

Η ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΤΗΣ ΙΔΙΩΤΙΚΟΤΗΤΑΣ ΣΤΗΝ ΕΕ: ΜΙΑ ΑΝΑΛΥΣΗ ΤΟΥ ΝΟΜΟΘΕΤΙΚΟΥ ΠΛΑΙΣΙΟΥ ΚΑΙ ΤΗΣ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑΣ ΤΟΥ ΔΕΚ

Χ. Μ. ΑΚΡΙΒΟΠΟΥΛΟΥ*

Η παρούσα εισήγηση στοχεύει στην ανάλυση των δυνατοτήτων της ΕΕ να παράσχει ένα ουσιαστικό και αποτελεσματικό πλαίσιο προστασίας των προσωπικών δεδομένων. Για το σκοπό αυτό η εισήγηση θα παρουσιάσει το σχετικό 'συνταγματικό' και 'νομοθετικό' πλαίσιο της ΕΕ υπό το φως της νομολογίας του ΔΕΚ και του Πρωτοδικείου των ΕΚ. Στο πλαίσιο αυτό θα υποστηριχθεί ότι τα δύο δικαστήρια έχουν ουσιαστικά συμβάλει στην ερμηνεία μιας πολιτικής προστασίας της εσωτερικής αγοράς με τρόπο τέτοιο ώστε να εγγυηθούν την προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων των ευρωπαϊών πολιτών.

1. Οι πρόσφατες καινοφανείς εξελίξεις στο πεδίο της πληροφορικής και επικοινωνιακής τεχνολογίας προκαλούν προβληματισμό όσον αφορά τον έλεγχο του ατόμου επί των προσωπικών του πληροφοριών. Το άτομο έρχεται αντιμέτωπο με απειλές του ιδιωτικού του βίου οι οποίες προέρχονται τόσο από το φουκωϊκό 'πανοπτικό κράτος' όσο και από την ιδιωτική αγορά, τα ΜΜΕ, τις επιχειρήσεις. Αστυνομικές αρχές, ιδιωτικές και δημόσιες τράπεζες δεδομένων αξιοποιούν τις σύγχρονες δυνατότητες της τεχνολογίας προκειμένου να συλλέξουν, να αποθηκεύσουν και να επεξεργαστούν προσωπικά δεδομένα για να εξυπηρετήσουν διωκτικούς σκοπούς, σκοπούς δημόσιας ασφάλειας ή ακόμη και εμπορικούς, καταναλωτικούς στόχους. Η πρόκληση της προστασίας των προσωπικών δεδομένων είναι στο πλαίσιο αυτό διεθνής, χωρίς αυτό να σημαίνει ότι έχουμε αυτή τη στιγμή κάποια κοινά διεθνή standard προστασίας. Περισσότερο αυτό που παρατηρείται είναι μια αποσπασματική εικόνα, η οποία ανταποκρίνεται σε επιμέρους εθνικές πολιτικές. Είναι κυρίως αυτή η αποσπασματικότητα η οποία κάνει το σχετικό συνταγματικό και νομοθετικό ενωσιακό πλαίσιο να ξεχωρίζει διεθνώς, κυρίως γιατί όπως θα δούμε επιτυγχάνει να ενσωματώσει βασικές αξίες του ευρωπαϊκού νομικού πολιτισμού, όπως η προστασία της αξιοπρέπειας, της προσωπικότητας και της ιδιωτικότητας του ατόμου.

2. Πράγματι, αξίζει να επισημανθεί από την αρχή ότι το η προστασία των προσωπικών δεδομένων, παρά το γεγονός ότι αναδεικνύει μια πολύ σημαντική πτυχή της ιδιωτικότητας του ατόμου, τη λεγόμενη πληροφοριακή ιδιωτικότητα, δεν ταυτίζεται ωστόσο με το δικαίωμα στην ιδιωτική ζωή (όπως αυτό κατοχυρώνεται στο άρθρο 9 § 1 του ελληνικού Συντ., στο άρθρο 8§1 της ΕΣΔΑ κλπ), στο βαθμό που προσωπικά είναι δεδομένα τα οποία συνδέονται επίσης με πτυχές της προσωπικότητας ή και της αξιοπρέπειας του ατόμου. Πρόκειται για μια θέση που έχει υιοθετηθεί και ορθά από το ΔΕΚ στην υπόθεση Österreichischer Rundfunk και η οποία ανάγει την προστασία των προσωπικών δεδομένων σε δικαίωμα του ατόμου στον έλεγχο των πληροφοριών που αφορούν πτυχές της ιδιωτικής και προσωπικής του ζωής, με την έννοια ενός πεδίου προστατευμένου από τις παρεμβάσεις του κράτους, της κοινωνίας και των άλλων.

