



Datum van
inontvangstneming

:

07/10/2021

Zaak C-350/21**Samenvatting van het verzoek om een prejudiciële beslissing overeenkomstig artikel 98, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie****Datum van indiening:**

4 juni 2021

Verwijzende rechter:

Spetsializiran nakazatelen sad (Bulgarije)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

3 juni 2021

Verzoekende partij:

Spetsializirana prokuratura

Voorwerp van de procedure in het hoofdgeding

Verenigbaarheid met het Unierecht van een nationale regeling volgens welke ter bestrijding van zware criminaliteit alle verkeersgegevens gedurende een periode van zes maanden algemeen en ongedifferentieerd kunnen worden bewaard

Voorwerp en rechtsgrondslag van de prejudiciële verwijzing

Het onderhavige verzoek is ingediend krachtens artikel 267, lid 1, onder b), VWEU.

Prejudiciële vragen

Is een nationale wettelijke regeling [artikel 251b, lid 1, van de Zakon za elektronnite saobshtenia (wet inzake elektronische communicatie)] op grond waarvan ter bestrijding van zware criminaliteit alle verkeersgegevens (verkeers- en locatiegegevens van gebruikers van elektronische-communicatiemiddelen) gedurende een periode van zes maanden algemeen en ongedifferentieerd worden bewaard, maar die wel bepaalde waarborgen bevat, verenigbaar met artikel 15, lid 1, gelezen in samenhang met artikel 5, lid 1, en overweging 11 van richtlijn 2002/58?

Is een nationale wettelijke regeling [artikel 159a van de Nakazatelnoprotsesualen kodeks (wetboek van strafvordering)] die de toegang tot verkeersgegevens niet beperkt tot wat strikt noodzakelijk is en die niet bepaalt dat personen van wie de verkeersgegevens voor de handhavingsautoriteiten toegankelijk zijn het recht hebben om daarvan, indien dit geen beletsel voor de strafprocedure vormt, in kennis te worden gesteld, noch dat zij beschikken over rechtsmiddelen tegen ongeoorloofde toegang, verenigbaar met artikel 15, lid 1, gelezen in samenhang met artikel 5, lid 1, en overweging 11 van richtlijn 2002/58?

Aangevoerde bepalingen van Unierecht en rechtspraak van het Hof

Richtlijn 2002/58/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 juli 2002 betreffende de verwerking van persoonsgegevens en de bescherming van de persoonlijke levenssfeer in de sector elektronische communicatie (PB 2002, L 201, blz. 37) (hierna: „richtlijn 2002/58”)

Verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming) (PB 2016, L 119, blz. 1)

Richtlijn (EU) 2016/680 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens door bevoegde autoriteiten met het oog op de voorkoming, het onderzoek, de opsporing en de vervolging van strafbare feiten of de tenuitvoerlegging van straffen, en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van kaderbesluit 2008/977/JBZ van de Raad (PB 2016, L 119, blz. 89)

Arrest van 8 april 2014, Digital Rights Ireland e.a., C-293/12 en C-594/12, EU:C:2014:238 (hierna: „arrest Digital Rights Ireland e.a.”)

Arrest van 21 december 2016, Tele2 Sverige XXXXXXXXXX e.a., C-203/15 en C-698/15, EU:C:2016:970 (hierna: „arrest Tele2”)

Arrest van 2 oktober 2018, Ministerio Fiscal, C-207/16, EU:C:2018:788 (hierna: „arrest Ministerio Fiscal”)

Arrest van 6 oktober 2020, Privacy International, C-623/17, EU:C:2020:790 (hierna: „arrest Privacy International”)

Arrest van 6 oktober 2020, La Quadrature du Net e.a., C-511/18, C-512/18 en C-520/18, EU:C:2020:791 (hierna: „arrest La Quadrature du Net e.a.”)

