



Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
GIOVANNI PITRUZZELLA
föredraget den 21 januari 2020¹

Mål C-746/18

**H.K.
mot
Prokuratuur**

(begäran om förhandsavgörande från Riigikohus (Högsta domstolen, Estland))

”Begäran om förhandsavgörande – Behandling av personuppgifter inom sektorn för elektronisk kommunikation – Konfidentialitet vid kommunikation – Leverantörer av elektroniska kommunikationstjänster – Generell och odifferentierad lagring av trafikuppgifter och lokaliseringsuppgifter – Förundersökningar – Tillgång för den brottsutredande myndigheten till uppgifter som lagras under perioder från en dag till ett år – Tillstånd som lämnats av åklagarmyndigheten – Användning av uppgifter inom ramen för det straffrättsliga förfarandet som bevis – Direktiv 2002/58/EG – Artiklarna 1.3, 3 och 15.1 – Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna – Artiklarna 7, 8 och 11 och artikel 52.1”

I. Inledning

1. Förevarande begäran om förhandsavgörande avser tolkningen av artikel 15.1 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2002/58/EG av den 12 juli 2002 om behandling av personuppgifter och integritetsskydd inom sektorn för elektronisk kommunikation (direktiv om integritet och elektronisk kommunikation),² i dess lydelse enligt Europaparlamentets och rådets direktiv 2009/136/EG av den 25 november 2009,³ jämförd med artiklarna 7, 8 och 11 samt artikel 52.1 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna.⁴

2. Begäran har gjorts inom ramen för ett straffrättsligt förfarande mot H.K., på grund av att H.K. begått flera stölder, har använt ett bankkort som tillhör en annan person och har begått våldsbrott mot en person som deltar i ett domstolsförfarande.

3. Protokollen som fastställandet av dessa överträdelser grundas på upprättades bland annat på grundval av personuppgifter som genererats i samband med tillhandahållandet av elektroniska kommunikationstjänster. Riigikohus (Högsta domstolen, Estland) hyser tvivel om huruvida de villkor på vilka de utredande avdelningarna hade tillgång till dessa uppgifter är förenliga med unionsrätten.

¹ Originalspråk: franska.

² EGT L 201, 2002, s. 37.

³ EUT L 337, 2009, s. 11. Nedan kallat direktiv 2002/58.

⁴ Nedan kallad stadgan.

4. Dessa tvivel avser för det första frågan huruvida längden på den period för vilken de utredande avdelningarna haft tillgång till uppgifterna utgör ett kriterium som gör det möjligt att bedöma hur allvarligt det ingrepp i de berörda personernas grundläggande rättigheter som denna tillgång utgör är.

5. För det andra önskar den hänskjutande domstolen få klarhet i huruvida Prokuratuur (åklagarmyndigheten, Estland), med hänsyn till de olika uppdrag som den har anförtrotts genom den estniska lagstiftningen, utgör en "oberoende" förvaltningsmyndighet i den mening som avses i domen av den 21 december 2016, *Tele2 Sverige och Watson m.fl.*⁵

II. Tillämpliga bestämmelser

A. Direktiv 2002/58

6. Enligt artikel 1.3 i direktiv 2002/58 ska detta direktiv "inte tillämpas på verksamheter som faller utanför tillämpningsområdet för fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen, t.ex. de som omfattas av avdelningarna V och VI i Fördraget om Europeiska unionen, och inte i något fall på verksamheter som avser allmän säkerhet, försvar, statens säkerhet (inbegripet statens ekonomiska välbefinnande när verksamheten rör statens säkerhet) och statens verksamhet på straffrättens område".

7. Vidare föreskrivs i artikel 15.1 i detta direktiv att "[m]edlemsstaterna ... genom lagstiftning [får] vidta åtgärder för att begränsa omfattningen av de rättigheter och skyldigheter som anges i artikel 5, artikel 6, artikel 8.1, 8.2, 8.3 och 8.4 och artikel 9 i detta direktiv när en sådan begränsning i ett demokratiskt samhälle är nödvändig, lämplig och proportionell för att skydda nationell säkerhet (dvs. statens säkerhet), försvaret och allmän säkerhet samt för förebyggande, undersökning, avslöjande av och åtal för brott eller vid obehörig användning av ett elektroniskt kommunikationssystem enligt artikel 13.1 i direktiv 95/46/EG.^[6] Medlemsstaterna får för detta ändamål bland annat vidta lagstiftningsåtgärder som innebär att uppgifter får bevaras under en begränsad period som motiveras av de skäl som fastställs i denna punkt. Alla åtgärder som avses i denna punkt skall vara i enlighet med de allmänna principerna i [union]slagstiftningen, inklusive principerna i artikel 6.1 och 6.2 i Fördraget om Europeiska unionen".

B. Estnisk rätt

1. Lagen om elektronisk kommunikation

8. I Elektroonilise side seadus (lagen om elektronisk kommunikation)⁷ av den 8 december 2004, i den lydelse som är tillämplig i det nationella målet, föreskrivs följande i 111¹ § med rubriken "Skyldighet att lagra uppgifter":

"...

(2) Leverantörer av telefon- och mobiltelefon tjänster liksom telefontjänst- och mobiltelefonnätjänster är skyldiga att lagra följande uppgifter:

1) Den uppringande anslutningens nummer liksom abonnentens namn och adress.

5 C-203/15 och C-698/15, nedan kallad domen *Tele2 Sverige och Watson m.fl.*, EU:C:2016:970 (punkt 120 och punkt 2 i domslutet).

6 Europaparlamentets och rådets direktiv av den 24 oktober 1995 om skydd för enskilda personer med avseende på behandling av personuppgifter och om det fria flödet av sådana uppgifter (EGT L 281, 1995, s. 31).

7 RT I 2004, 87, 593.

- 2) Den uppringda anslutningens nummer liksom abonnentens namn och adress.
- 3) Det nummer som slagits liksom abonnentens namn och adress vid användning av en tilläggstjänst som omstyrning eller överföring av samtal.
- 4) Datum och tid då ett samtal börjar och slutar.
- 5) Telefon- eller mobiltelefon-tjänsten som använts.
- 6) Den uppringande och uppringda anslutningens internationella identitet för mobilabbonent (*International Mobile Subscriber Identity* – IMSI).
- 7) Den uppringande och uppringda anslutningens internationella identitet för mobil utrustning (*International Mobile Equipment Identity* – IMEI).
- 8) Lokaliseringsdata vid början av samtalet.
- 9) Uppgifter som identifierar cellernas geografiska placering genom referens till deras lokaliseringsbeteckning under den period som kommunikationsuppgifterna lagras.
- 10) Vid förbetalda anonyma tjänster, datum och tid för den första aktiveringen av tjänsten och den lokaliseringsbeteckning (cell-ID) från vilken tjänsten aktiverades.

...

(4) De uppgifter som anges i punkterna 2 och 3 i denna paragraf ska lagras i ett år från tidpunkten då kommunikationen skedde om dessa uppgifter skapats eller bearbetats vid tillhandahållandet av kommunikationstjänsten. ...

...

(11) Uppgifterna som anges i punkterna 2 och 3 i denna paragraf överförs:

- 1) I enlighet med kriminaalmenetluse seadustik [straffprocesslagen⁸] till en brottsutredande myndighet, ett organ som har rätt att vidta övervakningsåtgärder, åklagarmyndigheter och domstolar.

...”

2. *Straffprocesslagen*

9. I 17 § i straffprocesslagen, i den lydelse som är tillämplig i det nationella målet, med rubriken ”Parter i domstolsförfarandet” föreskrivs följande i punkt 1:

”Parter i domstolsförfarandet är åklagarmyndigheten, ...”

10. I 30 § i straffprocesslagen, med rubriken ”Åklagarmyndigheten i straffrättsliga förfaranden”, föreskrivs följande:

”1. Åklagarmyndigheten leder förundersökningen, vars laglighet och effektivitet den garanterar, och företräder det allmänna inför domstol.

⁸ RT I 2003, 27, 166.

2. Åklagarmyndighetens befogenheter i straffrättsliga förfaranden utövas i åklagarmyndighetens namn av en åklagare som agerar oberoende och endast är bunden av lagen.”

11. I 90¹ § i straffprocesslagen, med rubriken ”Begäran om uppgifter från kommunikationsföretag, föreskrivs följande i punkterna 2 och 3:

”(2) Den brottsutredande myndigheten kan under förundersökningen med tillstånd från åklagarmyndigheten eller under domstolsförfarande med tillstånd från domstolen begära ut de uppgifter som anges i 111¹ § punkterna 2 och 3 i lagen om elektronisk kommunikation, vilka inte nämns i punkt 1 i förevarande paragraf, från en leverantör av elektroniska kommunikationstjänster. I tillståndet för en sådan begäran anges tidsperioden avseende vilken begäran om uppgifter är giltig, med precisa angivelser av datum.

(3) Enligt förevarande paragraf får uppgifter endast begäras ut om detta är nödvändigt för att uppnå syftet med det straffrättsliga förfarandet.”

12. 211 § i straffprocesslagen, med rubriken ”Förundersökningens syfte”, har följande lydelse:

”(1) Förundersökningens syfte är att inhämta bevis och skapa de andra förutsättningarna för ett domstolsförfarande.

(2) Under förundersökningen utreder de brottsutredande myndigheterna och åklagarmyndigheten omständigheter både till fördel och till nackdel för den anklagade eller tilltalade.”

3. Lagen om åklagarmyndigheten

13. I Prokuratuuriseadus (lagen om åklagarmyndigheten)⁹ av den 22 april 1998, i den lydelse som är tillämplig i det nationella målet, föreskrivs följande i 1 § med rubriken ”Åklagarmyndigheten:

”(1) Åklagarmyndigheten är en myndighet som omfattas av Justiitsministeeriumis [justitieministeriet, Estland] behörighetsområde som deltar i planeringen av övervakningsåtgärder som är nödvändiga för att bekämpa och utreda brott, leder förundersökningar, och som garanterar dennas lagenlighet och effektivitet, företräder det allmänna inför domstol och utför andra uppgifter som den ålagts enligt lag.

(1¹) Åklagarmyndigheten är oberoende när den fullgör de uppgifter som den ålagts enligt lag och agerar i enlighet med denna lag, andra lagar och rättsakter som meddelats med stöd av dessa lagar.

...”

14. I 2 § i lagen om åklagarmyndigheten, med rubriken ”Åklagarmyndigheten”, föreskrivs följande i punkt 2:

”Åklagaren är oberoende vid fullgörandet av sina uppgifter och handlar endast i enlighet med lagen och sin egen övertygelse.”

⁹ RT I 1998, 41, 625.