3. Η προστασία των προσωπικών δεδομένων αναγνωρίζεται στην ΕΕ σε αυτό που θα αποκαλούσαμε συνταγματικό επίπεδο, ως πτυχή της προστασίας της ιδιωτικότητας σύμφωνα με το άρθρο 8 της ΕΣΔΑ στην προστασία των δικαιωμάτων της οποίας παραπέμπει το άρθρο 6 § 3 της ΣΕΕ, όπου τονίζεται η δεσμευτικότητα των θεμελιωδών δικαιωμάτων που

* Δ.Ν. Δικηγόρος, Ειδική Επιστήμονας ΔΠΘ, ΣΕΠ ΕΑΠ.

απορρέουν από την ΕΣΔΑ και από τις συνταγματικές παραδόσεις των κρατών-μελών για την ΕΕ. Η ‘συνταγματική’ αυτή υποχρέωση τονίζεται και στο προοίμιο (σημείο 6) της βασικής για την προστασία των προσωπικών δεδομένων στην ΕΕ, Οδηγίας 95/46, όπου και ορίζεται ότι ο στόχος των κρατών μελών κατά την εφαρμογή της νομοθεσίας σχετικά με την προστασία των προσωπικών δεδομένων είναι η προστασία της ιδιωτικότητας, όπως αυτή αναγνωρίζεται στο άρθρο 8 §1 ΕΣΔΑ. Η θετική υποχρέωση των οργάνων αλλά και των κρατών-μελών της ΕΕ να προστατεύουν τα προσωπικά δεδομένα αναγνωρίζεται ρητά και στο άρθρο 16 της Συνθήκης της Λισαβόνας, το οποίο επιβάλλει την προστασία των προσωπικών δεδομένων, οριζόντια στο σύνολο των ενωσιακών πολιτικών. Ωστόσο, σε συνταγματικό επίπεδο, η σημαντικότερη σε επίπεδο ΕΕ εξέλιξη είναι η κατοχύρωση του δικαιώματος στην προστασία των προσωπικών δεδομένων ως αυτόνομο, θεμελιώδους δικαιώματος στο άρθρο 8 της Χάρτας Θεμ. Δικαιωμάτων της ΕΕ (πέρα από την κατοχύρωση του δικαιώματος στην ιδιωτική και οικογενειακή ζωή. Η κατοχύρωση αυτή, το κατατάσσει στα θεμελιώδη δικαιώματα, νέας γενιάς τα οποία παράγει η παγκοσμιοποίηση και η τεχνολογία και δεν είναι άμοιρη κριτικής (αφού εξισώνεται με κατεξοχήν θεμελιώδη δικαιώματα, όπως η έκφραση, η απαγόρευση βασανιστηρίων κλπ.). Περαιτέρω, στη Χάρτα την οποία η Συνθήκη της Λισαβόνας έχει καταστήσει δεσμευτική, κατοχυρώνονται και μια σειρά από αρχές που εγγυώνται περαιτέρω την προστασία των προσωπικών δεδομένων, όπως η νόμιμη και δικαιολογημένη από σκοπούς δημοσίου συμφέροντος επεξεργασία τους, η ανάγκη συναίνεσης του υποκειμένου τους και προστασίας του από Αν. Αρχή.

4. Τον θεμελιώδη χαρακτήρα του δικαιώματος στην προστασία των προσωπικών δεδομένων αναγνώρισε η νομολογία του ΔΕΚ στην υπόθεση *Promusicae* (2008) ήδη πριν από την θέση σε ισχύ της Συνθήκης της Λισαβόνας. Έως την απόφαση αυτή, η οποία είναι απόφαση σταθμός όχι μόνο για την προστασία των προσωπικών δεδομένων αλλά για το σύνολο των δικαιωμάτων που απορρέουν από το Χάρτη Θεμ. Δικαιωμάτων της ΕΕ. Μέχρι και την *Promusicae* τα δικαιώματα αυτά θεωρούνταν ότι απέρρεαν από τις γενικές αρχές του κοινοτικού δικαίου. Η *Promusicae*, προσδιόρισε το δικαίωμα στην προστασία των προσωπικών δεδομένων, ως δικαίωμα που εφόσον αναγνωρίζεται από τη Χάρτα, διαθέτει αυτόνομο και θεμελιώδη χαρακτήρα. Η εξέλιξη αυτή είναι κομβική για την προστασία του δικαιώματος στα προσωπικά δεδομένα στην ΕΕ διότι δεν επιβάλλει απλώς την αποχή των οργάνων της ΕΕ από οποιαδήποτε προσβολή του αλλά και την ανάληψη θετικών υποχρεώσεων προστασίας του, κατά το πρότυπο της ΕΣΔΑ (ειδικότερα την εξειδίκευση της νομοθετικής τους προστασίας και την θέση των οποιοδήποτε περιορισμών στο πλαίσιο του νόμου, *in accordance with the law*, όπως στο μοντέλο της ΕΣΔΑ).

