

Kohtuasi C-793/19

Eelotsusetaotluse kokkuvõte vastavalt Euroopa Kohtu kodukorra artikli 98 lõikele 1

Saabumise kuupäev:

29. oktoober 2019

Eelotsusetaotluse esitanud kohus:

Bundesverwaltungsgericht (Saksamaa)

Eelotsusetaotluse kuupäev:

25. september 2019

Kaebaja ja vastustaja kassatsioonimenetluses:

SpaceNet AG

Vastustaja ja kassaator:

Saksamaa Liitvabariik

Põhikohtuasja ese

Kaebus, milles palutakse tuvastada, et SpaceNet ei ole kohustatud säilitama telekommunikatsiooniseaduse (Telekommunikationsgesetz, TKG) § 113b lõikes 3 loetletud andmeliiklusandmeid oma klientide kohta, kellele ta pakub internetiühendust.

Eelotsusetaotluse ese ja õiguslik alus

Liidu õiguse, eelkõige direktiivi 2002/58 artikli 15 lõike 1 ning [Euroopa Kohtu] otsuse Tele2 Sverige ja Watson jt tõlgendamine; ELTL artikkel 267.

Eelotsuse küsimus

Kas direktiivi 2002/58/EÜ artiklit 15 tuleb, arvestades Euroopa Liidu põhiõiguste harta artikleid 7, 8 ja 11 ning artikli 52 lõiget 1 ühelt poolt ning Euroopa Liidu põhiõiguste harta artiklit 6 ja Euroopa Liidu lepingu artiklit 4 teiselt poolt, tõlgendada nii, et sellega on vastuolus riigisisesed õigusnormid, mis kohustavad

üldkasutatavate elektrooniliste sideteenuste osutajaid säilitama nende teenuste lõppkasutajate liiklus- ja asukohaandmeid, kui

- see kohustus ei sea tingimuseks, et esineks konkreetne põhjus asukoha, ajalises või territoriaalses mõttes;
- andmete säilitamise kohustus üldkasutatavate telefoniteenuste osutamisel – sealhulgas lühi-, multimeedia- või muude sarnaste sõnumite ning vastamata või ebaõnnestunud kõnede edastamine – puudutab järgmisi andmeid:
 - telefoninumber või muu kasutajatunnus, millelt ja millele helistati, ning ümber- või edasisuunamise korral iga järgneva osaleja oma;
 - ühenduse alguse ja lõpu kuupäev ja kellaaeg ning – lühi-, multimeedia- või muu sarnase sõnumi edastamise puhul – asjaomase teate saatmise ja vastuvõtmise kellaajad ning aluseks olev ajavöönd;
 - teave kasutatud teenuse kohta, kui telefoniteenuse raames saab kasutada erinevaid teenuseid;
 - mobiilsete telefoniteenuste puhul lisaks
 - nende mobiiltelefonide, millelt ja millele helistati, abonentide rahvusvaheline tunnus;
 - selle lõppseadme, millelt ja millele helistati, rahvusvaheline tunnus;
 - teenuse esmakordse aktiveerimise kuupäev ja kellaaeg ning aluseks olev ajavöönd, kui teenuste eest on ette makstud;
 - nende tugijaamade tunnused, mida kasutati helistamisel ja kõne vastuvõtmisel side alustamise ajal;
 - interneti-telefoniteenuste puhul ka helistaja ja vastuvõtja internetiprotokolli aadressid ja kasutajatunnused;
- andmete säilitamise kohustus üldkasutatavate internetiühenduse teenuste osutamisel puudutab järgmisi andmeid:
 - abonendile interneti kasutamiseks antud internetiprotokolli aadress;
 - internetiühenduseks kasutatava ühenduse selge identifitseerimistunnus ning määratud kasutajatunnus;
 - internetiprotokolli aadressi kaudu interneti kasutamise alguse ja lõpu kuupäev ning kellaaeg ning aluseks olev ajavöönd;