III. Faktiska omständigheter, förfarandet och tolkningsfrågorna

15. Genom Viru Maakohus (Förstainstansdomstolen i Viru, Estland) dom av den 6 april 2017 dömdes H.K. till två års fängelse för att under tiden från den 4 augusti 2015 till den 1 februari 2016 ha begått åtta stölder av livsmedel och andra materiella tillgångar till ett värde på mellan 3 och 40 euro samt penningbelopp på mellan 5,20 och 2 100 euro, för att ha använt ett bankkort tillhörande en annan person för att ta ut pengar från en uttagsautomat och därigenom ha orsakat denne skada på 3 941,82 euro och för att ha gjort sig skyldig till våldsbrott mot en person som deltar i ett domstolsförfarande.¹⁰

16. För att döma H.K. för dessa brott stödde sig Viru Maakohus (Förstainstansdomstolen i Viru) bland andra bevismedel på flera protokoll som upprättats med hjälp av information om elektronisk kommunikation, som avses i 111 §¹ punkt 2 i lagen om elektronisk kommunikation, som den brottsutredande myndigheten hade inhämtat från en leverantör av elektroniska kommunikationstjänster under förundersökningen, efter att, enligt 90 §¹ punkt 2 i straffprocesslagen, ha erhållit tillstånd från en biträdande åklagare vid Viru Ringkonnaprokuratuur (distriktsåklagarmyndigheten i Viru, Estland).

17. En biträdande åklagare vid distriktsåklagarmyndigheten i Viru utfärdade den 2 november 2015 ett tillstånd till den brottsutredande myndigheten, att inhämta uppgifter från en leverantör av elektroniska kommunikationstjänster enligt 111 §¹ punkt 2 i lagen om elektronisk kommunikation, för att med hjälp av två mobiltelefonnummer tillhörande H.K. kunna fastställa samtals- och meddelandetrafik, deras varaktighet, på vilket sätt dessa överförts, personuppgifter och platsen där den som ringer upp eller skickar meddelande respektive den som tar emot samtal eller meddelanden befann sig den 21 september 2015.

18. Utifrån de uppgifter som inhämtats från kommunikationsföretaget på grundval av detta tillstånd upprättade den brottsutredande myndigheten den 4 november 2015 ett protokoll med angivelse av de sändningsmaster inom vilkas räckvidd H.K:s abonnentnummer användes den 21 september 2015 efter klockan 19. Åklagaren ville genom detta protokoll i förening med andra bevis inför domstolen styrka att H.K. hade begått stölden som inträffade den 21 september 2015.

19. Den 25 februari 2016 utfärdade en biträdande åklagare vid distriktsåklagarmyndigheten i Viru ett tillstånd till den brottsutredande myndigheten, att i syfte att utreda ett brott enligt 303 punkt 1 i Karistusseadustik (strafflagen),¹¹ inhämta uppgifter om elektronisk kommunikation hänförlig till de sju abonnentnummer som använts av H.K. för tidsperioden från den 1 mars 2015 till den 19 februari 2016 från en leverantör av elektroniska kommunikationstjänster enligt 111 §¹ punkt 2 i lagen om elektronisk kommunikation.

20. Utifrån de uppgifter som inhämtades från kommunikationsföretaget på grundval av detta tillstånd upprättade den brottsutredande myndigheten den 15 mars 2016 ett protokoll över vilket de dagar då H.K. ringde upp de medåtalade och dessa tog emot samtal från honom liksom då han skickade meddelande till dem och de mottogs. Åklagarmyndigheten ville genom detta protokoll i förening med andra bevis inför domstolen styrka att H.K. vid upprepade tillfällen sedan våren 2015 har hotat de medåtalade via telefon.

¹⁰ Den hänskjutande domstolen anförde att i denna dom inkluderades ett fängelsestraff på 4 år och 7 månader som Förstainstansdomstolen i Viru utdömde den 22 mars 2016, varför H.K. dömdes till ett slutligt sammanlagt fängelsestraff på 5 år och 1 månad.

¹¹ Det rör sig om den överträdelse som består i att påverka rättskipningen. Jag vill påpeka att de omständigheter som lagts H.K. till last i detta avseende i stället enligt 323 § punkt 1 i strafflagen klassificerades av Viru Maakohus (Förstainstansdomstolen i Viru) som våld mot en part i ett domstolsförfarande.

21. Utifrån de uppgifter som likaså inhämtats från kommunikationsföretaget på grundval av detta tillstånd upprättade den brottsutredande myndigheten dessutom den 20 april och den 6 maj 2016 ytterligare protokoll. I protokollen anges basstationerna inom vilkas räckvidd H.K:s sex abonnentnummer användes för utgående och ingående samtal den 4, den 27 och den 31 augusti 2015 liksom mellan den 1 och den 3 september 2015. Åklagaren ville genom protokollen i förening med andra bevis inför domstolen styrka att H.K. under de nämnda dagarna hade begått sex stölder.

22. Den 20 april 2016 upprättade den brottsutredande myndigheten ett protokoll i vilket uppgifter från två av de abonnentnummer som använts av H.K. återgavs. I synnerhet framgår av protokollet avseende basstationer att utgående och ingående samtal inom basstationernas räckvidd skedde under tidsperioden mellan den 16 och den 19 januari 2015. Genom detta, i förening med andra bevis, ville åklagaren styrka att H.K. är den person som mellan den 17 och den 19 januari 2015 har tagit ut kontanter med målsägandens bankkort från en uttagsautomat.

23. Uppgifterna som ligger till grund för protokollet överlämnades av kommunikationsföretaget på grundval av tillstånd som utfärdats den 28 januari och den 2 februari 2015 i ett annat brottmålsförfarande av en överåklagare vid distriktsåklagarmyndigheten i Viru. I detta brottmålsförfarande var det fråga om brott enligt 200 § punkt 2 siffrorna 7, 8 och 9 i strafflagen, nämligen två rån som begicks den 23 och den 27 januari 2015 av en grupp med användning av ett vapen och genom inbrott. Genom dessa tillstånd var det möjligt för den brottsutredande myndigheten att enligt 111¹ § punkt 2 i lagen om elektronisk kommunikation utkräva uppgifter från telekommunikationsföretaget rörande elektronisk kommunikation hänförlig till två abonnentnummer och olika IMEI-koder tillhörande H.K. under tidsperioden mellan den 1 januari och den 2 februari 2015.

24. Det framgår av denna beskrivning av de faktiska omständigheterna i målet vid den nationella domstolen att åklagarmyndigheten enligt 90¹ § punkt 2 i straffprocesslagen utfärdade ett tillstånd till de brottsutredande myndigheterna att inom ramen för en förundersökning begära ut uppgifter från ett kommunikationsföretag. Tillstånden utfärdades för uppgifter om den anklagade personens abonnentnummer i syfte att utreda olika brott, vardera för en dag, cirka en månad och cirka ett år.

25. H.K. överklagade Viru Maakohus (Förstainstansdomstolen i Viru) dom vid Tartu Ringkonnakohus (distriktsdomstolen i Tartu) som ogillade överklagandet genom dom av den 17 november 2017. H.K. överklagade således domen från distriktsdomstolen till Riigikohus (Högsta domstolen), och yrkade att domarna som meddelats av Förstainstansdomstolen och domstolen i andra instans skulle upphävas och att brottmålet mot H.K. skulle läggas ned.

26. H.K. har gjort gällande att protokollen i vilka uppgifter som överlämnats av kommunikationsföretaget återges inte är tillförlitliga bevismedel och att domen mot H.K. på grundval av dessa är felaktig. Enligt domen Tele2 Sverige och Watson m.fl. strider bestämmelserna i 111¹ § i lagen om elektronisk kommunikation som förpliktar leverantörer av elektroniska kommunikationstjänster att lagra kommunikationsuppgifter liksom att använda dessa uppgifter för att döma H.K. mot artikel 15.1 i direktiv 2002/58 som ska tolkas i ljuset av artiklarna 7, 8, 11 och 52.1 i stadgan.

27. Enligt den hänskjutande domstolen uppkommer således frågan huruvida de aktuella protokollen – som den brottsutredande myndigheten har upprättat på grundval av de uppgifter som anges i 111¹ § punkt 2 i lagen om elektronisk kommunikation, som begärs ut av telekommunikationsföretaget med tillstånd av åklagarmyndigheten – kan anses som tillförlitliga bevismedel.

28. De uppgifter som leverantörer av elektroniska kommunikationstjänster ska lagra under ett år omfattar bland annat den uppringande och den uppringda anslutningens nummer liksom abonnentens namn och adress, datum och tid då ett samtal börjar och slutar, telefon- eller mobiltelefon-tjänsten som använts, den uppringande och uppringda anslutningens internationella

identitet för mobilabonnent och för mobil utrustning, lokaliseringsdata vid början av samtalet och uppgifter som identifierar cellernas geografiska placering. Den hänskjutande domstolen har anfört att det härvid är fråga om uppgifter som avser förekomsten av en överföring av samtal och meddelanden via telefon och mobiltelefon, liksom lokalisering av en mobil terminalutrustning, men som däremot inte ger någon upplysning om innehållet i meddelanden.

29. Såsom framgår av domen *Tele2 Sverige och Watson m.fl.* och av dom av den 2 oktober 2018, *Ministerio Fiscal*,¹² omfattas nationella bestämmelser om lagring av trafik- och lokaliseringsdata avseende kommunikation och tillgång till dessa uppgifter inom ramen för ett brottmålsförfarande, såsom 111¹ § punkterna 2 och 4 i lagen om elektronisk kommunikation och 90¹ § punkt 2 i straffprocesslagen, av tillämpningsområdet för direktiv 2002/58.

30. Tillåtligheten av bevisning är beroende av att förfarandebestämmelser om bevisupptagning efterlevs. Vid bedömningen av huruvida de protokoll som det rör sig om i det nationella målet är tillåtna som bevismedel ska även frågan besvaras i vilken utsträckning de uppgifter som ligger till grund för dessa har inhämtats från kommunikationsföretaget var förenliga med artikel 15.1 i direktiv 2002/58, vilken ska tolkas mot bakgrund av artiklarna 7, 8, 11 och 52.1 i stadgan.

31. Mot bakgrund av domarna *Tele2 Sverige och Watson m.fl.*¹³ och *Ministerio Fiscal*,¹⁴ vill den hänskjutande domstolen få klarhet i huruvida artikel 15.1 i direktiv 2002/58 jämförd med artiklarna 7, 8, 11 och 52.1 i stadgan ska tolkas på så sätt att de statliga myndigheternas tillgång till uppgifter som gör det möjligt att lokalisera utgående och ingående kommunikation, fastställa datum, klockslag och varaktighet, kommunikationstjänstens art, den använda terminalutrustningen och lokalisera platsen där en mobil terminalutrustning har använts, med avseende på en tilltalads telefon- eller mobiltelefonkommunikation, utgör ett så allvarligt ingrepp i de grundläggande rättigheter som föreskrivs i nämnda artiklar i stadgan att sådan tillgång måste begränsas till kampen mot allvarlig brottslighet, oberoende av vilken tidsperiod som de lagrade uppgifterna som de statliga myndigheterna har tillgång till avser.