5. Στο επίκεντρο του νομοθετικού πλαισίου της ΕΕ τίθεται η Οδηγία 95/46/ΕΚ η οποία συνιστά ακόμη και σήμερα το πρώτο, σημαντικότερο νομοθετικό εργαλείο της ΕΕ για την προστασία των προσωπικών δεδομένων, καθώς και το ηγετικό κείμενο για την οικουμενικοποίηση της προστασίας τους διεθνώς. Οι πενταετείς διαπραγματεύσεις οι οποίες οδήγησαν στην υιοθέτηση της Οδηγίας είναι χαρακτηριστικές για το πνεύμα του νομοθετικού τριγώνου της ΕΕ. Έτσι, ενώ το Ευρ. Κοινοβούλιο είχε ήδη από το '70 υιοθετήσει μια προσέγγιση υπέρ των θεμελιωδών δικαιωμάτων, η Επιτροπή και το Συμβούλιο υπερασπίζονταν την ‘βιομηχανία επεξεργασίας προσωπικών δεδομένων’. Με πρωτοβουλία του Κοινοβουλίου, η Επιτροπή εκπόνησε το '90 το πρώτο σχέδιο της Οδηγίας, βαθιά επηρεασμένο από τη γερμανο-γαλλική νομοθεσία προστασίας των προσωπικών δεδομένων και γι’ αυτό και ιδιαίτερα δικαιωματοκεντρικό. Ιδιαίτερη ήταν η επιρροή του Σπύρου Σημίτη, που ήταν και ο πρόεδρος της Επιτροπής των Εμπειρογνομόνων και ο οποίος επέμεινε στην ιεράρχηση των θεμελιωδών δικαιωμάτων επί των συμφερόντων της αγοράς. Το σχέδιο για το λόγο αυτό συνάντησε κριτική από το Ην. Βασίλειο αλλά και τις ευρωπαϊκές αγορές. Τελικά η Οδηγία υπογράφηκε στις 2 Οκτωβρίου 1995, παρέχοντας μια τριετή προθεσμία συμμόρφωσης στα κράτη-μέλη (Ελλάδα 2472/1997).

6. Η Οδηγία στοχεύει στην εναρμόνιση των επιμέρους εθνικών νομοθεσιών για την προστασία προσωπικών των δεδομένων, διασφαλίζοντας ταυτόχρονα την ελεύθερη κυκλοφορία τους. Από την τελευταία σκοπιά μπορεί κανείς να την κατανοήσει ως εργαλείο ‘αρνητικής εναρμόνισης’ στο βαθμό που στοχεύει να απομακρύνει ενδεχόμενα εμπόδια της εσωτερικής αγοράς και να διασφαλίσει την ελεύθερη κυκλοφορία των δεδομένων μεταξύ των κρατών-μελών. Από την άλλη πλευρά μπορεί να θεωρηθεί ως εργαλείο θετικής εναρμόνισης στο βαθμό που αντικαθιστά τα επιμέρους νομοθετικά καθεστάτα προστασίας των προσωπικών δεδομένων στην ΕΕ με ένα εναρμονισμένο, κοινό ρυθμιστικό πλαίσιο. Η προσπάθεια συγκερασμού αυτών των δυο φαινομενικά αντίρροπων συμφερόντων στην προστασία των προσωπικών δεδομένων και των συμφερόντων της αγοράς, δεν έμεινε χωρίς κριτική και από τις δύο πλευρές (ουσιαστικά η νομική της βάση είναι το άρθρο 95 ΕΚ, το οποίο αφορά την εναρμόνιση στις πολιτικές της εσωτερικής αγοράς). Ωστόσο, εκ των υστέρων, μέσα από την εφαρμογή της, θα μπορούσαμε να πούμε ότι η Οδηγία πέτυχε μια δίκαιη αν όχι υπέρ των δικαιωμάτων στάθμιση, των δυο αγαθών.