- mobiilside kasutamise korral internetiühenduse alustamiseks kasutatud tugijaama tunnus;
- säilitada ei või järgmisi andmeid:
 - side sisu,
 - andmed külastatud veebisaitide kohta,
 - e-posti teenuste andmed,
 - andmed, millel põhinevad ühendused teatavate isikute, asutuste ja organisatsioonidega ühiskondlikes või kiriklikes valdkondades;
- aeg, mille vältel võib asukohaandmeid, st kasutatud tugijaama tunnus säilitada, on neli nädalat ja ülejäänud andmete puhul kümme nädalat;
- on tagatud säilitatud andmete tõhus kaitse väärkasutuse ja mis tahes loata juurdepääsu eest ning
- säilitatud andmeid võib kasutada ainult selleks, et menetleda eriti raskeid kuritegusid ning vältida konkreetset ohtu inimeste tervisele, elule või vabadusele või riigi või liidumaa eksisteerimisele, välja arvatud abonendile interneti kasutamiseks antud internetiprotokolli aadress, mida on põhiaandmete päringute raames lubatud kasutada selleks, et menetleda mis tahes kuritegusid, tagada avalik julgeolek ja avalik kord ning täita luureteenistuse ülesandeid?

Viidatud liidu õigusnormid

Euroopa Liidu põhiõiguste harta (edaspidi „põhiõiguste harta“), artiklid 6, 7, 8, 11 ja 52

Euroopa Liidu leping (edaspidi „ELL“), artiklid 4 ja 6

Euroopa Parlamendi ja nõukogu 12. juuli 2002. aasta direktiiv 2002/58/EÜ, milles käsitletakse isikuandmete töötlemist ja eraelu puutumatuse kaitset elektroonilise side sektoris (eraelu puutumatust ja elektroonilist sidet käsitlev direktiiv) (EÜT 2002, L 201, lk 37; ELT eriväljaanne 13/29, lk 514), mida on muudetud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 25. novembri 2009. aasta direktiiviga 2009/136/EÜ (ELT 2009, L 337, lk 11) (edaspidi „direktiiv 2002/58“), artiklid 5, 6, 8 ja 9, eelkõige artikkel 15; põhjendus 11

Viidatud riigisisised õigusnormid

Telekommunikatsiooniseadus (Telekommunikationsgesetz, eespool ja edaspidi „TKG“), § 113a lõike 1 esimene lause („Kohustatud isikud“), § 113b

(„Liiklusandmete säilitamise kohustus“), § 113c („Andmete kasutamine“), § 113d („Andmete turvalisuse tagamine“), § 113e („Protokollid [, mida kohustatud isikud peavad pidama säilitatud andmetele juurdepääsu kohta]“), § 113f („Nõuded [tehniliste ettevaatusabinõude ja muude meetmete kohta]“), § 99 lõige 2 („Üksikasjalik arve“, üksikasjalikust arvest välja jäetud teabe tuvastamine)

Kriminaalmenetluse seadustik (Strafprozessordnung, edaspidi „StPO“), § 100g lõige 2 („Liiklusandmete kogumine“ TKG § 113b alusel)

Viidatud Euroopa Kohtu praktika

Euroopa Kohtu 21. detsembri 2016. aasta kohtuotsus liidetud kohtuasjades Tele2 Sverige ja Watson jt, C-203/15 ja C-698/15, EU:C:2016:970 (edaspidi „kohtuotsus Tele2 Sverige ja Watson jt“)

8. aprilli 2014. aasta otsus liidetud kohtuasjades Digital Rights Ireland ja Seitlinger jt, C-293/12 ja C-594/12, EU:C:2014:238 (edaspidi „kohtuotsus Digital Rights Ireland jt“)