32. Den hänskjutande domstolen anser i detta avseende att den tidsperiod som omfattas av de uppgifter som begärs ut är en väsentlig omständighet vid bedömningen av hur allvarligt ingreppet i de grundläggande rättigheterna som en tillgång till de aktuella uppgifterna innebär är. Det är således möjligt att ingreppet inte ska anses vara allvarligt, eftersom de uppgifter som begärs ut endast avser en mycket kort tidsperiod, såsom en dag. I detta fall är det i regel inte möjligt att dra entydiga slutsatser om en persons privatliv, så att de statliga myndigheternas tillgång till uppgifterna kan vara motiverad i syfte att utreda och lagföra brott i allmänhet.

33. Den hänskjutande domstolen önskar dessutom få klarhet i huruvida tillgången till sådana uppgifter som de som det rör sig om i målet vid den nationella domstolen mot bakgrund av resonemanget i domen *Ministerio Fiscal*¹⁵ kan motiveras av samma mål när den mängd uppgifter som myndigheterna har tillgång till begränsas och ingreppet i de aktuella grundläggande rättigheterna således inte är allvarligt. Mängden uppgifter ska bedömas både på grundval av uppgifternas art (det vill säga kommunikationens adressat eller terminalutrustningens lokalisering) liksom deras omfattning i tiden (till exempel en dag, en månad eller ett år). Den hänskjutande domstolen anser att ju allvarligare brottet är, desto mer allvarliga ingrepp i de grundläggande rättigheterna är tillåtna under förfarandet, vilket innebär att den mängd uppgifter som de statliga myndigheterna har tillgång till är desto större.

¹² C-207/16, nedan kallad domen *Ministerio Fiscal*, EU:C:2018:788.

¹³ Punkt 2 i domslutet i den domen.

¹⁴ Punkterna 53 och 57 i den domen.

¹⁵ Punkterna 55–57 i den domen.

34. Den hänskjutande domstolen vill slutligen få klarhet i om åklagarmyndigheten kan anses vara en "oberoende" förvaltningsmyndighet i den mening som avses i domen *Tele2 Sverige och Watson m.fl.*¹⁶ Den har påpekat att förundersökningen, vars syfte bland annat är att samla in bevis, i Estland leds av åklagarmyndigheten. Den har även framhållit att de brottsutredande myndigheterna och åklagarmyndigheten utreder omständigheter både till fördel och till nackdel för den anklagade. Den har slutligen noterat att åklagarmyndighetens befogenheter utövas i åklagarmyndighetens namn av en åklagare som agerar oberoende, vilket framgår av 30 § punkterna 1 och 2 i straffprocesslagen och 1 § punkterna 1 och 1¹, och av 2 § punkt 2 i lagen om åklagarmyndigheten.

35. Den hänskjutande domstolen har i detta sammanhang betonat att dess tvivel vad gäller kravet på oberoende enligt unionsrätten i synnerhet uppkommer på grund av att åklagarmyndigheten efter förundersökningen väcker åtal mot en person om den ansvariga åklagaren blivit övertygad om att alla nödvändiga bevis inhämtats och det finns anledning till detta. Den hänskjutande domstolen har anført att åklagarmyndigheten i detta fall företräder det allmänna inför domstolen och således även är part i domstolsförfarandet. Den hänskjutande domstolen har också anført att övervakningsåtgärder, enligt Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna, under vissa omständigheter är tillåtet i avsaknad av en förhandskontroll av domstol, under förutsättning att en domstolsprövning genomförs senare.¹⁷

36. Mot denna bakgrund beslutade Riigikohus (Högsta domstolen) att förklara målet vilande och att ställa följande tolkningsfrågor till EU-domstolen:

- "1. Ska artikel 15.1 i [direktiv 2002/58], jämförd med artiklarna 7, 8, 11 och 52.1 i [stadgan], tolkas på så sätt att brottsutredande myndigheters tillgång, under ett straffrättsligt förfarande, till uppgifter som gör det möjligt att lokalisera utgående och ingående kommunikation, fastställa datum, klockslag och varaktighet, kommunikationstjänstens art, den använda terminalutrustningen och lokalisera platsen där en mobil terminalutrustning har använts, med avseende på en tilltalads telefon- eller mobiltelefonkommunikation, utgör ett så allvarligt ingrepp i de grundläggande rättigheter som föreskrivs i nämnda artiklar i stadgan att sådan tillgång i samband med förebyggande, utredning, upptäckt och lagföring av brott måste begränsas till kampen mot allvarlig brottslighet, oberoende av vilken tidsperiod som de lagrade uppgifterna som de statliga myndigheterna har tillgång till avser?
2. Ska artikel 15.1 i direktiv [2002/58] med utgångspunkt från proportionalitetsprincipen, såsom den kommer till uttryck [i domen *Ministerio Fiscal*], punkterna 55–57, tolkas på så sätt att, om mängden av uppgifterna som anges i den första tolkningsfrågan till vilka de statliga myndigheterna får tillgång (både beroende på uppgifternas art och deras omfattning i tiden) inte är stor, så kan det ingrepp som tillgången utgör i de grundläggande rättigheterna i allmänhet motiveras av syftet att förebygga, utreda, upptäcka och lagföra brott och att ju större mängden uppgifter som de statliga myndigheterna har tillgång till är, desto allvarligare måste brotten som ska bekämpas genom ingreppet vara?
- 3) Innebär kravet att behöriga statliga myndigheters tillgång till uppgifter ska vara underkastad förhandskontroll av en domstol eller en oberoende myndighet, vilket anges i punkt 2 i domslutet i [domen *Tele2 Sverige och Watson m.fl.*], att artikel 15.1 i direktiv [2002/58] ska tolkas på så sätt att åklagarmyndigheten som leder förundersökningen – som enligt lag är skyldig att agera oberoende och endast är bunden av lagen och som under förundersökningen ska utreda omständigheter både till fördel och till nackdel för den tilltalade, men senare under domstolsförfarandet företräder det allmänna – kan anses vara en oberoende myndighet?"

¹⁶ Punkt 120 samt punkt 2 i domslutet i den domen.

¹⁷ Den hänskjutande domstolen har i detta avseende hänvisat till dom från Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna av den 2 september 2010, *Uzun mot Tyskland*, (CE:ECHR:2010:0902JUD003562305, 71–74 §§), och dom av den 12 januari 2016, *Szabó och Vissy mot Ungern*, (CE:ECHR:2016:0112JUD003713814, 77 §).

IV. Bedömning

37. Den hänskjutande domstolen vill genom den första och den andra tolkningsfrågan få klarhet i huruvida artikel 15.1 i direktiv 2002/58, jämförd med artiklarna 7, 8, 11 och 52.1 i stadgan, ska tolkas så, att bland de kriterier som gör det möjligt att bedöma allvaret i det ingrepp i de grundläggande rättigheterna som är en följd av att de behöriga nationella myndigheterna får tillgång till personuppgifter som leverantörer av elektroniska kommunikationstjänster är skyldiga att lagra enligt en nationell lagstiftning, återfinns de berörda kategorierna av uppgifter samt omfattningen av den period för vilken tillgång begärs.

38. Innan jag besvarar denna fråga kommer jag att göra två inledande anmärkningar, vilka kommer att göra det möjligt för mig att bemöta dels de argument som vissa medlemsstater har anfört beträffande tillämpningsområdet för direktiv 2002/58, dels Europeiska kommissionens förslag att, inom ramen för förevarande begäran om förhandsavgörande, pröva huruvida den estniska lagstiftningen är förenlig med unionsrätten, i den del leverantörer av elektroniska kommunikationstjänster åläggs att lagra flera kategorier av personuppgifter som genererats inom ramen för dessa tjänster.

A. Inledande synpunkter

1. Tillämpningsområdet för direktiv 2002/58

39. Den irländska, den ungerska och den polska regeringen har ställt frågor om tillämpningsområdet för direktiv 2002/58.

40. Den irländska regeringen tycks anse att en nationell lagstiftning om tillgång till lagrade uppgifter för brottsutredande myndigheter enligt artikel 1.3 i direktiv 2002/58 inte omfattas av direktivets tillämpningsområde.

41. Detta argument kan inte godtas med tillämpning av domstolens praxis som följer av domarna i målen Tele2 Sverige och Watson m.fl. och Ministerio Fiscal.

42. Det ska i detta avseende påpekas att domstolen har slagit fast att de lagstiftningsåtgärder som avses i artikel 15.1 i direktiv 2002/58 "omfattas av direktivets tillämpningsområde, även om de rör sådan verksamhet som endast kan bedrivas av staten eller statliga myndigheter och som inte kan bedrivas av enskilda och även om de syften som dessa åtgärder ska ha väsentligen sammanfattar syftena med de verksamheter som avses i artikel 1.3 i direktivet".¹⁸ Enligt domstolen "[föresätter a]rtikel 15.1 i direktivet ... nämligen med nödvändighet att de där avsedda nationella åtgärderna omfattas av direktivets tillämpningsområde, eftersom direktivet uttryckligen tillåter medlemsstaterna att vidta sådana åtgärder endast under förutsättning att de däri angivna villkoren är uppfyllda. De lagstiftningsåtgärder som avses i artikel 15.1 i direktiv 2002/58 reglerar dessutom – för de syften som anges i bestämmelsen – verksamheten för leverantörer av elektroniska kommunikationstjänster".¹⁹

43. Domstolen drog slutsatsen att "artikel 15.1 jämförd med artikel 3 i direktiv 2002/58 ska tolkas så, att tillämpningsområdet för direktivet inte bara omfattar lagstiftning som ålägger leverantörer av elektroniska kommunikationstjänster en skyldighet att lagra trafikuppgifter och lokaliseringssuppgifter, utan även lagstiftning som innebär att nationella myndigheter får tillgång till uppgifter som lagrats av dessa leverantörer".²⁰

¹⁸ Domen Ministerio Fiscal (punkt 34 och där angiven rättspraxis).

¹⁹ Ibidem.

²⁰ Domen Ministerio Fiscal (punkt 35 och där angiven rättspraxis).