Arrest van 2 maart 2021, Prokuratuur (Voorwaarden voor toegang tot elektronischecommunicatiegegevens), C-746/18, EU:C:2021:152 (hierna: „arrest Prokuratuur”)

Aangevoerde bepalingen van nationaal recht

Zakon za elektronnite saobshtenia (wet inzake elektronische communicatie) (hierna: „ZES”)

Nakazatelno-protsesualen kodeks (wetboek van strafvordering) (hierna: „NPK”)

Korte uiteenzetting van de feiten en de procedure

- 1 De Spetsializirana prokuratura (bijzonder openbaar ministerie, Bulgarije) heeft de verwijzende rechter verzocht verkeersgegevens van vijf personen ter beschikking te stellen. Het verzoek betreft gegevens die reeds voor een periode van zes maanden zijn bewaard.
- 2 Volgens het openbaar ministerie zijn twee van deze personen, NG en RZ, lid van een criminele organisatie die gericht is op verrijking door middel van de verkoop van accijnsgoederen (sigaren zonder fiscale bandjes). De derde persoon, IG, is volgens het openbaar ministerie verantwoordelijk voor het leggen van contacten tussen NG en andere personen, van wie hij beweerdelijk sigaren zonder fiscale bandjes aankoopt. De vierde persoon, PP, neemt volgens het openbaar ministerie aan deze activiteit deel. De vijfde persoon, SJ, ontvangt volgens het openbaar ministerie sigaretten zonder fiscale bandjes van NG, hetgeen zij telefonisch zouden zijn overeengekomen.
- 3 De communicatie tussen deze personen geschiedt volgens het openbaar ministerie uitsluitend via hun mobiele telefoons. Het openbaar ministerie vermeldt de specifieke telefoonnummers van de vijf verdachten.
- 4 Het openbaar ministerie wijst erop dat de gevraagde verkeersgegevens in het kader van de strafvervolging zijn gebruikt met het oog op het voorkomen, onderzoeken en documenteren van strafbare feiten. Het verzoek om terbeschikkingstelling heeft derhalve betrekking op gegevens als bedoeld in artikel 159a, leden 1 tot en met 6, NPK.
- 5 De verwijzende rechter heeft na onderzoek van het bewijsmateriaal geoordeeld dat het aannemelijk is dat de vijf personen betrokken zijn geweest bij de criminele activiteit die het voorwerp van het onderzoek vormt, namelijk de verkoop van sigaretten zonder fiscale zegels in het kader van een criminele organisatie [strafbaar gesteld in artikel 321, gelezen in samenhang met artikel 234 van de Nakazatelen kodeks (wetboek van strafrecht)]. Het betreft een geval van opzettelijke zware criminaliteit. Daarnaast zijn er aanwijzingen dat de betrokkenen de door het openbaar ministerie vermelde telefoonnummers

mogelijkerwijs ook bij deze activiteit hebben gebruikt. Ten aanzien van een aantal personen en telefoonnummers is reeds toestemming tot openbaarmaking van verkeersgegevens verleend.

- 6 Naar nationaal recht moet het verzoek om toestemming tot raadpleging van de reeds voor een periode van zes maanden bewaarde verkeersgegevens worden ingewilligd.
- 7 De vraag rijst evenwel of een dergelijke beslissing van een nationale rechter verenigbaar is met het Unierecht, dat zich verzet tegen een algemene en ongedifferentieerde bewaring van verkeersgegevens. Juist op basis van een dergelijke algemene en ongedifferentieerde bewaring van verkeersgegevens, die volgens het nationale recht is toegestaan, zou het verzoek van het openbaar ministerie moeten worden ingewilligd. Indien wordt vastgesteld dat het nationale recht, op grond waarvan verkeersgegevens op een dergelijke wijze algemeen en ongedifferentieerd worden bewaard, in strijd is met het Unierecht, dient de verwijzende rechter het verzoek af te wijzen.