26. juuli 2017. aasta arvamus 1/15, EU:C:2017:592

Lisaks: 29. juuli 2019. aasta kohtuotsus Funke Medien (C-469/17, EU:C:2019:623); 9. märtsi 1978. aasta kohtuotsus Simmenthal (106/77, EU:C:1978:49); 3. mai 2005. aasta otsus liidetud kohtuasjades Berlusconi jt (C-387/02, C-391/02 ja C-403/02, EU:C:2005:270); 22. juuni 2010. aasta otsus liidetud kohtuasjades Melki ja Abdeli (C-188/10 ja C-189/10, EU:C:2010:363) ning 18. septembri 2014. aasta kohtuotsus Vueling Airlines (C-487/12, EU:C:2014:2232).

Kohtuasja asjaolude ja menetluse lühikokkuvõte

- 1 Kaebajaks olev SpaceNetAG (edaspidi „kaebaja“ või „SpaceNetAG“) osutab üldkasutatavaid internetiühenduse teenuseid. Ta vaidlustab talle TKG (mida on muudetud 10. detsembri 2015. aasta seadusega) § 113a lõikes 1 koostoimes §-ga 113b pandud kohustuse säilitada alates 1. juulist 2017 oma klientide andmeliiklusandmeid.
- 2 Esimeses kohtuastmes tuvastas halduskohus, et SpaceNet ei ole kohustatud säilitama TKG § 113b lõikes 3 märgitud andmeliiklusandmeid klientide kohta, kellele ta pakub internetiühendust. Kõnealuse halduskohtu otsuse peale esitas vastustajaks olev Saksamaa Liitvabariik (edaspidi „vastustaja“) *per saltum* kassatsioonkaebuse.
- 3 Kassatsioonkaebuse saab rahuldada ainult juhul, kui TKG viidatud sätetes kehtestatud kohustus, mille kohaselt peavad üldkasutatava elektroonilise side

teenuse osutajad (edaspidi „sideteenuse osutajad”) säilitama andmeliiklusandmeid, on vastuolus liidu õigusega.

- 4 Sideteenuse osutajate kõnesolev kohustus säilitada piiratud aja jooksul teatavaid andmeliiklusandmeid sõnastati uuesti 10. detsembri 2015. aasta seaduses liiklusandmete säilitamise kohustuse kehtestamise ja nende säilitamise maksimaalse perioodi kohta (Gesetz zur Einführung einer Speicherpflicht und einer Höchstspeicherfrist für Verkehrsdaten, [eespool ja] edaspidi „10. detsembri 2015. aasta seadus“).
- 5 Uued õigusnormid olid vajalikud pärast seda, kui Bundesverfassungsgericht'i (Saksamaa Liitvabariigi konstitutsioonikohus) 2010. aasta otsusega olid varasemad andmete säilitamist käsitlevad õigusnormid põhiõiguste rikkumise tõttu kehtetuks tunnistatud ja pärast seda, kui lisaks oli direktiiv 2006/24, mille ülevõtmiseks olid kõnesolevad varasemad õigusnormid vastu võetud, 2014. aastal kohtuotsusega Digital Rights Ireland jt kehtetuks tunnistatud. 10. detsembri 2015. aasta seaduse eesmärk on täita lüngad kriminaalmenetluses ja julgeoleku tagamises ning samal ajal järgida põhiseaduses kehtestatud põhimõtteid ja liidu õiguse nõudeid, mis tulenevad eespool nimetatud otsustest.
- 6 Selleks, et vastata küsimusele, kas andmete säilitamise kohustus vastavalt TKG § 113a lõikele 1 koostoimes §-ga 113b on vastuolus liidu õigusega, on vaja, et Euroopa Kohus tõlgendaks direktiivi 2002/58, selgitades eelkõige seda, kuidas mõista kohtuotsust Tele2 Sverige ja Watson jt.