44. Domstolen anser nämligen att "[s]kyddet för konfidentialitet vid elektronisk kommunikation och för därmed förbundna trafikuppgifter, som säkerställs i artikel 5.1 i direktiv 2002/58, gäller för åtgärder som vidtas av andra personer än användarna, oavsett om de är privatpersoner eller privata enheter eller om de är statliga enheter. Som bekräftas i skäl 21 i samma direktiv, syftar direktivet till att hindra obehörig åtkomst av kommunikation, inbegripet 'uppgifter som har samband med sådan kommunikation', för att skydda konfidentialiteten vid elektronisk kommunikation".²¹

45. Utöver dessa argument angav domstolen att "lagstiftning som ålägger leverantörer av elektronisk kommunikation att lagra personuppgifter eller ge de behöriga nationella myndigheterna tillgång till dessa uppgifter med nödvändighet medför behandling av personuppgifter från leverantörernas sida. Sådana åtgärder, i den mån de reglerar dessa leverantörers verksamhet, kan således inte likställas med statens verksamheter enligt artikel 1.3 i direktiv 2002/58".²²

46. I likhet med vad domstolen slog fast i domen *Ministerio Fiscal*,²³ ska av samtliga dessa argument slutsatsen dras att en begäran om tillgång till personuppgifter som lagrats av leverantörer av elektroniska kommunikationstjänster, som framställts inom ramen för en brottsutredning, omfattas av tillämpningsområdet för direktiv 2002/58.

47. Vidare har den ungerska och den polska regeringen åberopat argumentet att unionsrätten inte reglerar frågan om upptagande till sakprövning av bevis i straffrättsliga förfaranden.

48. Det är visserligen riktigt att unionsrätten, enligt det rådande rättsläget inte föreskriver regler om vilken bevisning som är tillåten i ett straffrättsligt förfarande, men den hänskjutande domstolen har tydligt betonat på vilket sätt den begärda tolkningen av unionsrätten är nödvändig för att den ska kunna uttala sig om vilken bevisning som är tillåten. Detta beror nämligen på om de villkor och förfaranderegler som reglerar insamlingen av sådan bevisning har beaktats. Vid bedömningen av huruvida de protokoll som det rör sig om i det nationella målet är tillåtna som bevismedel ska den hänskjutande domstolen pröva den inledande frågan angående i vilken utsträckning insamlingen av de uppgifter som ligger till grund för dessa och som har inhämtats från kommunikationsföretaget har skett i överensstämmelse med artikel 15.1 i direktiv 2002/58, vilken ska tolkas mot bakgrund av artiklarna 7, 8, 11 och 52.1 i stadgan. Denna inledande fråga avser emellertid en aspekt som, såsom jag tidigare har framhållit, regleras av unionsrätten. Vad beträffar denna aspekt ska de nationella bestämmelser som är tillämpliga i fråga om bevisupptagning således iakttas de krav som följer av de grundläggande rättigheter som garanteras av unionsrätten.²⁴ Under dessa omständigheter saknar det argument som har anförts av den ungerska och den polska regeringen enligt min mening relevans.

2. Lagring av trafik- och lokaliseringsuppgifter

49. Även om den hänskjutande domstolens frågor avser villkoren för tillgång till uppgifter, har kommissionen anmodat domstolen att inom ramen för förevarande begäran om förhandsavgörande även uttala sig om frågan avseende lagring av uppgifter. Den hänskjutande domstolen har i detta hänseende i huvudsak påpekat att en laglig tillgång till de lagrade uppgifterna kräver att den nationella lagstiftning som ålägger leverantörer av elektroniska kommunikationstjänster att lagra uppgifter som genererats inom ramen för dessa tjänster, uppfyller de krav som ställs i artikel 15.1 i direktiv 2002/58, jämförd med stadgan, eller att de aktuella uppgifterna har lagrats av dessa leverantörer på eget initiativ, bland annat i kommersiellt syfte, i enlighet med samma direktiv.

²¹ Domen *Ministerio Fiscal* (punkt 36 och där angiven rättspraxis).

²² Domen *Ministerio Fiscal* (punkt 37 och där angiven rättspraxis).

²³ Se domen *Ministerio Fiscal* (punkterna 38 och 39).

²⁴ Se bland annat, analogt, dom av den 10 april 2003, *Steffensen* (C-276/01, EU:C:2003:228, punkt 71). I denna dom tog domstolen även upp denna fråga mot bakgrund av effektivitetsprincipen som begränsning av medlemsstaternas processuella autonomi (punkterna 66–68 i den nämnda domen).

50. När det gäller målet vid den nationella domstolen har kommissionen påpekat att de uppgifter som den brottsutredande myndigheten har fått tillgång till har lagrats av leverantörer av elektroniska kommunikationstjänster, inte på eget initiativ i kommersiellt syfte, utan på grund av den skyldighet att lagra uppgifter som föreskrivs i 111¹ § i lagen om elektronisk kommunikation. Kommissionen har även anfört att H.K. har ifrågasatt lagenligheten av de nationella bestämmelserna om såväl tillgång till uppgifter som lagring av uppgifter.²⁵

51. Mot den bakgrunden konstaterar jag att i likhet med vad som var fallet i den begäran om förhandsavgörande som ledde fram till domen *Ministerio Fiscal*,²⁶ syftar de frågor som den hänskjutande domstolen har ställt i förevarande mål inte till att fastställa huruvida de personuppgifter som är aktuella i det nationella målet har lagrats av leverantörer av elektroniska kommunikationstjänster med iakttagande av de villkor som anges i artikel 15.1 i direktiv 2002/58, jämförd med artiklarna 7, 8 och 11 samt artikel 52.1 i stadgan. Dessa frågor avser endast huruvida de villkor på vilka de nationella brottsutredande myndigheterna kan få tillgång till sådana uppgifter enligt den estniska lagstiftningen är förenliga med nämnda bestämmelser. Det är av denna anledning som den debatt som inleddes vid domstolen nästan uteslutande avsåg dessa villkor för tillgång.

52. Den hänskjutande domstolen kan under alla omständigheter stödja sig på den rättspraxis som följer av domen *Tele2 Sverige och Watson m.fl.*, om den, för att kunna avgöra det nationella målet, anser det nödvändigt att avgöra huruvida 111¹ § i lagen om elektronisk kommunikation är förenlig med unionsrätten.

53. I detta avseende nöjer jag mig med att erinra om att domstolen har slagit fast att "[a]rtikel 15.1 i direktiv 2002/58, jämförd med artiklarna 7, 8, 11 och 52.1 i stadgan, ska tolkas på så sätt att den utgör hinder för en nationell lagstiftning som i brottsbekämpande syfte föreskriver en generell och odifferentierad lagring av samtliga trafikuppgifter och lokaliseringssuppgifter avseende samtliga abonnenter och registrerade användare och samtliga elektroniska kommunikationsmedel".²⁷

54. Det ankommer på den hänskjutande domstolen att, i förekommande fall, pröva huruvida leverantörer av elektroniska kommunikationstjänster enligt den estniska lagstiftningen åläggs en generell och odifferentierad skyldighet att lagra uppgifter och att dra konsekvenserna härav för att lösa tvisten i målet vid den nationella domstolen. Om de bestämmelser om lagring av uppgifter som antagits av Republiken Estland skulle anses strida mot unionsrätten, eftersom de inte står i proportion till det mål som eftersträvas, skulle tillgången till de sålunda lagrade uppgifterna inte heller kunna motiveras av samma mål.

55. Det är endast om denna lagringsskyldighet är förenad med lämpliga begränsningar, särskilt när det gäller berörda kategorier av uppgifter och lagringstiden, enligt ett system som är differentierat beroende på vilket mål som eftersträvas och som är absolut nödvändigt för att uppnå detta mål, som den kan uppfylla kravet på proportionalitet.

56. I förevarande förslag till avgörande kommer jag inte att utveckla begreppet "begränsad lagring av uppgifter", som generaladvokaten Campos Sánchez-Bordona undersökte närmare i sitt förslag till avgörande av den 15 januari 2020 i målet *Ordre des barreaux francophones et germanophone*.²⁸

25 Kommissionen har i detta sammanhang understrukit att förevarande mål skiljer sig från det mål som gav upphov till domen *Ministerio Fiscal*.

26 Se domen *Ministerio Fiscal* (punkterna 49 och 50).

27 Domen *Tele2 Sverige och Watson m.fl.* (punkt 112).

28 C-520/18, EU:C:2020:7. Se, särskilt, punkterna 72–107 i detta förslag till avgörande.

B. De behöriga nationella myndigheternas tillgång till lagrade uppgifter

1. De lärdomar som kan dras av domen Tele2 Sverige och Watson m.fl.

57. Domstolen har bedömt frågan om de behöriga nationella myndigheternas tillgång till lagrade uppgifter ”oberoende av omfattningen av den skyldighet att lagra uppgifter som ålagts leverantörer av elektroniska kommunikationstjänster” och i synnerhet oberoende av om en lagring av uppgifter är generell eller riktad.²⁹ Denna slutsats hänger samman med det förhållandet att domstolen anser att lagringen av uppgifter och tillgången till dessa utgör två olika ingrepp i de grundläggande rättigheter som skyddas genom stadgan.

58. Tillgång till lagrade uppgifter ”[måste] vara faktiskt och strikt begränsad till de fall då tillgången krävs för ett av dessa syften” som anges i artikel 15.1 första meningen i direktiv 2002/58. Det måste även föreligga en överensstämmelse mellan ingreppets allvar och det mål som eftersträvas. Om ingreppet anses vara ”allvarligt” kan det enbart motiveras av bekämpning av grov brottslighet.³⁰

59. I likhet med vad som är fallet med lagring av uppgifter kan tillgång till dessa av behöriga nationella myndigheter enbart tillåtas inom gränsen för vad som är strängt nödvändigt.³¹ Vidare måste lagstiftningsåtgärderna ”föreskriva klara och precisa bestämmelser som anger under vilka omständigheter och på vilka villkor leverantörer av elektroniska kommunikationstjänster måste ge behöriga nationella myndigheter tillgång till uppgifterna. En åtgärd av detta slag måste också vara rättsligt bindande i nationell rätt”.³² Den nationella lagstiftningen måste närmare bestämt ”ange de materiella och formella villkoren för de behöriga nationella myndigheternas tillgång till de lagrade uppgifterna”.³³

60. Mot bakgrund av vad som anförts ovan kan slutsatsen dras att ”en allmän tillgång till samtliga lagrade uppgifter, oberoende av om det finns någon koppling, ens indirekt, till det eftersträlvade syftet, inte kan anses vara begränsad till vad som är strängt nödvändigt”.³⁴

61. Domstolen har slagit fast att ”... den berörda nationella lagstiftningen således [måste] vara grundad på objektiva kriterier som avgör under vilka omständigheter och på vilka villkor behöriga nationella myndigheter ska ges tillgång till uppgifter om abonnenter eller registrerade användare. Tillgång kan i princip bara beviljas, i samband med bekämpning av brott, till uppgifter om personer som misstänks planera, begå eller ha begått ett allvarligt brott eller på något sätt vara inblandade i ett sådant brott”.³⁵

62. Med andra ord ska den nationella lagstiftning som ger behöriga nationella myndigheter tillgång till lagrade uppgifter vara tillräckligt avgränsad för att förhindra att sådan tillgång kan omfatta ett stort antal personer, eller till och med samtliga personer och samtliga elektroniska kommunikationsmedel och samtliga lagrade uppgifter. Domstolen har följaktligen framhållit kriteriet samband mellan de berörda personerna och det eftersträlvade målet.