Korte uiteenzetting van de motivering van de verwijzing

Eerste vraag

- 8 Het Hof heeft vastgesteld dat richtlijn 2006/24 algemeen en zonder onderscheid, beperking of uitzondering op alle personen van toepassing is. Om hun verkeersgegevens te kunnen bewaren, is het met name niet noodzakelijk personen te verdenken, en er is geen beperking tot een bepaalde geografische zone, een bepaalde periode of een kring van bepaalde personen (arrest Digital Rights Ireland e.a., punten 57-59). Dat betekent dat de richtlijn „geen beperkingen” bevat (arrest Digital Rights Ireland e.a., punt 60). Gelet op deze kenmerken is de richtlijn ongeldig verklaard.
- 9 Het Hof heeft geoordeeld dat een nationale regeling in strijd is met het Unierecht wanneer zij bepaalt dat alle verkeersgegevens met betrekking tot alle personen, zonder dat sprake hoeft te zijn van het vermoeden dat er een strafbaar feit is gepleegd, zonder dat rekening wordt gehouden met een eventueel beroepsgeheim en zonder dat enige beperking wordt gesteld (arrest Tele2, punten 103, 105 en 106), algemeen en ongedifferentieerd worden bewaard.
- 10 Het Hof heeft geoordeeld dat een dergelijke regeling in strijd is met het Unierecht, aangezien zij bepaalt dat de bewaring van de verkeersgegevens de regel is, terwijl dit volgens richtlijn 2002/58 de uitzondering vormt (arrest Tele2, punten 89 en 104). Verkeersgegevens mogen niet stelselmatig en continu worden bewaard, zelfs niet ter bestrijding van zware criminaliteit (arrest La Quadrature du Net e.a., punt 142).
- 11 Het Hof heeft tevens geoordeeld dat de nationale regeling moet aangeven in welke omstandigheden en onder welke voorwaarden een maatregel van bewaring van

gegevens preventief kan worden genomen, en aldus moet waarborgen dat een dergelijke maatregel tot het strikt noodzakelijke wordt beperkt (arrest Tele2, punt 109). Punt 110 van het arrest Tele2 vereist nogmaals dat materiële voorwaarden worden gesteld die de omvang van de maatregel van preventieve bewaring afbakenen. Daarmee is opnieuw bevestigd dat niet alle verkeersgegevens mogen worden bewaard.

- 12 Het Hof aanvaardt de algemene bewaring van alle verkeersgegevens in een bepaalde geografische zone alleen wanneer moet worden aangenomen dat daar een hoog risico bestaat dat handelingen van zware criminaliteit worden voorbereid of gepleegd (arresten Tele2, punt 111, en La Quadrature du Net e.a., punten 144 en 150).
- 13 De algemene bewaring van alle verkeersgegevens is toegestaan wanneer de nationale veiligheid in gevaar komt. Dit betreft evenwel het gelasten van een toekomstige bewaring van beperkte duur wanneer sprake is van een werkelijke en actuele of voorzienbare bedreiging voor de nationale veiligheid (arresten Privacy International, punten 75 en 76, en La Quadrature du Net e.a., punten 137-139). Het Hof heeft derhalve nog niet geoordeeld dat een wettelijk verplichte algemene bewaring van alle gegevens verenigbaar is met het Unierecht, wanneer deze bewaring voor onbepaalde tijd wordt verricht met het oog op niet nader omschreven toekomstige behoeften, zonder dat van meet af aan is gebleken dat er een specifieke behoefte bestaat.
- 14 De nationale regeling inzake de bewaring van verkeersgegevens als bedoeld in artikel 251b, lid 1, ZES is algemeen van toepassing op alle vormen van telecommunicatie in heel Bulgarije, ongeacht wanneer en door wie deze communicatie wordt verricht en zonder onderbrekingen in de tijd. Alleen de duur van de bewaring is tot zes maanden beperkt. De Konstitutsionen sad (grondwettelijk hof, Bulgarije) heeft deze regeling uitdrukkelijk in overeenstemming met de grondwet geacht, heeft hiervoor passende argumenten aangevoerd en is vervolgens stilzwijgend van de grondwettigheid van de regeling uitgegaan.
- 15 Derhalve rijst de vraag of de nationale wettelijke regeling (artikel 251b, lid 1, ZES) verenigbaar is met het Unierecht. Het Hof heeft weliswaar reeds gepreciseerd dat een dergelijke algemene bewaring van verkeersgegevens in het geval dat de betreffende richtlijn „geen beperkingen” bevat in strijd is met het Unierecht, maar heeft nog niet de mogelijkheid gehad om te onderzoeken en te beoordelen of de argumenten die door de Konstitutsionen sad zijn aangevoerd, moeten worden aanvaard.