Eelotsusetaotluse põhjenduse lühikokkuvõte

- 7 TKG § 113a lõike 1 esimeses lauses koostoimes §-ga 113b kehtestatud kohustus säilitada andmeliiklusandmeid piirab õigusi, mis on sätestatud direktiivi 2002/58 artikli 5 lõikes 1, artikli 6 lõikes 1 ja artikli 9 lõikes 1.
- 8 Kõnealune kohustus riivab elektroonilise side konfidentsiaalsust, mis on kaitstud direktiivi [2002/58] artikli 5 lõike 1 esimese lausega, ja on vastuolus põhimõttega, mille kohaselt on isikutel, kes ei ole kasutajad, põhimõtteliselt keelatud säilitada elektroonilise sidega seotud liiklusandmeid ilma asjaomaste kasutajate loata.
- 9 Lisaks ei järgi see direktiivi [2002/58] artiklis 6 kehtestatud tingimust, et liiklusandmete töötlemine ja säilitamine on lubatud ainult niisuguse ulatuse ja kestusega, kui see on vajalik teenuste eest arvete koostamiseks, nende turustamiseks ja lisaväärtusteenuste osutamiseks.
- 10 Direktiivi 2002/58 artikli 9 lõike 1 esimene lause sätestab, et kui üldkasutatavate sidevõrkude või üldkasutatavate elektrooniliste sideteenuste kasutajate või abonentidega seotud asukohaandmeid (v.a liiklusandmed) võib töödelda, töödeldakse neid andmeid ainult pärast nende anonüümseks muutmist või kasutajate või abonentide nõusolekul ning lisaväärtusteenuse osutamiseks vajalikul määral ja selleks vajaliku aja jooksul. Ka sellest sättest on [Saksa] õigus

erinev, sest vastavalt TKG § 113b lõike 1 punktile 2 koostoimes lõikega 4 tuleb ka seal nimetatud asukohaandmed säilitada.

- 11 Direktiivi 2002/58/EÜ artikli 5 lõikes 1, artikli 6 lõikes 1 ja artikli 9 lõikes 1 sätestatud õiguste piiramine on õigustatud ainult siis, kui TKG § 113a lõike 1 esimene lause koostoimes §-ga 113b põhineb direktiivi 2002/58 artikli 15 lõikel 1.
- 12 Viimati nimetatud sätte kohaselt võivad liikmesriigid võtta seadusandlikke meetmeid, millega piiratakse selle direktiivi artiklites 5 ja 6, artikli 8 lõigetes 1, 2, 3 ja 4 ning artiklis 9 sätestatud õiguste ja kohustuste ulatust, kui selline piiramine on vajalik, otstarbekas ja proportsionaalne abinõu selleks, et kaitsta direktiivi 95/46/EÜ artikli 13 lõikes 1 nimetatud riiklikku julgeolekut (s.t riigi julgeolekut), riigikaitset, avalikku korda, kriminaalkuritegude või elektroonilise sidesüsteemi volitamata kasutamise ennetamist, uurimist, avastamist ja kohtus menetlemist. Selleks võivad liikmesriigid muu hulgas võtta seadusandlikke meetmeid, millega nähakse ette andmete säilitamine piiratud aja jooksul selles lõikes sätestatud põhjustel. Kõik selles lõikes osutatud meetmed peavad olema kooskõlas ühenduse õiguse üldpõhimõtetega, kaasa arvatud Euroopa Liidu lepingu (ELL) artikli 6 lõigetes 1 ja 2 osutatud põhimõtetega.
