



Številka: 007-60/2011

Datum:

**Ministrstvo za pravosodje
Direktorat za mednarodno sodelovanje in
mednarodno pravno pomoč
Župančičeva 3**

1000 Ljubljana

ZADEVA: Predlog direktive o evropskem preiskovalnem nalogu – mnenje Informacijskega pooblaščenca

ZVEZA: Vaš dopis in gradivo št. 560-4058/2011/ (05210) z dne 23.11.2011

Spoštovani,

na podlagi prvega odstavka 48. člena Zakona o varstvu osebnih podatkov (Uradni list RS, št. 94/07 – UPB1; v nadaljevanju: ZVOP-1) daje Informacijski Pooblaščenec (v nadaljevanju: Pooblaščenec) mnenje k predlogu Direktive o evropskem preiskovalnem nalogu. Glede na relativno kratek rok, ki smo ga imeli za pripravo mnenja in glede na to, da je iz samega predloga razvidno, da je še precej nedodelan, vam podajamo le splošno mnenje v zvezi s predloženim predlogom. Poleg tega ste nam predložili le predlog splošnega dela direktive in predlog določb, ki se nanašajo na »institut prestrezanja telekomunikacij«, niste pa nam predložili predloga določb, ki se nanašajo na druge preiskovalne ukrepe – pri nekaterih (verjetno celo pri večini) preiskovalnih ukrepov pa gre prav tako za obdelavo osebnih podatkov (indic je tudi predlog določbe 4. odst. 18. člena, ki določa, da morajo države članice storiti vse potrebno, da banke ne razkrijejo stranki ali tretjim osebam, da so bili podatki posredovani državi izdajateljici evropskega preiskovalnega naloga (EPN). Za podajo konkretnega mnenja bi tako potrebovali nekoliko več časa in vpogled v celoten predlog direktive.

Pooblaščenec nadalje poudarja, da se povsem strinja s stališčem Velike Britanije, da bi bilo določbe o prestrezanju telekomunikacij zaradi kompleksnosti tega področja (tudi z vidika varstva osebnih podatkov) primerneje izločiti iz dometa evropskega preiskovalnega naloga. Ne glede na to, da se strinja tudi z argumenti Velike Britanije v zvezi z nedoslednostjo in nedoločnostjo uporabljene terminologije, ki vodi v nejasnost določb, pa želi Pooblaščenec poudariti predvsem to, da iz predloga določb o prestrezanju telekomunikacij ni jasna umeščenost in skladnost predlagane direktive z obstoječo evropsko zakonodajo na eni strani, na drugi strani pa predlog direktive deluje tudi neskladno z nacionalno zakonodajo RS. Zlasti se sprašujemo, v kakšnem razmerju naj bi bila predlagana direktiva z Direktivo 2002/58/ES o zasebnosti in elektronskih komunikacijah (t. i. e-privacy direktiva) in z Direktivo 2006/24/ES o hrambi podatkov, pridobljenih ali obdelanih v zvezi z zagotavljanjem javno dostopnih elektronskih komunikacijskih storitev ali javnih komunikacijskih omrežij (t. i. data-retention direktiva), s tem pa tudi v kakšnem razmerju naj bi bila do veljavne zakonodaje, s katero je RS implementirala navedeni direktivi (X. poglavje Zakona o elektronskih komunikacijah (Ur. l. RS, št. 13/07-UPB1 s spremembami in dopolnitvami; ZEKom).

Iz predloga direktive namreč ni povsem jasno, ali bo državam članicam posredno nalagala implementacijo poenotenih pogojev za prestrezanje telekomunikacij ali zgolj zahtevala, da države članice implementirajo pogoje pod katerimi bodo upoštevale in izvršile izdan EPN, pri čemer pogoji, kdaj država članica sme izvršitev zavrniti oziroma kdo in na kakšen način bo presojal ali gre za »podoben primer« (»similar domestic case«) niso jasno določeni. Nikjer namreč ni določeno, da bi bila država izdajateljica EPN državi, ki naj izvrši EPN, dolžna predložiti tudi podatke o razlogih za izdajo EPN oziroma podatke, iz katerih bi država izvršiteljica lahko ugotovila, ali bi bila izvedba naloženega ji preiskovalnega dejanja zakonita po njeni nacionalni zakonodaji oziroma kateri nadomesten ukrep bi bil zanjo sprejemljiv.

Pooblaščenec pri tem opozarja, da že Ustava RS v 37. členu izrazito strogo varuje tajnost pisem in drugih občil in nedotakljivost človekove zasebnosti, saj za omejitev te pravice taksativno našteva naslednje pogoje, ki morajo biti izpolnjeni kumulativno, in sicer:

- da možnost omejitve določa zakon (ne tudi podzakonski akt),
- da o omejitvi lahko odloči le sodišče z odločbo (ne tudi administrativni ali prekrškovni organ),
- da se omejitev nanaša le na določen čas in

- da je omejitev nujna za uvedbo ali potek kazenskega postopka ali za varnost države (ne pa tudi kadar omejitev ni nujna oziroma ne za potrebe kakšnega drugega postopka ali varnosti kakšne druge države).

Takšni ustavni ureditvi sledita tako ZEKom in ZKP, t.i. e-privacy direktiva in data-retention direktiva pa v takšno ustavno ureditev RS vsaj ne posegata. Glede na to, da predlog direktive predvideva, da evropski preiskovalni nalog lahko izdajo ne le sodni ampak tudi administrativni organi in ne le za potrebe kazenskega postopka ampak tudi za potrebe postopkov o prekrških, Pooblaščenec opozarja, da bi RS v takšnih primerih nedvomno morala avtomatično zavrniti izvrševanje EPN, ki bi zahteval prestrazanje telekomunikacij.

Poleg tega ni povsem jasno, ali se določbe o prestrazanju telekomunikacij nanašajo na eni strani le na »naknadno prestrazanje« (interception) ali tudi na že shranjene podatke (data-retention) in ali se na drugi strani nanašajo le na vsebino same komunikacije ali tudi na prometne podatke te komunikacije. Poleg tega pa iz opomb k predloženim predlogom členov o prestrazanju telekomunikacij, ki so precej nasprotujoče si, ni mogoče napovedati kakšen bo končni predlog direktive in kaj vse bodo predlagane določbe o prestrazanju telekomunikacij zajemale.

Kot že navedeno se je Pooblaščenec v tem mnenju omejil na splošne pripombe, je pa v bodoče pripravljen tudi konkretno sodelovati z delovno skupino, ki pripravlja predlog direktive o evropskem preiskovalnem nalogu, saj meni, da bi s svojo strokovnostjo zagotovo pripomogel k pripravi kvalitetnega predloga direktive, ki bi upošteval vse vidike varstva človekove pravice do varstva osebnih podatkov.

S spoštovanjem,

Informacijski pooblaščenec
Nataša Pirc Musar, univ.dipl.prav.,
pooblaščenka