Duur van de bewaring van verkeersgegevens

- 16 Het Hof heeft geoordeeld dat artikel 6 van richtlijn 2006/24 in strijd is met het Unierecht aangezien het voor alle soorten gegevens dezelfde bewaringstermijn van ten minste zes maanden vastlegt, zonder dat onderscheid tussen deze

gegevens wordt gemaakt en zonder dat deze termijn op basis van objectieve criteria moet worden vastgesteld om te waarborgen dat hij tot het strikt noodzakelijke beperkt is (arrest Digital Rights Ireland e.a., punten 63 en 64).

- 17 De nationale wettelijke regeling (artikel 251b, lid 1, ZES), op grond waarvan voor alle soorten verkeersgegevens dezelfde bewaringstermijn van zes maanden geldt, heeft een soortgelijke inhoud. Het is derhalve twijfelachtig of deze regeling met het Unierecht verenigbaar is.

Gebruik van reeds bewaarde gegevens over zware criminaliteit

- 18 Wat betreft de regeling van richtlijn 2006/24 heeft het Hof vastgesteld dat de toegang tot de bewaarde gegevens niet wordt begrensd door objectieve criteria, aangezien de richtlijn toegang toestaat in het geval van ernstige inbreuken in de zin van het nationale recht (arrest Digital Rights Ireland e.a., punt 60). De richtlijn beperkt de toegang niet tot „nauwkeurig afgebakende zware criminaliteit”, maar laat deze kwestie over aan de discretionaire bevoegdheid van de lidstaten (arrest Digital Rights Ireland e.a., punt 61). De richtlijn is vervolgens ongeldig verklaard.
- 19 Anderzijds heeft het Hof geoordeeld dat het volstaat dat de bewaarde verkeersgegevens worden gebruikt in verband met zware criminaliteit, zonder dat aanvullende eisen met betrekking tot de aard daarvan hoeven te worden gesteld (arrest Tele2, punten 102, 110 en 115; zie in die zin ook arrest Ministerio Fiscal, punt 56).
- 20 In het nationale recht is de toegang tot reeds bewaarde verkeersgegevens toegestaan voor elke opzettelijke handeling van zware criminaliteit, dat wil zeggen ten aanzien van elk strafbaar feit dat wordt bestraft met een vrijheidsstraf van meer dan vijf jaar en dat is gepleegd met rechtstreekse of voorwaardelijke opzet (het intreden van de schadelijke gevolgen wordt beoogd of aanvaard). De vraag luidt of dit criterium, namelijk het bestaan van opzettelijke criminaliteit, volstaat om aan te nemen dat is voldaan aan het in punt 60 van het arrest Digital Rights Ireland e.a. genoemde vereiste van „nauwkeurig afgebakende zware criminaliteit”, dan wel of dit vereiste in het licht van de meer recente rechtspraak van het Hof niet meer actueel is.

Verhoogde bescherming in het geval van bewaring van en toegang tot verkeersgegevens

- 21 Hoewel de nationale regeling in bepaalde opzichten niet voldoet aan de door het Unierecht gestelde eisen inzake de bewaring en het gebruik van verkeersgegevens, voldoet zij in andere opzichten wel aan deze eisen en waarborgt zij zelfs een hoger beschermingsniveau. Dit zijn nieuwe feitelijke omstandigheden die nog niet door het Hof zijn onderzocht. Meer bepaald gaat het om de verhoogde bescherming van de bewaarde verkeersgegevens, zowel wat de bewaringstermijn van zes maanden als wat het verzoek om toegang ertoe en de vernietiging ervan betreft. De vraag rijst derhalve of de nationale regeling in haar geheel, rekening houdend met alle daarin opgenomen waarborgen, niettemin met het Unierecht verenigbaar is, en of

de nationale regeling als bedoeld in artikel 251b, lid 1, ZES derhalve strookt met artikel 15, lid 1, gelezen in samenhang met artikel 5 van richtlijn 2002/58.