- 13 Vastavalt Euroopa Kohtu sedastustele kohtuotsuses Tele2 Sverige ja Watson jt, eelkõige selle kohtuotsuse punktides 82 jj ning 108 jj, sõltub andmete säilitamist käsitlevate riigisiseste õigusnormide lubatavus vastavalt direktiivi 2002/58 artikli 15 lõikele 1 tingimusest, et esineb piisav põhjus. See tähendab, et hõlmatud on ainult need isikud, kelle puhul on alust arvata, et nad on seotud raskete kuritegude toimepanemisega; piirdatakse piirkonna, ajavahemiku ja sidevahenditega, mis on konkreetse sündmuse jaoks asjakohased, ning kogutakse ainult neid andmeid, mis on nimetatud kuritegude väljaselgitamiseks hädavajalikud.
- 14 Vastustaja seisukoht, mille kohaselt on juba asjaolu, et on kasutatud interneti- või telefoniteenuseid, andmete säilitamise piisav põhjus, ei ole sellega ilmselgelt kooskõlas. Kohtuotsuses Tele2 Sverige ja Watson jt väljendatud seisukoht, et liidu õiguse üldise rikkumisega on tegemist mis tahes põhjendamatu andmete säilitamise puhul, ei sea küsimärgi alla ka vastustaja viide Euroopa Kohtu 26. juuli 2017. aasta arvamusele broneeringuinfo edastamist ja töötlemist käsitleva Kanada ja Euroopa Liidu vahelise lepingu kohta. Euroopa Kohus märkis küll seoses lepingust tulenevate eraelu austamise ja isikuandmete kaitse põhiõiguste riivete vajalikkusega, et broneeringuinfo Kanadasse edastamine toimub olenemata sellest, kas esinevad objektiivsed asjaolud, mis võimaldavad asuda seisukohale, et reisijad võivad kujutada endast ohtu avalikule julgeolekule Kanadas. Seejuures ei ole siiski tegemist põhjendamatu andmete säilitamisega, sest nende säilitamine ja edastamine on seotud piirikontrolliga, mida Kanada kehtiva õiguse alusel teostatakse kõikide lennureisijate suhtes, kes soovivad Kanadasse siseneda või sealt lahkuda. Kui reisijad Kanadast lahkuvad, siis langeb andmete säilitamise põhjus ära. Edasine säilitamine pärast seda aega eeldab seetõttu – uue põhjusena – , et on tuvastatud objektiivsed asjaolud, mis võimaldavad asuda seisukohale, et