63. Domstolen har dessutom uppställt villkor för behöriga nationella myndigheters tillgång till lagrade uppgifter.

29 Se domen *Tele2 Sverige och Watson m.fl.* (punkt 113).

30 Se domen *Tele2 Sverige och Watson m.fl.* (punkt 115).

31 Se domen *Tele2 Sverige och Watson m.fl.* (punkt 116).

32 Domen *Tele2 Sverige och Watson m.fl.* (punkt 117).

33 Domen *Tele2 Sverige och Watson m.fl.* (punkt 118).

34 Domen *Tele2 Sverige och Watson m.fl.* (punkt 119).

35 *Ibidem.*

64. För det första ska ”behöriga nationella myndigheters tillgång till de lagrade uppgifterna i princip, utom i vederbörligen motiverade brådskande fall, [vara] underkastad förhandskontroll av en domstol eller en oberoende myndighet”.³⁶ Domstolen ska meddela sitt avgörande eller myndigheten fatta sitt beslut ”efter det att de behöriga nationella myndigheterna framställt en motiverad ansökan, vilket kan ske bland annat inom ramen för ett förfarande för förebyggande, avslöjande eller lagföring av brott”.³⁷

65. Vidare krävs enligt domstolen att ”de behöriga nationella myndigheter som beviljats tillgång till lagrade uppgifter informerar de berörda personerna om detta, enligt tillämpliga nationella förfaranden, så snart en sådan upplysning inte längre riskerar att skada myndigheternas utredningar”.³⁸

66. Slutligen måste medlemsstaterna anta bestämmelser om skydd av och säkerhet för de uppgifter som lagras av leverantörer av elektroniska kommunikationstjänster för att förhindra missbruk och otillåten tillgång till uppgifterna.³⁹

2. De lärdomar som kan dras av domen Ministerio Fiscal

67. I detta mål hade domstolen att ta ställning till frågan huruvida en nationell lagstiftning som föreskriver att behöriga nationella myndigheter, såsom polisen, har tillgång till identitetsuppgifter för innehavare av vissa SIM-kort, är förenlig med artikel 15.1 i direktiv 2002/58, jämförd med artiklarna 7 och 8 i stadgan.

68. Domstolen slog med hänsyn till syftet att förebygga, utreda, upptäcka och lagföra brott i sin dom fast att ordalydelsen i artikel 15.1 första meningen i direktiv 2002/58 inte begränsar detta syfte till kampen mot allvarlig brottslighet, utan hänvisar till ”brott” i allmänhet.⁴⁰

69. Domstolens resonemang klargör det faktum att det, när det gäller de behöriga nationella myndigheternas tillgång till uppgifterna, måste finnas en överensstämmelse mellan allvaret i ingreppet och de aktuella överträdelsernas allvar.

70. Domstolen har med hänvisning till punkt 99 i domen Tele2 Sverige och Watson m.fl. visserligen slagit fast att ”vid förebyggande, utredning, upptäckt och lagföring av brott kan endast kampen mot allvarlig brottslighet motivera att myndigheterna får tillgång till personuppgifter som lagras av leverantörer av kommunikationstjänster, uppgifter som sammantagna kan göra det möjligt att dra mycket precisa slutsatser om privatlivet för de personer vilkas uppgifter har lagrats”.⁴¹

71. Domstolen har dock anført att den har ”motiverat denna tolkning med att syftet med en lagstiftning måste stå i proportion till hur allvarligt ingrepp i de grundläggande rättigheterna i fråga åtgärden innebär”.⁴²

72. ”I enlighet med proportionalitetsprincipen kan ett allvarligt ingrepp i samband med förebyggande, utredning, upptäckt och lagföring av brott [nämligen] endast motiveras av syftet att bekämpa brottslighet, vilken då också måste kvalificeras som ’allvarlig’”.⁴³

36 Domen Tele2 Sverige och Watson m.fl. (punkt 120).

37 Ibidem.

38 Domen Tele2 Sverige och Watson m.fl. (punkt 121).

39 Se domen Tele2 Sverige och Watson m.fl. (punkt 122).

40 Se domen Ministerio Fiscal (punkt 53).

41 Domen Ministerio Fiscal (punkt 54).

42 Domen Ministerio Fiscal (punkt 55).

43 Domen Ministerio Fiscal (punkt 56).

73. ”När det ingrepp som en sådan tillgång innebär [däremot] inte är allvarligt, kan det emellertid motiveras av syftet att förebygga, utreda, upptäcka och lagföra ’brott’ i allmänhet.”⁴⁴

74. Dessa överväganden kräver således en bedömning av huruvida ingreppet i de grundläggande rättigheter som är stadfästa i artiklarna 7 och 8 i stadgan, som polisens tillgång till de uppgifter som det rör sig om i målet vid den nationella domstolen medför, med hänsyn till omständigheterna i förevarande fall, ska betraktas som ”allvarligt”.

75. Till skillnad från vad som var fallet i domen Tele2 Sverige och Watson m.fl. har ingreppet i de rättigheter som skyddas i artiklarna 7 och 8 i stadgan som tillgången till de aktuella uppgifterna lett till inte betraktats som allvarligt av domstolen.⁴⁵ Begäran om tillgång syftade nämligen ”enbart till att identifiera innehavarna av de SIM-kort som under en tolvdagarsperiod aktiverats med den stulna mobiltelefonens [internationella identifieringskod för mobiltelefoner].”⁴⁶ Det rörde sig om tillgång till ”enbart ... de telefonnummer som svarar mot SIM-korten samt identitetsuppgifter för innehavarna av dessa kort, såsom deras för- och efternamn och eventuellt adress. Dessa uppgifter [rörde] däremot inte ... den kommunikation som ägt rum med den stulna mobiltelefonen eller telefonens geografiska position.”⁴⁷

76. Domstolen drog därav slutsatsen att ”[d]e uppgifter som begäran avser ... bara koppla[r] samman det eller de SIM-kort som under en viss tidsperiod aktiverats genom den stulna mobiltelefonen med SIM-kortsinnehavarnas identitet. Om man inte stämmer av dessa uppgifter med uppgifterna om den kommunikation som skett med SIM-korten och med lokaliseringsuppgifterna, går det inte att av dessa uppgifter utläsa vare sig datum, tidpunkt, varaktighet eller mottagare för den kommunikation som skett med SIM-kortet eller SIM-korten i fråga eller var denna kommunikation ägt rum eller hur ofta med vissa personer under en viss tidsperiod. Dessa uppgifter gör det således inte möjligt att dra några mer precisa slutsatser om privatlivet för de personer vars uppgifter berörs”.⁴⁸

77. När domstolen väl avfärdat klassificeringen som ”allvarligt ingrepp”, kunde domstolen anse att syftet att förebygga, utreda, upptäcka och lagföra brott i allmänhet, även om det inte är fråga om allvarliga brott, kunde åberopas för att motivera det aktuella ingreppet.⁴⁹

78. Det är mot bakgrund av denna rättspraxis som den hänskjutande domstolen har ställt den första och den andra tolkningsfrågan, i syfte att bedöma allvaret i det ingrepp som tillgången till uppgifter inom ramen för det straffrättsliga förfarande som är i fråga i målet vid den nationella domstolen utgör. Den önskar närmare bestämt få klarhet i huruvida de kategorier av uppgifter som berörs, såsom längden på den period för vilken tillgång till dessa uppgifter begärs, ur denna synvinkel utgör relevanta kriterier.

3. Kriterier som gör det möjligt att bedöma hur allvarligt ingreppet är

79. Såsom framgår av domstolens rättspraxis gäller att ju fler kategorier av uppgifter som begäran om tillgång avser, i desto större grad kan ingreppet anses som ”allvarligt”.

⁴⁴ Domen Ministerio Fiscal (punkt 57).

⁴⁵ Domen Ministerio Fiscal (punkt 61).

⁴⁶ Domen Ministerio Fiscal (punkt 59).

⁴⁷ Ibidem.

⁴⁸ Domen Ministerio Fiscal (punkt 60).

⁴⁹ Domen Ministerio Fiscal (punkt 62).

80. Den första och den andra frågan som den hänskjutande domstolen har ställt kommer därför att leda domstolen till att klargöra huruvida, utöver de aktuella kategorierna av uppgifter, omfattningen av den period som omfattas av denna tillgång även spelar en roll vid fastställandet av hur allvarligt ingreppet är.

81. Jag anser att svaret bör vara jakande. Jag vill för övrigt påpeka att domstolen i sin dom *Ministerio Fiscal* även beaktade längden på den period som berördes av tillgången inom ramen för sin bedömning, det vill säga tolv dagar i det fallet.⁵⁰

82. Det är kopplingen mellan arten av de uppgifter som avses och längden på den period som tillgången avser som gör det möjligt att bedöma hur allvarligt ingreppet är. Dessa två aspekter gör det nämligen möjligt att kontrollera om det avgörande kriteriet för fastställande av hur allvarligt ingreppet är, är uppfyllt, det vill säga om tillgången till de aktuella uppgifterna kan göra det möjligt för de behöriga nationella myndigheterna att dra exakta slutsatser om privatlivet för de personer vars uppgifter omfattas av denna tillgång. För att kunna ge en exakt bild av en person, är det emellertid nödvändigt att tillgången inte enbart omfattar flera kategorier av uppgifter, såsom identifieringsuppgifter, trafikuppgifter och lokaliseringsuppgifter, utan även att denna tillgång avser en tillräckligt lång period för att med tillräcklig precision kunna påvisa de viktigaste inslagen i en persons liv.

83. I likhet med antalet berörda kategorier utgör längden på den period för vilken uppgifter begärs ut i enlighet med ett tillstånd till tillgång således en väsentlig del i bedömningen av hur allvarligt ingreppet i de berörda personernas grundläggande rättigheter är. Som kommissionen har påpekat ska även en kumulering av flera ansökningar om tillgång till uppgifter avseende en och samma person beaktas, även om dessa avser korta perioder.

84. Såsom framgår av begäran om förhandsavgörande utgörs de uppgifter som de brottsutredande myndigheterna fått tillgång till av sådana uppgifter som avses i 111¹ § punkt 2 i lagen om elektronisk kommunikation. Dessa uppgifter gör det möjligt att lokalisera utgående och ingående kommunikation, fastställa datum, klockslag och varaktighet, kommunikationstjänstens art, den använda terminalutrustningen och lokalisera platsen där en mobil terminalutrustning har använts, med avseende på en persons telefon- eller mobiltelefonkommunikation. Dessa uppgifter överlämnades till de brottsutredande myndigheterna för en period på en dag, på en månad respektive på nästan ett år.