7. Βασικά σημεία της Οδηγίας είναι η έννοια της αυτοματοποιημένης ‘επεξεργασίας’ των προσωπικών δεδομένων (2 (b), 3 (1)), η οποία αποτελεί και το πεδίο εφαρμογής της και συνίσταται στη συλλογή, αποθήκευση, μεταβολή, χρήση, αποκάλυψη, ταυτοποίηση, αναπαραγωγή τους κλπ, η έννοια των προσωπικών δεδομένων ως ‘επώνυμων’ δεδομένων, τα οποία μπορούν να συνδεθούν με ένα αναγνωρίσιμο υποκείμενο, φυσικό πρόσωπο (2a). Η Οδηγία επίσης, ρητά εξαιρεί από την εφαρμογή της την επεξεργασία για σκοπούς που εκφεύγουν του δικαίου της ΕΕ, όπως η προστασία της δημόσιας ασφάλειας, άμυνας ή η επεξεργασία για σκοπούς ποινικής δίωξης 3 (2), καθώς και την επεξεργασία τους για καθαρά προσωπικούς, οικογενειακούς λόγους. Πρόκειται για σημεία-όρους, που εμφανίζουν ευρύτητα, αοριστία και ως εκ τούτου εμφανίζουν διχογνωμία στη θεωρία, η οποία επιχειρεί να τα συγκεκριμενοποιήσει και να τα εξειδικεύσει. Ωστόσο, οι εγγυήσεις που απορρέουν από την Οδηγία, αντισταθμίζουν τις αβεβαιότητες αυτές. Σε πολλές περιπτώσεις μάλιστα υπερβαίνουν την Σύμβαση (CETS 108/1985) του Συμβουλίου της Ευρώπης σχετικά με την προστασία του ατόμου από την αυτόματη επεξεργασία προσωπικών δεδομένων. Ειδικότερα, η Οδηγία επιβάλλει την δίκαιη και νόμιμη επεξεργασία των δεδομένων, τη συλλογή τους για συγκεκριμένους, ξεκάθαρους και νόμιμους σκοπούς με τρόπο αναγκαίο, κατάλληλο και όχι δυσανάλογο προς την προστασία των δικαιωμάτων, τη βραχυπρόθεσμη διατήρηση τους σε σχέση πάντα με τους σκοπούς που αυτή εξυπηρετεί. Επιπλέον, η Οδηγία εισάγει την έννοια των ευαίσθητων δεδομένων, δεδομένων που συνδέονται με τη φυλετική, εθνική καταγωγή, τις πολιτικές, φιλοσοφικές απόψεις, τον σεξουαλικό προσανατολισμό και την υγεία του ατόμου, ιδιότητες οι οποίες μπορούν να δώσουν έδαφος σε αδικαιολόγητες εναντίον του διακρίσεις. Η Οδηγία περαιτέρω εγγυάται την επανόρθωση του υποκειμένου, την προστασία του δικαιώματος στα προσωπικά δεδομένα από ανεξάρτητη αρχή, καθώς και τη δημιουργία ενός ανεξάρτητου συμβουλευτικού Οργάνου, της Ομάδας 29 (αποτελούμενο από αντιπροσώπους των Αρχών Προστασίας Προσωπικών Δεδομένων και από τον Ευρωπαϊκό Επόπτη, εξυπηρετεί στην ενοποίηση και αποτελεσματική εφαρμογή του σχετικού δικαίου στα κράτη-μέλη).

8. Ένα νομοθετικό εργαλείο τρίτης γενιάς συνιστά η e-Privacy Οδηγία, 2002/58/ΕΚ η οποία υιοθετήθηκε στις 12 Ιουλίου του 2002 και η οποία καλείται να ανταποκριθεί στις σύγχρονες προκλήσεις που θέτουν οι εξελιγμένες, digital τεχνολογίες. Η Οδηγία αυτή, η οποία αφορά την επεξεργασία των προσωπικών δεδομένων και της ιδιωτικότητας στον τομέα των ηλεκτρονικών επικοινωνιών, η οποία αντικαθιστά την Οδηγία 97/66/ΕΚ για την προστασία των προσωπικών δεδομένων και της ιδιωτικότητας στον τομέα των τηλεπικοινωνιών, προκειμένου να εισάγει ένα νέο εκσυγχρονισμένο ρυθμιστικό πλαίσιο το οποίο να περιλαμβάνει και τη χρήση του διαδικτύου. Ο στόχος της Οδηγίας είναι να συμβιβάσει μέσα από την εναρμόνιση των επιμέρους εθνικών νομοθεσιών την προστασία των προσωπικών δεδομένων στον τομέα των ηλεκτρονικών επικοινωνιών, με την ελεύθερη