teatud lennureisijad võivad kujutada endast ohtu seoses terrorismi ja raskete rahvusvaheliste kuritegude vastu võitlemisega.

- 15 Kui Euroopa Kohtu praktikat tuleb mõista nii, et andmete põhjusest säilitamine ei ole mingil juhul kooskõlas liidu õigusega, ei saa vastustaja kassatsioonkaebust, mille see halduskohtu vaidlustatud otsuse peale esitas, rahuldada. Seda seetõttu, et samamoodi kui andmete säilitamist käsitlevad Rootsi ja Suurbritannia õigusnormid, mis olid kohtuotsuse Tele2 Sverige ja Watson jt ese, ei nõua TKG § 113a lõike 1 esimene lause koostoimes §-ga 113b – internetiühenduse või telefoniteenuste pelgast kasutamisest kaugemale ulatuvat – põhjust andmeliiklusandmete säilitamiseks ega seost säilitatud andmete ja kuriteo või avalikku julgeolekut ähvardava ohu vahel. Pigem on tegemist korraga, mis nõuab, et põhjusest ja üleriigiliselt ning isikuliselt, ajaliselt ja geograafiliselt eristamata säilitataks suur osa kõigist asjakohastest andmeliiklusandmetest.
- 16 Eelotsusetaotluse esitanud kohtu hinnangul ei saa siiski hoolimata kohtuotsuse Tele2 Sverige ja Watson jt põhjendustest välistada, et TKG § 113a lõike 1 esimeses lauses koostoimes §-ga 113b kehtestatud kohustus põhjendamatult säilitada andmeliiklusandmeid põhineb direktiivi 2002/58 artikli 15 lõikel 1, ja seda järgmistel põhjustel.
- 17 Esiteks ei nõua kõnealused TKG sätted kõikide abonentide ja registreeritud kasutajate kõikide andmeliiklusandmete säilitamist kõikide elektrooniliste sidevahendite osas. Lisaks sellele, et säilitada ei tule kommunikatsiooni sisu, ei või säilitada ka andmeid külastatud veebisaitide kohta, e-posti teenuste andmeid ega andmeid, millel põhinevad ühendused teatavate ühiskondlike või kiriklike valdkondadega (vt TKG § 113b lõiked 5 ja 6). Kui teatavate sidevahendite või andmekategooriate kohta säilitamise kohustus ei kehti, ei kõrvalda see küll andmesubjektide põhjaliku profiili loomise ohtu, kuid vähemalt vähendab seda märkimisväärselt.
- 18 Veelgi kaalukam erinevus käesolevas kohtuasjas kõne all olevate TKG sätete ning varasema direktiivi 2006/24 ja/või sellel rajanevate Rootsi ja Suurbritannia õigusnormide vahel, mida käsitleti kohtuotsuses Tele2 Sverige ja Watson jt, seisneb eelotsusetaotluse esitanud kohtu arvates teiseks selles, et kuuest kuust kuni kahe aastani väldanud säilitamise tähtaega (vt direktiivi 2006/24 artikkel 6) lühendati vastavalt TKG § 113b lõikele 1 märkimisväärselt nii, et see tähtaeg on nüüd neli või kümme nädalat.
- 19 Asjaomaste isikute põhjaliku profiili loomise oht on seda väiksem, mida lühemad on liiklusandmete säilitamise ajavahemikud. Mida lühem on andmete säilitamise aeg, seda lünklikum on paratamatult isiku profiil ja seda väiksema intensiivsusega on sekkunud põhiõigustesse.
- 20 Kolmandaks on käesolevas kohtuasjas kõne all olevad TKG sätted rangelt piiratud selles mõttes, mis puudutab säilitatud andmete kaitset ja neile juurdepääsu. Ühelt poolt tagavad TKG § 113d ja sellele järgnevad sätted säilitatud andmete tõhusa

kaitse kuritarvituste ohu ja loata juurdepääsu eest. Teiselt poolt võib säilitatud andmeid vastavalt TKG § 113c lõikele 1 kasutada ainult selleks, et vältida raskete kuritegude vastu või vältida konkreetset ohtu inimese elule, tervisele või vabadusele või riigi või liidumaa eksisteerimisele.