85. Bedömningen av den grad av ingrepp i de grundläggande rättigheter som de behöriga nationella myndigheternas tillgång till lagrade personuppgifter innebär följer av en konkret prövning av omständigheterna i det enskilda fallet. Det ankommer på den hänskjutande domstolen att i varje enskilt fall bedöma huruvida de uppgifter till vilka tillgång har beviljats, beroende på deras art och längden på den relevanta period som tillgången avsåg, gjorde det möjligt att dra exakta slutsatser om de berörda personernas privatliv.

86. Om så är fallet ska ingreppet kvalificeras som "allvarligt" i den mening som avses i domstolens praxis och kan, i samband med förebyggande, utredning, upptäckt och lagföring av brott endast motiveras av syftet att bekämpa brottslighet, vilken då också måste kvalificeras som "allvarlig".⁵¹

50 Domen *Ministerio Fiscal* (punkt 59). Se, för ett liknande resonemang, förslag till avgörande av generaladvokaten Saugmandsgaard Øe i målet *Ministerio Fiscal* (C-207/16, EU:C:2018:300), i vilket generaladvokaten påpekade att polisens ansökan avsåg "en tydligt avgränsad och förhållandevis kort period av omkring tolv dagar" (punkt 33 och punkt 84).

51 Domen *Ministerio Fiscal* (punkt 56).

4. Huruvida det råder överensstämmelse mellan ingreppets allvar och det eftersträlvade målet

87. Det framgår av domstolens praxis att ett ingrepp i de grundläggande rättigheterna som kvalificeras som "allvarligt" medför ett krav på förstärkt motivering.

88. Vad gäller allvaret i de förmodade brott med avseende på vilka tillgång till uppgifterna har beviljats, har kommissionen påpekat att den nationella lagstiftning som är i fråga i målet vid den nationella domstolen bland annat tillåter tillgång för att bekämpa brott i allmänhet.⁵²

89. Det ankommer på den hänskjutande domstolen att, beroende på omständigheterna i det enskilda fallet, undersöka om tillgången till sådana uppgifter som det rör sig om i förevarande mål, är faktiskt och strikt begränsad till de fall då tillgången krävs för ett av de syften som anges i artikel 15.1 i direktiv 2002/58. Det ska i detta avseende erinras om att denna bestämmelse inte begränsar syftet att förebygga, utreda, upptäcka och lagföra brott till kampen mot allvarlig brottslighet, utan avser "brott" i allmänhet.⁵³

90. Om den hänskjutande domstolen drar slutsatsen att ingreppet ska kvalificeras som "allvarligt", ankommer det på den att bedöma huruvida det aktuella ingreppet även kan kvalificeras som "allvarligt" enligt nationell straffrätt.

91. I detta hänseende anser jag att definitionen av vad som kan kvalificeras som ett "allvarligt brott" ska överlämnas till medlemsstaterna.

92. Enligt de nationella rättssystemen kan nämligen ett mer eller mindre hårt straff utdömas för samma överträdelse. Definitionen av försvårande omständigheter kan också variera mellan medlemsstaterna.

93. Som den estniska regeringen med rätta har påpekat är det tillämpliga straffet inte det enda kriteriet för att fastställa hur allvarliga överträdelserna är. Hänsyn ska även tas till överträdelsernas art, den skada som de vållar samhället, det intrång som de gör i de rättsliga intressena och de övergripande verkningarna av dessa i den nationella rättsordningen samt i ett demokratiskt samhälle. Det särskilda historiska, ekonomiska och sociala sammanhanget för varje medlemsstat spelar också en roll i detta avseende. På grund av försvårande omständigheter uppkommer frågan om brotten till exempel har begåtts antingen vid upprepade tillfällen eller med avseende på en grupp av utsatta personer.

94. Vid bedömningen av huruvida tillgången är proportionerlig ska hänsyn även tas till att det i artikel 90¹ § punkt 3 i straffprocesslagen anges att "[a]nsökningar om tillhandahållande av uppgifter... endast [får] göras om de är absolut nödvändiga för att uppnå syftet med det straffrättsliga förfarandet". Såsom den estniska regeringen har påpekat innebär kriteriet absolut nödvändighet,⁵⁴ att såväl utredarna som de personer som är ansvariga för att utfärda ett tillstånd måste bedöma vilka uppgifter som är nödvändiga för att genomföra det straffrättsliga förfarandet och utan vilka det inte är möjligt att inom ramen för ett enskilt ärende verka för att klargöra de faktiska förhållandena eller att få en uppfattning om presumerade brottslingar.

⁵² 111¹ § punkt 11 i lagen om elektronisk kommunikation och 90¹ § i straffprocesslagen.

⁵³ Se domen Ministerio Fiscal (punkt 53).

⁵⁴ Som även kvalificeras som "principen om ultima ratio".

95. Jag vill tillägga, som den franska regeringen med rätta har påpekat, att överträdelsens allvar, eller till och med den exakta rättsliga kvalificeringen av denna, inte alltid kan fastställas på ett exakt sätt när tillgång till uppgifter som lagrats beviljas i ett tidigt skede av utredningen, vilket innebär att det i detta skede kan förefalla för tidigt att kvalificera denna överträdelse som ett allvarligt brott eller brott i allmänhet. Denna ovisshet som är inneboende i brottsutredningar som syftar till att klargöra de faktiska förhållandena ska beaktas av den hänskjutande domstolen vid dess bedömning av huruvida tillgången är proportionerlig.

96. Den osäkerhet som således kan föreligga i början av en brottsutredning i dessa avseenden kan därför inte undanröja kravet på att varje ansökan om tillgång ska motiveras av behovet av att uppta bevisning avseende ett specifikt brottsligt eller kriminellt beteende, på grundval av en misstanke som stöds av objektiva omständigheter. En ansökan om tillgång till uppgifter får således inte ha till syfte att under en viss period pröva en persons samtliga faktiska göranden och förehavanden i syfte att utreda eventuella överträdelser. Om nya omständigheter framkommer under utredningen, måste tillgången till uppgifter för att styrka dessa vidare vara föremål för ett nytt tillstånd för tillgång.

97. Mot bakgrund av det ovan anförda föreslår jag att domstolen ska slå fast att artikel 15.1 i direktiv 2002/58, jämförd med artiklarna 7, 8 och 11 samt artikel 52.1 i stadgan, ska tolkas så, att bland de kriterier som gör det möjligt att bedöma allvaret i det ingrepp i de grundläggande rättigheterna som är följden av att de behöriga nationella myndigheterna får tillgång till personuppgifter som leverantörer av elektroniska kommunikationstjänster är skyldiga att lagra enligt nationell lagstiftning, återfinns de berörda kategorierna av uppgifter och längden på den period för vilken tillgång begärs. Det ankommer på den hänskjutande domstolen att, utifrån hur allvarligt ingreppet är, bedöma huruvida tillgången var absolut nödvändig för att uppnå målet att säkerställa förebyggande, undersökning, avslöjande av och åtal för brott.

C. Förhandskontroll av en domstol eller en oberoende förvaltningsmyndighet

98. För att säkerställa att de behöriga nationella myndigheternas tillgång till de lagrade uppgifterna begränsas till vad som är absolut nödvändigt för att uppnå det eftersträvade målet fann domstolen att det var väsentligt att tillgången ”i princip, utom i vederbörligen motiverade brådskande fall, är underkastad förhandskontroll av en domstol eller en oberoende myndighet och att domstolen meddelar sitt avgörande eller myndigheten fattar sitt beslut efter det att de behöriga nationella myndigheterna framställt en motiverad ansökan, vilket kan ske bland annat inom ramen för ett förfarande för förebyggande, avslöjande eller lagföring av brott.”⁵⁵

99. Den hänskjutande domstolen har genom sin tredje fråga ombett domstolen att precisera de kriterier som en förvaltningsmyndighet ska uppfylla för att kunna betraktas som ”oberoende” i den mening som avses i domen Tele2 Sverige och Watson m.fl. Den hänskjutande domstolen vill närmare bestämt få klarhet i om åklagarmyndigheten kan betraktas som en oberoende förvaltningsmyndighet med hänsyn till att den leder förundersökningen och företräder det allmänna under förfarandet.

100. För att besvara denna fråga anser jag att det är lämpligt att beakta två delar av domstolens rättspraxis, nämligen dels rättspraxis avseende de nationella tillsynsmyndigheternas oberoende på området skydd för personuppgifter, dels rättspraxis avseende den utfärdande rättsliga myndighetens oberoende inom ramen för den europeiska arresteringsordern.

⁵⁵ Domen Tele2 Sverige och Watson m.fl. (punkt 120 och där angiven rättspraxis). Min kursivering. Se, för ett liknande resonemang, yttrande 1/15 (Avtal om passageraruppgifter mellan EU och Kanada) av den 26 juli 2017 (EU:C:2017:592, punkterna 202 och 208).

101. Enligt domstolen utgör oberoende en väsentlig egenskap, vilken bland annat bekräftas i artikel 8.3 i stadgan, hos de myndigheter som ska övervaka efterlevnaden av unionsbestämmelserna om skydd för enskilda personer när det gäller behandling av personuppgifter, i syfte att säkerställa effektiviteten och tillförlitligheten av denna övervakning och förstärka skyddet av de personer som berörs av dessa myndigheters beslut.⁵⁶

102. Domstolen har redan med avseende på artikel 28.1 andra stycket i direktiv 95/46 funnit att ”de tillsynsmyndigheter som är behöriga i fråga om övervakning av behandling av personuppgifter ska åtnjuta ett sådant oberoende att de kan utöva sina uppgifter utan påverkan utifrån. Detta oberoende utesluter bland annat varje åläggande eller all annan påverkan utifrån, direkt eller indirekt, som kan inverka på deras beslutsfattande och som kan hindra nämnda myndigheter från att fullgöra sin uppgift att säkerställa en riktig avvägning mellan skyddet för rätten till privatliv och ett fritt flöde av personuppgifter”.⁵⁷

103. Domstolen betonade även det krav enligt vilket dessa tillsynsmyndigheter, med hänsyn till deras roll som väktare av rätten till privatliv, måste vara ”höjda över varje misstanke om partiskhet”.⁵⁸

104. Eftersom den hänskjutande domstolens tredje fråga avser åklagarmyndigheten, är det även relevant att beakta de kriterier som domstolen fastställt i sin praxis avseende den utfärdande rättsliga myndighetens oberoende inom ramen för den europeiska arresteringsordern. Enligt domstolen ska således den kontroll som utövas vid utfärdandet av en Europeisk arresteringsorder ”utövas på ett objektivt sätt, med beaktande av samtliga omständigheter som talar till den berörda personens för- respektive nackdel, och på ett oavhängigt sätt, vilket förutsätter att det finns föreskrifter och organisatoriska bestämmelser som utesluter all risk för att myndigheten, då den beslutar om att utfärda en europeisk arresteringsorder, är skyldig att följa externa anvisningar, särskilt från den verkställande makten”.⁵⁹ Man bör dock ha i åtanke att domstolens konkreta bedömning i varje enskilt fall av huruvida åklagarmyndigheten uppfyller dessa kriterier eller inte⁶⁰ sker inom den specifika ramen för utfärdande av en europeisk arresteringsorder och således inte automatiskt kan överföras till andra områden, såsom skydd för personuppgifter.