κυκλοφορία τέτοιων δεδομένων, καθώς και τεχνικών εξοπλισμών ή υπηρεσιών στο πλαίσιο της ΕΕ. Ουσιαστικά πρόκειται για μια συγκεκριμενοποίηση της βασικής Οδηγίας 95/46, με μεγαλύτερη πρωτοτυπία της ότι περιλαμβάνει στο προστατευτικό της πεδίο, εκτός από τα φυσικά και τα νομικά πρόσωπα. Βασικά σημεία της, είναι ότι λαμβάνει υπόψη της όλες τις σύγχρονες δυνατότητες που το διαδίκτυο παρέχει για την παραβίαση της ιδιωτικότητας του ατόμου, όπως τα cookies, spyware, web bugs. Όπως και η βασική Οδηγία, αποτελεί νομοθετικό εργαλείο του παλιού πρώτου πυλώνα και έτσι το πεδίο εφαρμογής της εξαιρεί τις περιπτώσεις επεξεργασίας προσωπικών δεδομένων που αφορούν άμυνα, ασφάλεια, αντεγκληματική πολιτική κλπ. Στόχος της είναι η αποτροπή της παρακολούθησης με οποιοδήποτε τρόπο επικοινωνιών που παρέχονται από ιδιωτικό ή δημόσιο φορέα, χωρίς τη συναίνεση του υποκειμένου τους και να διασφαλίζουν την ανωνυμοποίηση και διαγραφή τους, μετά την εξυπηρέτηση των σκοπών της επικοινωνίας. Η Οδηγία αυτή έχει τροποποιηθεί από την Οδηγία 2009/136/ΕΚ σύμφωνα με την οποία κάθε πρόβλημα στην ασφάλεια των επικοινωνιών πρέπει να γνωστοποιείται άμεσα στις Αν. Αρχές και στους χρήστες, ενώ επαυξάνονται οι σχετικές κυρώσεις και επανορθώσεις.

9. Το βασικό νομοθετικό εργαλείο για την προστασία των προσωπικών δεδομένων είναι ο Κανονισμός 45/2001/ΕΚ στο βαθμό που οι Οδηγίες 95/46 και 2002/58 δεν εφαρμόζονται στα όργανα και στους θεσμούς της ΕΕ. Ο Κανονισμός αυτός θεμελιώνεται στο άρθρο 286 ΕΚ και στοχεύει στην προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων των φυσικών προσώπων-των πολιτών της ΕΕ και ειδικότερα του δικαιώματός τους στην ιδιωτικότητα από την επεξεργασία προσωπικών δεδομένων στο πλαίσιο της ΕΕ. Την εφαρμογή και προστασία του σχετικού δικαιώματος εγγυάται σύμφωνα με τον Κανονισμό ως Ανεξ. Αρχή, ο Ευρωπαϊός Επόπτης Προσωπικών Δεδομένων.

10. Δούρειο ίππο στην προστασία των προσωπικών δεδομένων στο πλαίσιο της ΕΕ συνιστά η Οδηγία 2006/24/ΕΚ για την ‘παρακράτηση των προσωπικών δεδομένων’ η οποία στοχεύει στην εναρμόνιση των εθνικών νομοθεσιών όσον αφορά τις υποχρεώσεις των παρόχων υπηρεσιών επικοινωνίας προς το κοινό, για την παρακράτηση συγκεκριμένων δεδομένων, ώστε να διασφαλιστεί η δυνατότητα αξιοποίησής τους για σκοπούς έρευνας, εξακρίβωσης και δίωξης σοβαρών εγκλημάτων, όπως αυτά προσδιορίζονται ως τέτοια από τα κράτη-μέλη. Τα προσωπικά δεδομένα δεν αφορούν το περιεχόμενο των επικοινωνιών αλλά μόνο traffic και location data τόσο φυσικών, όσο και νομικών προσώπων. Επίσης, η Οδηγία δεν αναφέρεται στην πρόληψη τέλεσης εγκληματικών πράξεων. Εξαιρετικά προβληματική εμφανίζεται η έλλειψη ρητού προσδιορισμού της έννοιας του σοβαρού εγκλήματος, η οποία καταλείπεται στη διακριτική ευχέρεια των κρατών μελών, γεγονός που μπορεί να οδηγήσει σε μια υπερβολική διεύρυνση του πεδίου της Οδηγίας. Τα δεδομένα που μπορούν να παρακρατηθούν αφορούν την πηγή, προορισμό, ημερομηνία, διάρκεια και τύπο της επικοινωνίας καθώς και τον προσδιορισμό του μέσου της επικοινωνίας ή την τοποθεσία της, ενώ η περίοδος παρακράτησης προβλέπεται από έξι μήνες έως δύο χρόνια, από την ημερομηνία της επικοινωνίας. Το χρονικό εύρος, θέτει στην θεωρία σοβαρές αμφισβητήσεις ως προς τις ασυνέχειες που μπορεί να εμφανίσει η εναρμόνιση στην Οδηγία από κράτος-μέλος σε κράτος μέλος.