- 21 Liiklusandmete kogumine kriminaalmenetluse eesmärkidel eeldab vastavalt StPO § 100g lõikele 2, et kahtluse kohaselt on toime pandud üks seaduses ammendavalt kirjeldatud eriti rasketest kuritegudest, tegu on ka konkreetset juhul toime pandud eriti rasketel asjaoludel, asjaolude uurimine või kahtlustatava viibimiskoha väljaselgitamine oleks muul viisil tunduvalt raskem või lootusetu ja andmete kogumine on asja tähtsusega proportsionaalne. Liiklusandmete kogumine või kasutamine StPO § 53 lõike 1 esimese lause punktides 1–5 loetletud isikute puhul, kes peavad hoidma ametisaladust, näiteks advokaadid, arstid või ajakirjanikud, on vastavalt StPO § 100g lõikele 4 keelatud. Lisaks sätestab StPO § 101a lõige 1, et liiklusandmeid StPO § 100g alusel võib koguda ainult kohtu loal.
- 22 Kõnealune piirav juurdepääsukord ei kehti aga abonendile interneti kasutamiseks määratud internetiprotokolli aadressi kohta. Seda seetõttu, et vastavalt TKG § 113c lõike 1 punktile 3 võib seda kasutada ka põhiantmete päringute raames, selleks et menetleda mis tahes kuritegusid, hoida ära ohtu avalikule julgeolekule või avalikule korrale ning üldiselt täita luureteenistuse ülesandeid. Siiski tuleb lähtuda sellest, et teave selle kohta, milline abonent registreeriti internetis juba teada oleva internetiprotokolli aadressi all, ei võimalda isiku- ja liikumisprofiilide loomist.
- 23 Isegi kui nõustuda SpaceNeti väidetega ja eeldada, et üha enam kasutatakse tehnilisi meetodeid, mille puhul ei saa internetiprotokolli aadressi enam selgelt omistada konkreetsele kaugsideühendusele, vaid ainult suuremale abonentide rühmale, mistõttu on põhiantmete päring muutunud märkimisväärse levikuga meetmeks, on riive intensiivsus kõnealuse põhiantmete päringu korral endiselt oluliselt väiksem sellest, mis kaasneb andmeliiklusandmete kohta päringute tegemise ja nende kasutamisega.
- 24 Neljandaks toetab oletust, et TKG § 113a lõike 1 esimeses lauses koostoimes §-ga 113b kehtestatud kohustus põhjuseta säilitada andmeliiklusandmeid tugineb direktiivi 2002/58 artikli 15 lõikele 1, ka asjaolu, et liikmesriigi seadusandja täitis sellega liikmesriikidele põhiõiguste harta artiklist 6 tulenevat kohustust tagada õigus turvalisusele. Kohtuotsuses Digital Rights Ireland jt on Euroopa Kohus harta artiklit 6 otsesõnu nimetanud ja sellega seoses märkinud, et rahvusvaheline terrorismivastane võitlus rahvusvahelise rahu ja julgeoleku säilitamiseks kujutab endast üldist huvi pakkuvat liidu eesmärki ja sama kehtib seoses võitlusega raske kuritegevuse vastu avaliku julgeoleku tagamiseks.
- 25 Seda arvestades kahtleb eelotsusetaotluse esitanud kohus, kas Euroopa Kohtu senist praktikat tuleb mõista nii, et andmete põhjuseta säilitamine ei saa mitte ainult sellisel kujul, nagu sätestasid direktiiv 2006/24 ning sellel rajanevad Rootsi ja Suurbritannia õigusnormid, vaid üleüldse tugineda direktiivi 2002/58 artikli 15