- 22 De nationale regeling is, wat de aard en de duur van de bewaring van de gegevens betreft, vergelijkbaar met de Zweedse regeling, die in de punten 15 tot en met 19 van het arrest Tele2 is uiteengezet. Volgens de Bulgaarse regeling is de toegang tot deze gegevens evenwel afhankelijk van een rechterlijke toetsing, waarvan in de Zweedse regeling geen sprake is. Bovendien kan volgens de Bulgaarse regeling, anders dan volgens de Zweedse, alleen toegang worden verleend in het geval van handelingen van zware criminaliteit.
- 23 Het Hof heeft de voorwaarden gepreciseerd waaronder de bewaring van gegevens verenigbaar is met het Unierecht:
- De bewaring van verkeersgegevens moet berusten op duidelijke en nauwkeurige regels betreffende de draagwijdte en de toepassing van een dergelijke maatregel van bewaring (arrest Tele2, punt 109). Dergelijke regels zijn in de nationale regeling opgenomen.
 - De toegang tot de bewaarde gegevens dient te geschieden volgens duidelijke en nauwkeurige regels van materieel en procedureel recht (arrest Tele2, punten 117 en 118). Dergelijke regels zijn opgenomen in artikel 159a NPK.
 - Een algemene toegang tot alle bewaarde gegevens is uitgesloten. Toegang kan alleen worden verleend met betrekking tot de gegevens van personen die ervan worden verdacht een strafbaar feit te plegen of te hebben gepleegd (arresten Tele2, punt 119, en La Quadrature du Net e.a., punt 161). Dit vereiste is opgenomen in artikel 159a NPK, zoals uitgelegd en toegepast door de nationale rechter.
 - Toegang geschiedt op grond van een voorafgaande rechterlijke toetsing en een met redenen omkleed verzoek van de handhavingsautoriteiten (arrest Tele2, punt 120). Een dergelijke voorafgaande rechterlijke toetsing is gewaarborgd.
 - De aanbieders van elektronischecommunicatiediensten moeten passende technische en organisatorische maatregelen treffen om misbruik van de gegevens en de onrechtmatige toegang ertoe te voorkomen (arrest Tele2, punt 122). Dergelijke maatregelen zijn opgenomen in de ZES. Zij worden nog versterkt door de betrokkenheid van de Komisia za zashtita na lichni dannii (commissie voor de bescherming van persoonsgegevens) en de Komisia narodnoto sabirane (commissie van de nationale assemblee).
- 24 Deze verhoogde bescherming biedt derhalve de vereiste waarborgen, ook al bepaalt artikel 251b, lid 1, ZES dat alle verkeersgegevens algemeen en ongedifferentieerd voor een periode van zes maanden worden bewaard.

Tweede vraag

Beperking van de toegang tot verkeersgegevens tot het „strikt noodzakelijke”

- 25 Het Hof heeft geoordeeld dat de toegang moet worden beperkt tot wat „strikt noodzakelijk is voor de verwezenlijking van het nagestreefde doel”, en een gemotiveerd verzoek vereist (arrest Digital Rights Ireland e.a., punt 62). In punt 65 van dit arrest wordt er nogmaals aan herinnerd dat de toegang tot verkeersgegevens „een zeer ruime en bijzonder zware inmenging in deze fundamentele rechten in de rechtsorde van de Unie impliceert” en derhalve beperkt moet blijven tot het „strikt noodzakelijke”.
- 26 Het nationale recht moet duidelijke en nauwkeurige regels bevatten inzake het verlenen van toegang tot persoons- en verkeersgegevens (arresten Privacy International, punt 68, en La Quadrature du Net e.a., punt 132). In punt 38 van het arrest Prokuratuur worden de maatstaven voor wat „strikt noodzakelijk” is genoemd, namelijk de categorie gegevens en de duur waarvoor om toegang tot de gegevens is verzocht. Deze moeten worden beoordeeld in het licht van de omstandigheden van het geval. In punt 68 van het arrest Privacy International wordt gewezen op het evenredigheidsvereiste.
- 27 De nationale wettelijke regeling (artikel 159a NPK) bevat geen criterium van wat „strikt noodzakelijk is voor de verwezenlijking van het nagestreefde doel”. Volgens de rechtspraak moet er een redelijke verdenking bestaan dat de personen ten aanzien van wie om toegang tot de verkeersgegevens wordt verzocht, hebben deelgenomen aan of deelnemen aan de criminele activiteit waarop het onderzoek betrekking heeft. De wet vereist dat de toestemming tot het openbaar maken van dergelijke verkeersgegevens wordt gegeven voor een passende termijn, doch niet voor een periode die langer is dan zes maanden. Derhalve rijst de vraag of deze eisen volstaan om te voldoen aan het vereiste van wat „strikt noodzakelijk” is.

