Evropske konvencije o varstvu človekovih pravic, ki zagotavlja pravico do zasebnega in družinskega življenja. Sodišče je

<sup>17</sup> – Glej med drugim sodbo z dne 21. maja 1987 v zadevi Rau in drugi (133/85, 134/85, 135/85 in 136/85, Recueil, str. 2289).

v sodbi *Österreichischer Rundfunk* in drugi ugotovilo, da državni ukrep, ki ni združljiv s členom 8 Konvencije, tudi ne doseže praga člena 7(e) Direktive 95/46.<sup>18</sup> Drugi odstavek člena 8 določa, da je poseg v zasebno življenje lahko zakonit, če zasleduje enega od tam navedenih ciljev in je „nujen v demokratični družbi“. Evropsko sodišče za človekove pravice je odločilo tudi, da pridevnik „nujen“ pomeni „nujno družbeno zahtevo“, da država deluje na določen način in da je sprejeti ukrep sorazmeren z zasledovanim legitimnim ciljem.<sup>19</sup>

glede pravice do vstopa in prebivanja tujcev, ki so državljani EU, ki ga kot javni interes izpostavlja nemška vlada na podlagi člena 7 (e) Direktive 95/46. Za izpolnitev te naloge je potrebno le, da pristojni organ, in sicer Zvezni urad za migracije in begunce, obdela osebne podatke državljanov Unije. Prenos<sup>20</sup> podatkov drugim javnim organom ne izpolnjuje zahteve po nujnosti, ki jo določa Direktiva. Enako velja za količino podatkov, zbranih v centralnem registru. Zakonito shranjena in obdelana je lahko le tista informacija, ki je nujna za izvrševanje določb, ki urejajo priseljevanje in status prebivanja. Za državljane Unije so te informacije izčrpno opredeljene v členu 8(3) Direktive 2004/38; vseh, ki to presegajo, ni mogoče šteti za nujne za namene prava priseljevanja. Tako tudi dejstvo, da centralni register za tujce vsebuje dodatne podatke, ne izpolnjuje zahteve nujnosti, ki jo določa Direktiva 95/46.

28. Izkaže se, da je glede na dejstva v tem primeru odgovor na tretje vprašanje odvisen od analize, ki je v bistvenem podobna tisti, ki sem jo uporabil za odgovor na vprašanje glede diskriminacije na podlagi državljanstva. Razložil sem že, da so v obravnavanem sistemu obdelave podatkov sporni trije elementi. Glede prvih dveh je odgovor na vprašanje, ali sta po Direktivi 95/46 nujna, enak kot je bil zaključek v zvezi z načelom prepovedi diskriminacije na podlagi državljanstva: nista nujna, vsaj za izvrševanje pravil

29. Tako nam ostane še tretji element nemškega sistema, njegova centralizirana narava. Ali je takšna obdelava podatkov združljiva z zahtevo po nujnosti iz Direktive 95/46? Tudi ta odgovor ne bo odstopal od tistega, ki sem ga dal na prvo vprašanje.

18 – Sodba z dne 20. maja 2003 v združenih zadevah *Österreichischer Rundfunk* in drugi (C-465/00, C-138/01 in C-139/01, Recueil, str. I-4989, točka 91).

19 – Glej med drugim sodbi v zadevi *Gillow* proti Združenemu kraljestvu, (1989), 11 ESCR 335; v zadevi *Z* proti Finski, (1998), 25 ESCR 371.

20 – Posredovanje s prenosom in širjenjem osebnih podatkov sta obliki obdelave: Člen 2(b) Direktive 95/46.

Mislím, da je odločitev o tem na podlagi elementov, predstavljenih zgoraj, naloga nacionalnega sodišča.<sup>21</sup> Medtem ko ima nemška vlada nekaj diskrecije za odločitev, kako bo zasledovala svoje legitimne cilje, zahteva nujnosti v Direktivi 95/46 pomeni, da mora dokazati, da lahko izvršuje določbe prava Skupnosti o vstopu in prebivanju državljanov drugih držav članic EU v Nemčiji, samo če so njihovi podatki centralno obdelani. Nemška vlada ne more uspešno prestati preizkusa nujnosti z argumentom, da je centralizirana obdelava prikladnejša, lažja in hitrejša kot druge oblike obdelave.