- lõikele 1. Seda seetõttu, et andmete säilitamise põhikontseptsioon ei ole kooskõlas Euroopa Kohtu poolt piiranguteta sõnastatud nõudega, et säilitatavaid andmeid tuleb eristada isikute, perioodide ja geograafiliste piirkondade järgi.
- 26 Seisukohta, et liiklusandmete põhjusega säilitamine on *per se* põhiõiguste hartaga vastuolus, ei toeta eelotsusetaotluse esitanud kohtu hinnangul ka nõue säilitada tasakaal liikmesriikide kohustuse vahel tagada ühelt poolt nende territooriumil elavate inimeste turvalisus ja teiselt poolt kaitsta põhiõiguste harta artiklites 7 ja 8 sätestatud põhiõigusi.
- 27 Seetõttu ei nähtu eelotsusetaotluse esitanud kohtule Euroopa Kohtu praktikast üheselt mõistetavalt, et liikmesriigi seadusandjatel ei ole enam võimalust kehtestada kõiki asjaolusid kaaludes – vajaduse korral range juurdepääsukorraga täiendatud –andmete põhjusega säilitamise kohustust, et võtta arvesse uute sidevahenditega seotud spetsiifilisi riske.
- 28 Viiendaks märgib eelotsusetaotluse esitanud kohus, et juhul kui andmete põhjusega säilitamise puhul ei saa üldiselt tugineda direktiivi 2002/58 artikli 15 lõikele 1 ning järelikult ei ole konkreetsed õigusnormid, mis käsitlevad asjaomaseid sidevahendeid, säilitatavate andmete kategooriaid, säilitamise kestust, säilitatud andmetele juurdepääsu tingimusi ja kaitset kuritarvituste ohu eest, asjakohased, siis oleks liikmesriigi seadusandja tegevuse ulatus kriminaalmenetluse ja avaliku julgeoleku valdkonnas, mis on ELL artikli 4 lõike 2 kolmanda lause kohaselt põhimõtteliselt jätkuvalt iga liikmesriigi ainuvastutuses, märkimisväärselt piiratud.
- 29 See, kas Euroopa Kohtu sedastusi kohtuotsuses Tele2 Sverige ja Watson jt tuleb mõista liikmesriikidele adresseeritud keeluna tugineda andmeliiklusandmete põhjusega säilitamise kohustuse kehtestamisel direktiivi 2002/58 artikli 15 lõikele 1, näib eelotsusetaotluse esitanud kohtule lõpuks kuuendaks selgusetu ka Euroopa Inimõiguste Kohtu hiljutist kohtupraktikat arvestades.
- 30 Euroopa Inimõiguste Kohus otsustas viimati 19. juuni 2018. aasta kohtuotsuses, et Rootsi õigusnormid, mis käsitlevad piiriüleste sideseansside massilist jälgimist, on kooskõlas Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni (edaspidi „EIÕK“) artikliga 8. Võttes arvesse ohte, millega riigid käesoleval ajal kokku puutuvad, sealhulgas globaalne terrorism ja muud rasked kuriteod nagu uimastikaubandus, inimkaubandus, laste seksuaalne ärakasutamine ja küberkuriteod, ning tehnilist arengut, mis hõlbustab terroristidel ja kurjategijatel vältida nende avastamist internetis, samuti elektrooniliste andmete edastamisteede ettearvamatust, jääb otsus kehtestada massilise jälgimise süsteem, et tuvastada seni tundmatud ohud riigi julgeolekule, endiselt riigi kaalutusõiguse piiridesse (Euroopa Inimõiguste Kohtu 19. juuni 2018. aasta otsus Centrum för Rättvisa vs. Rootsi, nr 35252/08 [CE:ECHR:2018:0619JUD003525208], punkt 112). Kuivõrd Euroopa Inimõiguste Kohus viitab elektrooniliste andmete edastamisteede ettearvamatusele ja tehnilisele arengule, mis hõlbustab terroristidel ja

kurjategijatel vältida nende avastamist internetis, rõhutab ta tugevamalt kui Euroopa Liidu Kohus uute sidevahenditega seotud võimalikke spetsiifilisi ohte.

- 31 Eelotsusetaotluse esitanud kohus viitab direktiivi 2002/58 põhjendusele 11 ja põhiõiguste harta artikli 52 lõikele 3, millest tuleneb eesmärk tagada vajalik kooskõla põhiõiguste hartas ja EIÕK-s sätestatud õiguste vahel, ilma et sellega kahjustataks liidu õiguse ja Euroopa Liidu Kohtu sõltumatust.
- 32 Lõpuks viitab eelotsusetaotluse esitanud kohus muudele pooleliolevatele eelotsusemenetlustele, milles on tegemist kohtuotsuse Tele2 Sverige ja Watson jt tõlgendamisega, seega küsimusega, kas sellest tuleneb andmete põhjuseta säilitamise üldine keeld, millest ei või üle astuda avalikku julgeolekut ähvardavate ohtude tõsiduse põhjendusega ega seda „kompenseerida“ piirava juurdepääsukorraga ja kõrgete turvanõuetega.
- 33 Nimetatud on eelotsusetaotlust kohtuasjas C-623/17, mille on esitanud Investigatory Powers Tribunal – London (Ühendkuningriik); eelotsusetaotluseid liidetud kohtuasjades C-511/18 ja C-512/18, mille on esitanud Conseil d'État (Prantsusmaa kõrgeima halduskohtuna tegutsev riiginõukogu), ning eelotsusetaotlust kohtuasjas C-520/18, mille on esitanud Grondwettelijk Hof (Belgia konstitutsioonikohus).