Effectieve rechtsmiddelen die betrokkenen ter beschikking staan

- 28 Het Hof heeft geoordeeld dat de Unieregeling duidelijke en precieze regels moet bevatten die minimale vereisten opleggen, zodat de betrokkenen over een doeltreffende bescherming tegen misbruik en onrechtmatige raadpleging beschikken (arrest Digital Rights Ireland e.a., punt 54). Het ontbreken van dergelijke voorschriften heeft ertoe geleid dat richtlijn 2006/24 ongeldig is verklaard.
- 29 Voorts heeft het Hof geoordeeld dat ook het nationale recht een minimum aan eisen moet stellen, zodat de personen van wie gegevens zijn bewaard voldoende garanties hebben dat hun persoonsgegevens doeltreffend tegen misbruik worden beschermd (arresten Tele2, punt 109, en Privacy International, punt 68). De bewaring van verkeersgegevens vormt als zodanig reeds een inmenging in de in de artikelen 7 en 8 van het Handvest verankerde grondrechten, ongeacht of de betrokkenen daardoor enig nadeel hebben ondervonden en of die gegevens later zijn gebruikt (arresten Privacy International, punt 70, en La Quadrature du Net e.a., punten 115 en 116).

- 30 Bovendien moet in het nationale recht, zoals het Hof eveneens heeft geoordeeld, een regeling zijn opgenomen volgens welke, wanneer zulks de gevoerde onderzoeken niet in gevaar kan brengen, de betrokkenen op de hoogte moeten worden gebracht om hen in staat te stellen gebruik te maken van het recht van beroep (arrest Tele2, punt 121).
- 31 Voorts moet een onafhankelijke nationale autoriteit toezien op de inachtneming van het door het Unierecht geboden beschermingsniveau teneinde het recht van de betrokkenen te waarborgen om zich ter bescherming van hun gegevens tot de nationale toezichthoudende autoriteiten te wenden (arrest Tele2, punt 123).
- 32 Het nationale recht bevat talrijke regels om de beveiliging van bewaarde verkeersgegevens te waarborgen, maar niet in het recht van de betrokkenen om ervan in kennis te worden gesteld dat ten aanzien van hen de openbaarmaking van gedurende zes maanden bewaarde verkeersgegevens is gelast, noch in het recht om een krachtens artikel 159a, lid 4, NPK verleende rechterlijke toestemming aan te vechten.
- 33 De vraag rijst of de door het Hof in punt 54 van het arrest Digital Rights Ireland e.a. geformuleerde eis van een doeltreffende bescherming tegen misbruik en onrechtmatige raadpleging ook betrekking heeft op gevallen waarin rechterlijke toestemming is verleend, doch uitsluitend op verzoek van het openbaar ministerie en zonder enige medewerking van de betrokkene. De vraag luidt of een onder deze voorwaarden verleende rechterlijke toestemming een voldoende waarborg vormt voor de bescherming tegen misbruik en ongeoorloofde raadpleging, zodat de betrokkene niet in kennis hoeft te worden gesteld van de openbaarmaking van zijn verkeersgegevens en hij de verleende toestemming niet wegens onrechtmatigheid daarvan kan aanvechten.