11. Στο βαθμό που όχι μόνο η προστασία του δικαιώματος στην ιδιωτική ζωή κατοχυρώνεται στο άρθρο 7 του Χάρτη Θεμ. Δικαιωμάτων της ΕΕ αλλά σύμφωνα με το άρθρο 52 §3 του ΧΘΔΕΕ, όπου τα δικαιώματα αυτά συνδέονται, ερμηνεύονται επιπλέον και με άξονα την ΕΣΔΑ αλλά και κατά συνέπεια με την νομολογία του Δικαστηρίου του Στρασβούργου που έχει χαρακτηρίσει την Σύμβαση ως ζωντανό εργαλείο (υπόθεση Tytler κατά UK, 1972), θα πρέπει να εξετάσουμε αν η Οδηγία για την παρακράτηση προσωπικών δεδομένων συνιστά παρέμβαση στην ιδιωτικότητα, η οποία είναι σύμφωνη με το νόμο, εξυπηρετεί έναν νόμιμο σκοπό και είναι αναγκαία σε μια δημοκρατική κοινωνία. Αν δηλαδή εξυπηρετεί τα κριτήρια του άρθρου 8 §1 ΕΣΔΑ.

Ειδικότερα:

η **παρέμβαση στο δικαίωμα στην ιδιωτική ζωή**, στις υποθέσεις Leander κατά Σουηδίας (1987), Amman κατά Ελβετίας (2000) έχει προσδιοριστεί με ευρύτητα από το Δικαστήριο του Στρασβούργου, ιδίως όμως στην υπόθεση Klass κατά Γερμανίας (1978) το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι εξ αιτίας ενός νόμου ο οποίος είχε επιτρέψει την παραβίαση της αλληλογραφίας δημιουργήθηκε μια ‘απειλή παρακολούθησης’ για όλους του χρήστες ταχυδρομικών υπηρεσιών, καθιστώντας τον ίδιο τον νόμο ανεπίτρεπτη βάση της ΕΣΔΑ παρέμβαση στην ιδιωτική ζωή.

η **συμφωνία με το νόμο**, καλύπτει στη νομολογία του ΕΣΔΑ (Kruslin κατά Γαλλίας (1990)) δύο πτυχές, την ύπαρξη νομικής βάση και τη συμβατότητα με το κράτος δικαίου, δηλ. την πρόσβασιμότητα και προβλεψιμότητα του νόμου. Τα κριτήρια αυτά φαίνεται να τα πληροί η Οδηγία, αφού κατά μια άποψη η προέλευσή της από τον πρώτο πυλώνα την νομιμοποιεί και βάση του Ευρ. Κοινοβουλίου. Κριτική ασκείται βέβαια ως προς τη δημοκρατικότητα, ενόψει του δημοκρατικού ελλείμματος της ένωσης και ως προς την προβλεψιμότητα αφού αυτή εξαρτάται από την ενσωμάτωσή της στα επιμέρους κράτη-μέλη. Αμφισβητούμενη είναι τέλος η ένταξη της Οδηγίας στον πρώτο ή στους παλιούς δεύτερο και τρίτο πυλώνα, δηλαδή στις πολιτικές ασφάλειας και δικαστικής συνεργασίας της ΕΕ, ιδίως επειδή θεωρείται νομοθετικό μέτρο ενίσχυσης της συνεργασίας στο πλαίσιο της τρομοκρατικής απειλής (βλ. ωστόσο απόφαση του ΔΕΚ, της Ιρλανδίας κατά ΕΚ και Επ. (2009), η οποία οδήγησε το ΔΕΚ στο συμπέρασμα ότι ανήκει στον πρώτο πυλώνα, αφού αφορά δραστηριότητες της ιδιωτικής αγοράς). Η απόφαση αυτή αμφισβήτησε και τη συμβατότητα της Οδηγίας προς τα δικαιώματα, αφού το ΔΕΚ επισήμανε ότι η απόφαση του περιορίζονταν μόνο στη νομική βάση και ‘όχι στη συμβατότητα της Οδηγίας προς τα θεμελιώδη δικαιώματα και στην πιθανή παραβίασή τους’.

η **ύπαρξη νόμιμου-δικαιολογημένου σκοπού**, φαίνεται prima facie να εξυπηρετείται στο βαθμό που η έρευνα και δίωξη σοβαρών εγκλημάτων συνιστά δημόσιο σκοπό.