osebni podatkov, ki bi lahko ovirale čezmejne gospodarske dejavnosti, se zavzema tudi za visoko raven varstva podatkov po celotni Skupnosti. Ta skrb za varstvo podatkov in zasebnost ni podrejena cilju lajšanja prostega prenosa podatkov; poteka vzporedno z njim in deluje kot osnova, na kateri deluje vsaka zakonita obdelava podatkov. Povedano drugače, varstvo podatkov v povezavi z Direktivo 95/46 ni zgolj postranskega pomena glede na gospodarsko dejavnost, ki jo je z obdelavo podatkov mogoče olajšati; je enakovredno z njo. To je izraženo v naslovu Direktive („o varstvu posameznikov pri obdelavi osebnih podatkov in o prostem pretoku takih podatkov“), v uvodnih izjavah 2, 10, 11 in 12 in seveda v njenih številnih določbah, ki upravljavcem podatkov nalagajo določene obveznosti. Poleg tega je pravica do zasebnosti, ki je v bistvenem predmet v zadevah v zvezi z varstvom podatkov, varovana tudi v členu 7 Listine o temeljnih pravicah Evropske unije. Ne glede na to tega hipotetičnega vprašanja ni ne nujno ne primerno obravnavati v okviru predmetne zadeve.

30. Vprašanje bi bilo drugačno, bistveno bolj zapleteno in bi bilo morda nanj težje odgovoriti, če bi nacionalno sodišče zaprosilo Sodišče, naj odloči o združljivosti centraliziranega sistema obdelave podatkov, ki se nanašajo na vse posameznike, ki prebivajo v Nemčiji, z zahtevo iz člena 7(e) Direktive 95/46; nujno potrebo po takšnem sistemu bi bilo treba utemeljevati z drugimi javnimi interesi, kot je politika priseljevanja. To bi zahtevalo primerjavo javnih interesov, ki se zasledujejo s takšnim centraliziranim sistemom, s posameznikovimi pravicami, ki jih varuje Direktiva. Čeprav je Direktiva namenjena odpravljanju ovir za prenos

31. Posledično menim, da bi moralo Sodišče na tretje vprašanje odgovoriti kot sledi:

21 – Enak pristop pri presoji nujnosti je Sodišče uporabilo v sodbi Österreichischer Rundfunk in drugi, točka 88.

Sistem hrambe in obdelave podatkov, kot je obravnavani v postopku o glavni stvari, ni združljiv z zahtevo nujnosti, določeno v členu 7(e) Direktive 95/46 v delu, ki vsebuje podatke, ki niso določeni v členu 8(3) Direktive 2004/38, in je dostopen drugim državnim organom, ki niso organi za priseljevanje. Centralizirana obdelava

osebnih podatkov, ki se uporablja zgolj za državljane drugih držav članic, tudi ni združljiva z zahtevo nujnosti iz člena 7(e) Direktive 95/46, razen če je mogoče dokazati, da ni drugega načina za izvrševanje pravil glede priseljevanju in statusa bivanja, kar naj oceni nacionalno sodišče.

### III – Predlog

32. Zato predlagam, da Sodišče odgovori na vprašanja, ki jih je predložilo Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, kot sledi:

- „1) Sistem hrambe in obdelave podatkov, kot je obravnavani v postopku o glavni stvari, ni združljiv s prepovedjo diskriminacije na podlagi državljanstva v delu, ki vsebuje podatke, ki niso določeni v členu 8(3) ES Direktive Evropskega parlamenta in Sveta 2004/38/ES z dne 29. aprila 2004 o pravici državljanov Unije in njihovih družinskih članov do prostega gibanja in prebivanja na ozemlju držav članic, in je dostopen drugim državnim organom, ki niso organi za priseljevanje. Centralizirana obdelava osebnih podatkov, ki se uporablja zgolj za državljane drugih držav članic, prav tako ni združljiva s prepovedjo diskriminacije na podlagi državljanstva, če so še drugi učinkoviti načini izvrševanja pravil o priseljevanju in statusu bivanja, kar naj oceni nacionalno sodišče.

- 2) Sistem hrambe in obdelave podatkov, kot je obravnavani v postopku o glavni stvari, ni združljiv z zahtevo nujnosti, ki je urejena v členu 7(e) Direktive Evropskega parlamenta in Sveta 95/46/ES z dne 24. oktobra 1995 o varstvu posameznikov pri obdelavi osebnih podatkov in o prostem pretoku takih podatkov v delu, ki vsebuje podatke, ki niso določeni v členu 8(3) Direktive 2004/38, in je dostopen drugim državnim organom, ki niso organi za priseljevanje. Centralizirana obdelava osebnih podatkov, ki se uporablja zgolj za državljane drugih držav članic, tudi ni združljiva z zahtevo nujnosti iz člena 7(e) Direktive 95/46/ES, razen če je mogoče dokazati, da ni drugega načina za izvrševanje pravil glede priseljevanja in statusa bivanja, kar naj oceni nacionalno sodišče.“