105. De två delarna i domstolens rättspraxis överensstämmer således med varandra genom att det, på vart och ett av de berörda områdena, understryks att den nationella myndighet som är behörig att övervaka efterlevnaden av unionsbestämmelserna ska vara oberoende, vilket omfattar två krav.⁶¹ För det första får denna myndighet inte vara skyldig att följa anvisningar eller utsättas för yttre påtryckningar som kan påverka dess beslut. För det andra ska nämnda myndighet, i enlighet med sin ställning och de uppdrag som den anförtrotts, uppfylla ett krav på objektivitet vid den övervakning som myndigheten ska göra, det vill säga, den ska ge garantier för opartiskhet. En förvaltningsmyndighets bedömning av huruvida tillgången till lagrade uppgifter är proportionerlig kräver i synnerhet att myndigheten måste kunna göra en rimlig avvägning mellan de intressen som är

⁵⁶ Se, bland annat, dom av den 6 oktober 2015, Schrems (C-362/14, EU:C:2015:650, punkterna 40 och 41 och där angiven rättspraxis). Se även yttrande 1/15 (Avtal om passageraruppgifter mellan EU och Kanada) av den 26 juli 2017 (EU:C:2017:592, punkt 229).

⁵⁷ Dom av den 8 april 2014, kommissionen/Ungern (C-288/12, EU:C:2014:237, punkt 51 och där angiven rättspraxis).

⁵⁸ Dom av den 8 april 2014, kommissionen/Ungern (C-288/12, EU:C:2014:237, punkt 53 och där angiven rättspraxis).

⁵⁹ Se dom av den 9 oktober 2019, NJ (åklagarmyndigheten i Wien) (C-489/19 PPU, EU:C:2019:849, punkt 38 och där angiven rättspraxis).

⁶⁰ Se senast dom av den 12 december 2019, JR och YC (Åklagarmyndigheten i Lyon och i Tours) (C-566/19 PPU och C-626/19 PPU, EU:C:2019:1077), i vilken domstolen fann att de omständigheter den hade tagit del av var tillräckliga för att visa att ”åklagarna i Frankrike har befogenhet att självständigt, särskilt i förhållande till den verkställande makten, bedöma huruvida det är nödvändigt och proportionerligt att utfärda en europeisk arresteringsorder och att myndigheten utövar denna befogenhet på ett objektivt sätt, med beaktande av samtliga omständigheter som är till den berörda personens för- och nackdel” (punkt 55 i den domen).

⁶¹ Vad avser de två aspekterna av kravet på oberoende, se, analogt, avseende de nationella domstolar som har anmodats att pröva frågor som har samband med tolkningen och tillämpningen av unionsrätten, dom av den 5 november 2019, kommissionen/Polen (de allmänna domstolarnas oberoende) (C-192/18, EU:C:2019:924, punkterna 108–110 och där angiven rättspraxis).

knutna till effektiviteten i utredningen i kampen mot brottslighet och de intressen som rör skyddet för personuppgifter avseende de personer som berörs av tillgången. Vad gäller den sistnämnda aspekten är kravet på opartiskhet följaktligen inneboende i begreppet ”oberoende förvaltningsmyndighet”, som domstolen framhöll i sin dom i målet Tele2 Sverige och Watson m.fl.

106. Det ska provas huruvida åklagarmyndigheten, med hänsyn till de olika uppgifter som den tilldelats genom den estniska lagstiftningen, uppfyller detta kriterium för oberoende i dess två dimensioner när den ska kontrollera om tillgången till uppgifterna är absolut nödvändig. Begreppet ”oberoende” som bör känneteckna en förvaltningsmyndighet som har ansvaret för en sådan övervakning har således av funktionell dimension, i den meningen att det är med avseende på denna kontrolls särskilda föremål som det ska bedömas om nämnda myndighet kan agera utan ingripanden eller yttre påtryckningar som kan påverka dess beslut, samt med iakttagande av objektivitet och strikt tillämpning av rättsregeln. Sammanfattningsvis är begreppet ”oberoende förvaltningsmyndighet” i den mening som avses i domen Tele2 Sverige och Watson m.fl. avsett att säkerställa att denna övervakning är objektiv, tillförlitlig och effektiv.

107. Detta innebär att det ska provas huruvida den estniska lagstiftningen, i vilken åklagarmyndighetens ställning och uppgifter preciseras, kan ge upphov till rimliga tvivel hos de berörda personerna om åklagarnas pålitlighet i förhållande till yttre omständigheter och deras neutralitet i förhållande till de intressen som står mot barandra, när de ska säkerställa en förhandskontroll av huruvida tillgången till uppgifterna är proportionerlig.

108. Åklagaren spelar en avgörande roll vid genomförandet av det straffrättsliga förfarandet, eftersom den leder förundersökningen och bland annat är behörig att vidta åtgärder i samband med lagföring av en brottsmisstänkt person så att åtal kan väckas vid domstol. Åklagaren ska i detta avseende betraktas som en myndighet som deltar i straffrättskipningen.⁶²

109. Som domstolen har anfört i fråga om Procura della Repubblica (allmänna åklagaren, Italien) och enligt en formel som enligt min mening kan överföras till förevarande mål, har åklagaren ”inte till uppgift att under fullständig oavhängighet avgöra en tvist utan att i förekommande fall – då den i egenskap av part i rättegången väcker åtal – föra tvisten vidare till den behöriga domstolen”.⁶³

110. Även om åklagarmyndigheten således, i sin stadga, sin organisation och sina uppdrag, uppvisar särskilda drag som skiljer den från en domstol och som motiverar att åklagarmyndigheten ska anses vara en ”myndighet som deltar i rättskipningen i straffrättsliga förfaranden i medlemsstaterna”, kvarstår det faktum att åklagarmyndigheten i funktionellt hänseende, när det i nationell rätt föreskrivs att den myndighet som utövar den förhandskontroll av om huruvida tillgången är proportionerlig som krävs enligt domen i målet Tele2 Sverige och Watson m.fl., i detta avseende ska ha en sådan grad av oberoende som motsvarar den som gäller för en domstol. Det förhållandet att denna funktion utövas av en förvaltningsmyndighet i stället för av en domstol ska nämligen inte påverka objektiviteten, tillförlitligheten och effektiviteten av denna kontroll.

111. Det ska i detta avseende erinras om att den brottsutredande myndigheten enligt 90¹ § punkt 2 i straffprocesslagen – under förundersökningen med tillstånd från åklagarmyndigheten eller under domstolsförfarandet med tillstånd från domstolen – kan begära att ett företag som tillhandahåller elektronisk kommunikation ska lämna ut de uppgifter som anges i 111¹ § punkterna 2 och 3 i lagen om elektronisk kommunikation.

⁶² Se, bland annat, dom av den 27 maj 2019, PF (Litauens riksåklagare) (C-509/18, EU:C:2019:457, punkterna 39 och 40).

⁶³ Dom av den 12 december 1996, X (C-74/95 och C-129/95, EU:C:1996:491, punkt 19).

112. Dessutom framgår av den estniska lagstiftningen att åklagarmyndigheten, inom ramen för ett straffrättsligt förfarande, leder förundersökningen, vars syfte är att inhämta bevis och skapa de andra förutsättningarna för ett domstolsförfarande. Vidare ska de brottsutredande myndigheterna och åklagarmyndigheten under förundersökningen utreda omständigheter både till fördel och till nackdel för den anklagade eller tilltalade. Om den ansvariga åklagaren blivit övertygad om att alla nödvändiga bevis inhämtats och det finns anledning till detta ska vederbörande väcka åtal mot den personen och i det fallet ska den företrädare det allmänna inför domstol.

113. Den hänskjutande domstolen har även påpekat att även om åklagarmyndigheten inom ramen för det straffrättsliga förfarandet, såvitt gäller de åtgärder som utgör de allvarligaste formerna av ingrepp i de grundläggande rättigheterna, måste ansöka om tillstånd hos en undersökningsdomare (till exempel för de flesta övervakningsåtgärder och frihetsberövande), är även åklagaren behörig att fatta beslut om att vidta åtgärder inom ramen för förfarandet som utgör ett starkt ingrepp i flera grundläggande rättigheter.⁶⁴

114. Den hänskjutande domstolens tvivel om huruvida åklagaren ska kvalificeras som en "oberoende förvaltningsmyndighet" i den mening som avses i domen i målet Tele2 Sverige och Watson m.fl. beror huvudsakligen på att åklagarmyndigheten efter förundersökningen ska väcka åtal mot en person om den ansvariga åklagaren blivit övertygad om att alla nödvändiga bevis inhämtats i brottmålet och det finns anledning att väcka åtal. I det fallet är det åklagarmyndigheten som företräder det allmänna inför domstol och således även är part i förfarandet. Det är således huvudsakligen på grund av sin egenskap av åklagare som åklagarmyndighetens kvalificering som "oberoende förvaltningsmyndighet" i den mening som avses i domen Tele2 Sverige och Watson m.fl. har ifrågasatts av den hänskjutande domstolen.

115. Den hänskjutande domstolens tvivel avser således i synnerhet åklagarmyndighetens opartiskhet vid den kontroll av huruvida de utredande avdelningarnas tillgång till uppgifter var proportionerlig som åklagarmyndigheten förväntas utföra innan den beviljar tillstånd för en sådan tillgång.

116. Innan jag går in på denna aspekt avseende opartiskheten, vill jag påpeka att det i 1 § 1¹ i lagen om åklagarmyndigheten föreskrivs att åklagarmyndigheten "är oberoende när den fullgör de uppgifter som den ålagts enligt lag". Enligt 2 § 2 i lagen "[är å]klagaren ... oberoende vid fullgörandet av sina uppgifter och handlar endast i enlighet med lagen och sin egen övertygelse."⁶⁵

117. Den estniska regeringen har i detta avseende påpekat att, även om åklagarmyndigheten är en myndighet som lyder under justitieministeriet, har ministeriet enligt den estniska lagstiftningen emellertid inte någon möjlighet att göra en bedömning i ett särskilt förfarande eller att ingripa i ett pågående straffrättsligt förfarande. Denna regering har preciserat att ett åsidosättande av åklagarmyndighetens oberoende utgör en överträdelse som kan bli föremål för sanktionsåtgärder.