...αναγκαίου σε μια δημοκρατική κοινωνία, είναι η προϋπόθεση η οποία αμφισβητείται ως προς την αναλογικότητα των μέτρων παρακράτησης των προσωπικών δεδομένων, ιδίως σε αντιστοιχία με τους σκοπούς που καλούνται να εξυπηρετήσουν στο πλαίσιο των κρατών-μελών. Στο πλαίσιο της αρχής της αναλογικότητας (τεστ καταλληλότητας, ηπιότητας, αναλογικότητα/κόστος-όφελος) η Οδηγία εμφανίζεται να έχει προβλήματα και ως προς την καταλληλότητα (βλ. υπόθεση Marper κατά Ην. Βασιλείου, 2008, δεν υπάρχουν εμπειρικές μελέτες που να δείχνουν ότι είναι αποτελεσματικό) αλλά κυρίως ως προς την ηπιότητα, αφού ουσιαστικά δίνει τη δυνατότητα παρακράτησης δεδομένων κάθε προσώπου ανεξαρτήτως αν αυτό θεωρείται ύποπτο ή όχι για την τέλεση αξιόποινων πράξεων, ενώ δίνει τη δυνατότητα παραβίασης δεδομένων επικοινωνιών οι οποίες καλύπτονται από το απόρρητο εμπιστευτικών σχέσεων (πχ. γιατρός, ακόμη κι αν η παρακράτηση δεν αφορά το περιεχόμενό τους), ενώ ενστάσεις δημιουργεί ως δυσανάλογο και το ανώτατο χρονικό όριο της διετίας. Ο έλεγχος της Οδηγίας για τη συμβατότητά της με την προστασία του θεμελιώδους δικαιώματος στην προστασία της ιδιωτικής ζωής (άρθρο 8 §1 ΕΣΔΑ) είναι δυνατόν να επιτευχθεί μέσα από την υποβολή προδικαστικού ερωτήματος στο ΔΕΚ. Πάντως το Γερμανικό Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο στην απόφασή του της 2 Μαρτίου 2010 θεώρησε μη σύμφωνη προς το Σύνταγμα τη νομοθεσία η οποία ενσωμάτωσε την Οδηγία παρακράτησης προσωπικών δεδομένων στο γερμανικό δίκαιο, στη βάση της αρχής της αναλογικότητας. Ειδικότερα, το Γερμανικό Δικαστήριο επισήμανε ότι το μέρος 113 της Πράξης για τις Τηλεπικοινωνίες δεν εγγυάται την ασφάλεια των αποθηκευμένων δεδομένων, υπολείπεται σε διαφάνεια διότι δεν συγκεκριμενοποιεί με ακρίβεια τα ποινικά αδικήματα για την δίωξη και έρευνα των οποίων η παρακράτηση των δεδομένων καθίσταται απαραίτητη, καθώς και ότι οι εγγυήσεις που παρέχει για την προστασία της αξίας του ανθρώπου, της προσωπικότητας και της ιδιωτικής ζωής, υπολείπεται της προστασίας τους από το γερμανικό Σύνταγμα.

12. Από την υιοθέτηση της Βασικής Οδηγίας 95/46/ΕΚ το ΔΕΚ σε πολλές περιπτώσεις έχει κληθεί να την ερμηνεύσει. Σε γενικές γραμμές το ΔΕΚ έχει ερμηνεύσει με γενναιόδωρο

τρόπο την Οδηγία, διασφαλίζοντας ένα υψηλό επίπεδο στην προστασία των προσωπικών δεδομένων εντός της ΕΕ. Για την ακρίβεια έχει ερμηνεύσει ένα μέτρο πολιτικής για την εσωτερική αγορά, με τέτοιο τρόπο ώστε να έχει επιτρέψει την ανάπτυξη ενός θεμελιώδους δικαιώματος για την ΕΕ, έτσι έχει υπερβεί την οικονομική στόχευση της Οδηγίας, περιορίζοντας τις εξαιρέσεις υπέρ του προστατευτικού για τα προσωπικά δεδομένα σκοπού της. Με αυτόν τον τρόπο έχει καταφέρει να επεκτείνει το προστατευτικό της πεδίο και σε νέους τομείς της τεχνολογίας, όπως το διαδίκτυο.

13. Τρεις από τις πρώτες αποφάσεις του ΔΕΚ στις οποίες κλήθηκε να προσδιορίσει το πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας ήταν η *Österreichischer Rundfunk* (2003), η *Lindqvist* και η *Satakunnan Markkinapörssi and Satamedia*. Η πρώτη εξέτασε την συμβατότητα ενός αυστριακού νόμου με την βασική Οδηγία, ο οποίος προέβλεπε ότι τα νομικά πρόσωπα τα οποία ελέγχονταν από το αυστριακό Ελεγκτικό Συνέδριο (*Rechnungshof*) έπρεπε να το ενημερώνουν για μισθούς οι οποίοι υπερέβαιναν ένα συγκεκριμένο επίπεδο, ενώ το ΕΣ θα δημοσίευε τα σχετικά στοιχεία σε αναφορά με τα ονόματα των εργαζομένων. Το ΔΕΚ αρνήθηκε στην περίπτωση αυτή ότι η Οδηγία είναι δυνατόν να έχει εφαρμογή αποκλειστικά και μόνο σε εθνικές πολιτικές που αφορούν την εσωτερική αγορά, υπογραμμίζοντας ότι από τη στιγμή που είναι δυνατή η διακίνηση των οποιονδήποτε δεδομένων στο εσωτερικό της ΕΕ, απαιτείται η συμμόρφωση προς τις γενικές αρχές της βασικής Οδηγίας. Εξίσου ευρεία ήταν η ερμηνεία του ΔΕΚ στην υπόθεση *Lindqvist* (2003) όπου τόνισε ότι εφόσον μια δραστηριότητα δεν καταγράφεται ρητά στις εξαιρέσεις που τίθενται από την Βασική Οδηγία (άρθρο 3 §2) ακόμη και αν η σχέση της είναι έμμεση με την εσωτερική αγορά, εντούτοις περιλαμβάνεται στο προστατευτικό πεδίο της Οδηγίας, έτσι το ΔΕΚ θεώρησε ότι το γεγονός ότι η κ. *Lindqvist* κατηγήτρια στην Σουηδική Προτεσταντική Εκκλησία, δημοσίευσε στο διαδίκτυο τα προσωπικά δεδομένα προσώπων που εργάζονταν μαζί της, ενέπιπτε στο πεδίο εφαρμογής της Βασικής Οδηγίας. Στο ίδιο πλαίσιο στην υπόθεση *Satakunnan Markkinapörssi and Satamedia* (Φινλανδία, 2008) το ΔΕΚ δέχθηκε ότι η επεξεργασία δεδομένων που είχαν ήδη δημοσιευθεί στα ΜΜΕ εντάσσεται στο πεδίο της Οδηγίας, διαφορετικά θα αφαιρούνταν μια μεγάλη κατηγορία δεδομένων από το προστατευτικό της πεδίο.