118. Även om det inte finns anledning att tvivla på åklagarmyndighetens oberoende inom ramen för de uppgifter den har enligt den estniska lagstiftningen, anser jag emellertid att den kan ge upphov till berättigade tvivel beträffande åklagarmyndighetens förmåga att utföra en neutral och objektiv prövning av om tillgången till uppgifterna är proportionerlig, när den i ett visst mål kan vara tvungen att samtidigt utöva de uppgifter som består i att leda förundersökningen, besluta om lagföring och företräda det allmänna inför domstolen.

119. Det är riktigt att flera faktorer i den estniska lagstiftningen utgör garantier för att åklagarmyndigheten, inom ramen för de uppgifter som den utför, agerar med iakttagande av kravet på opartiskhet.

⁶⁴ Till exempel ger åklagarmyndigheten ett tillstånd för hemlig övervakning av en person, en sak eller en plats samt i många fall för husrannsakan.

⁶⁵ Se även, för ett liknande resonemang, 30 § 2 i straffprocesslagen.

120. Enligt 211 § 2 i straffprocesslagen är åklagarmyndigheten skyldig att utreda omständigheter både till fördel och till nackdel för den anklagade eller tilltalade.

121. Vidare, såsom framgår av 1 § 1 i lagen om åklagarmyndigheten är åklagarmyndigheten skyldig att garantera att den förundersökning som den har till uppgift att leda är lagenlig. Dessutom ska åklagarmyndigheten enligt 1 § 1¹ och 2 § 2 i samma lag utföra sina uppgifter med iakttagande av lagstiftningen. Detta förutsätter att åklagarmyndigheten, när den leder förundersökningen, inte enbart ska ha som syfte att säkerställa effektiviteten av förundersökningen, utan även att garantera att detta förfarande inte genomförs på så sätt att de berörda personernas rätt till privatliv åsidosätts på ett oproportionerligt sätt. Ett tillstånd att få tillgång till lagrade uppgifter utgör nämligen en integrerad del av åklagarmyndighetens mer allmänna uppgift, vilken består i att granska lagenligheten av de åtgärder som vidtagits av de utredande avdelningarna, särskilt proportionaliteten av undersökningsåtgärderna med avseende på de faktiska omständigheternas art och svårhetsgrad.

122. Man skulle därför kunna argumentera för att åklagarmyndigheten just på grund av att den leder förundersökningen kan bedöma om en tillgång till uppgifter som lagras av telekommunikationsoperatörer – med hänsyn till de särskilda omständigheterna i varje enskilt mål – är absolut nödvändig i brist på alternativa bevis för att föra utredningen avseende en misstänkt överträdelse framåt.

123. Faktum kvarstår att med avseende på de personer som berörs av ansökan om tillgång till uppgifter, kan det förhållandet att den förvaltningsmyndighet som ska kontrollera huruvida denna tillgång är absolut nödvändig i samband med utredningen samtidigt är den myndighet som kan lagföra, och därefter företräda det allmänna vid ett eventuellt senare domstolsförfarande, enligt min mening försvaga de garantier för opartiskhet som föreskrivs i den estniska lagstiftningen. Ur denna synvinkel kan det finnas en potentiell konflikt mellan åklagarmyndighetens uppgifter, å ena sidan, och, kravet på att förhandskontrollen om huruvida tillgången till uppgifterna är proportionerlig ska vara neutral och objektiv, å andra sidan.

124. Åklagarmyndigheten är nämligen inom ramen för sina uppgifter skyldig att samla in bevisningen, bedöma dess relevans och dra slutsatser avseende den berörda personens skuld. Det ankommer på denna statliga myndighet att lägga fram och styrka handlingarna i åtalet, inom ramen för vilket den ska företräda det allmänna inför domstol, och därför är part i förfarandet. Med anledning av dessa uppgifter är åklagarmyndigheten skyldig att uppfylla ett beviskrav, vilket för de personer som är misstänkta för att ha begått en överträdelse kan framstå som oförenligt med denna myndighets förmåga att på ett neutralt och objektivt sätt utföra en förhandskontroll av om tillgången till uppgifterna är proportionerlig.

125. Såsom kommissionen har påpekat kan risken finnas att åklagarmyndigheten, på grund av kumuleringen av de uppgifter som åligger den, av de berörda personerna skulle kunna uppfattas ha ett intresse av att i stor utsträckning ge tillgång till deras uppgifter, oavsett om de är till nackdel eller till fördel för dem. Dessutom kan de personer som är misstänkta för att ha begått en överträdelse hysa berättigade tvivel om åklagarmyndighetens opartiskhet när denna beviljar tillgång till deras uppgifter, eftersom den kan väcka talan mot dem i ett senare förfarande i egenskap av åklagare. Jag anser emellertid att kravet på opartiskhet för den förvaltningsmyndighet som har fått i uppdrag att utföra den förhandskontroll som krävs enligt domen i målet Tele2 Sverige och Watson m.fl. förutsätter ett visst avstånd och en neutralitet i förhållande till de intressen som kan konfronteras i förundersökningen, nämligen, å ena sidan, dess effektivitet och, å andra sidan, skyddet av de berörda personernas personuppgifter. Enligt kommissionen skulle situationen kunna bli en annan om åklagarmyndighetens interna administrativa organisation var sådan att den åklagare som ska ta ställning till ansökan om tillgång inte har någon roll i förundersökningen och de senare skedena i förfarandet, inklusive åtalet.

126. I den mån som åklagarmyndigheten, såsom bekräftades vid förhandlingen, är hierarkiskt organiserad i Republiken Estland, är jag inte säker på att detta förslag från kommissionen kan avhjälpa de nackdelar som följer av kumuleringen av de uppdrag som åklagarmyndigheten har enligt den estniska lagstiftningen. Detta påverkar i vart fall inte relevansen av den tanke som ligger till grund för detta förslag, nämligen att en förhandskontroll av huruvida tillgången till uppgifterna är proportionerlig ska göras av en förvaltningsmyndighet som dels inte är direkt involverad i genomförandet av den ifrågavarande förundersökningen, dels är neutral i förhållande till parterna i det straffrättsliga förfarandet. En sådan myndighet som inte har någon koppling till de intressen som är knutna till utredningen och åtalet i det aktuella förfarandet, kan inte klandras för att prioritera intressen i utredningen till nackdel för de intressen som rör skydd för de berörda personernas uppgifter. Denna myndighet kan således fullständigt opartiskt anta ett beslut som begränsar tillgången till lagrade uppgifter till vad som är absolut nödvändigt för att uppnå det eftersträvade målet enligt artikel 15.1 i direktiv 2002/58, såsom den har tolkats av domstolen i dom av den 8 april 2014, *Digital Rights Ireland* m.fl.⁶⁶ och *Tele2 Sverige* och *Watson* m.fl. Jag är samtidigt medveten om att en extern granskning av intressen som är kopplade till det ifrågavarande förfarandet inte ska ske till priset av en minskad effektivitet i undersökningen, lagföringen och bekämpningen av brott.

127. För att säkerställa att medlemsstaternas processuella autonomi iaktas bör domstolen inte ytterligare ingripa i den allmänna organisationen av rättskipningen i medlemsstaterna, och inte heller i åklagarmyndighetens interna organisation. Det ankommer på medlemsstaterna att inrätta de verktyg som är avsedda att garantera att den kontroll som föregår tillgången till de lagrade uppgifterna säkerställer en rättvis balans mellan de intressen som är knutna till effektiviteten i en brottsutredning och rätten till skydd för uppgifter som avser de personer som berörs av tillgången.

128. Avslutningsvis vill jag anföra att avsaknaden av en förhandskontroll som genomförs av en "oberoende" förvaltningsmyndighet, i den mening som avses i domen *Tele2 Sverige* och *Watson* m.fl., inte kan kompenseras av förekomsten av en domstolsprövning som kan genomföras efter det att tillgång har beviljats.⁶⁷ I motsatt fall skulle kravet på förhandskontroll förlora sitt existensberättigande, som består i att förhindra att en tillgång till lagrade uppgifter beviljas som är oproportionerlig i förhållande till syftet att undersöka, lagföra och beivra brott.

129. Mot bakgrund av det ovan anförda föreslår jag att domstolen ska besvara den tredje tolkningsfrågan så, att artikel 15.1 i direktiv 2002/58, jämförd med artiklarna 7, 8 och 11 samt artikel 52.1 i stadgan, ska tolkas så, att kravet på att behöriga nationella myndigheters tillgång till lagrade uppgifter ska vara föremål för en förhandskontroll av en domstol eller en oberoende förvaltningsmyndighet inte är uppfyllt när en sådan prövning enligt den nationella lagstiftningen ska göras av åklagarmyndigheten, vilken har till uppgift att leda förundersökningen samtidigt som den kan företräda det allmänna inför domstolen.

V. Förslag till avgörande

130. Mot bakgrund av det ovan anförda föreslår jag att domstolen besvarar de frågor som ställts av Riigikohus (Högsta domstolen, Estland) på följande sätt:

- 1) Artikel 15.1 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2002/58/EG av den 12 juli 2002 om behandling av personuppgifter och integritetsskydd inom sektorn för elektronisk kommunikation (direktiv om integritet och elektronisk kommunikation), i dess lydelse enligt Europaparlamentets och rådets direktiv 2009/136/EG av den 25 november 2009, jämförd med artiklarna 7, 8 och 11

⁶⁶ C-293/12 och C-594/12, EU:C:2014:238.

⁶⁷ Enligt de uppgifter som har lämnats till domstolen vid förhandlingen kan denna domstolskontroll enligt estnisk rätt ske i slutet av förundersökningen, när en anklagad, som har delgetts handlingarna i ärendet, beslutar att bestrida en handling i detta förfarande eller under förfarandet.

samt artikel 52.1 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, ska tolkas så, att bland de kriterier som gör det möjligt att bedöma allvaret i det ingrepp i de grundläggande rättigheterna som är följden av att de behöriga nationella myndigheterna får tillgång till personuppgifter som leverantörer av elektroniska kommunikationstjänster är skyldiga att lagra enligt nationell lagstiftning, återfinns de berörda kategorierna av uppgifter och längden på den period för vilken tillgång begärs. Det ankommer på den hänskjutande domstolen att, utifrån hur allvarligt ingreppet är, bedöma huruvida tillgången var absolut nödvändig för att uppnå målet att säkerställa förebyggande, undersökning, avslöjande av och åtal för brott.

- 2) Artikel 15.1 i direktiv 2002/58, i dess lydelse enligt direktiv 2009/136, jämförd med artiklarna 7, 8 och 11 samt artikel 52.1 i stadgan om de grundläggande rättigheterna, ska tolkas så, att kravet på att behöriga nationella myndigheters tillgång till lagrade uppgifter ska vara föremål för en förhandskontroll av en domstol eller en oberoende förvaltningsmyndighet inte är uppfyllt när en sådan prövning enligt den nationella lagstiftningen ska göras av åklagarmyndigheten, vilken har till uppgift att leda förundersökningen samtidigt som den kan företräda det allmänna inför domstolen.