14. Ειδικά ζητήματα εξέτασε το ΔΕΚ στις υποθέσεις *Huber* (2008), *Rijkeboer* και *Bavarian Lager* (2007). Στην υπόθεση *Huber* το ΔΕΚ εξέτασε την εφαρμογή της αρχής της μη διάκρισης στο πλαίσιο της ευρωπαϊκής ιθαγένειας και της προστασίας των προσωπικών δεδομένων. Η υπόθεση αφορούσε το Ομοσπονδιακό Γραφείο Μετανάστευσης και Προσφύγων (*Bundesamt*) το οποίο διατηρούσε προσωπικά δεδομένα για κοινοτικούς και για αλλοδαπούς οι οποίοι διέμεναν στην Γερμανία για περισσότερο από τρεις μήνες, ενώ η αντίστοιχη πρακτική για τους γερμανούς ήταν η αποθήκευσή τους σε τοπικά ληξιαρχεία. Η γερμανική κυβέρνηση υποστήριξε ότι η διατήρηση αυτών των δεδομένων αφορούσε τους σκοπούς εφαρμογής της μεταναστευτικής νομοθεσίας και της νομοθεσίας για το άσυλο, στατιστικούς σκοπούς και σκοπούς αντεγκληματικής πολιτικής. Το ΔΕΚ εφάρμοσε την αρχή της αναλογικότητας, κρίνοντας την πρακτική αυτή ως μη αναγκαία για στατιστικούς λόγους, ότι αυτοί δεν ενέπιπταν στην κατηγορία των μεταναστών ή προσφύγων και ότι στο πλαίσιο αυτό, η Οδηγία είχε εφαρμογή προκειμένου να προστατεύσει τους πολίτες της ΕΕ από διακριτική μεταχείριση σε σχέση με τους γερμανούς πολίτες. Το ζήτημα της πρόσβασης στα προσωπικά δεδομένα επέλυσε το ΔΕΚ στην υπόθεση *Bavarian Lager*, όπου το δικαστήριο στάθμισε μεταξύ της προστασίας των προσωπικών δεδομένων και της δυνατότητας ενεργοποίησης του δικαιώματος πρόσβασης στα έγγραφα (επίσης κατοχυρωμένο στο άρθρο Π-102) δεχόμενο ότι η πρόσβαση στα στοιχεία των αντιπροσώπων μια συνεδρίασης της Επιτροπής δεν μπορούσε να παραβιάσει την ιδιωτική ζωή των εμπλεκόμενων προσώπων, αντίθετα θα μπορούσαμε να πούμε ότι ενεργοποιεί τα δικαιώματα πολιτικής συμμετοχής. Αντίστοιχα στην υπόθεση *Rijkeboer* (2009) το ΔΕΚ εξέτασε το ζήτημα του δικαιώματος του υποκειμένου στην πρόσβασή του στα δεδομένα, ένα δικαίωμα πολύ σημαντικό προκειμένου να ασκήσει δικαιώματα διαγραφής δεδομένων, αποκλεισμού στη χρήση τους κλπ. Το ΔΕΚ

έτσι ερμήνευσε το άρθρο 12(a) της Βασικής Οδηγίας με την έννοια της δημιουργίας μιας θετικής υποχρέωσης στα κράτη μέλη να δημιουργήσουν ένα πλαίσιο πρόσβασης του υποκειμένου στα δεδομένα του τόσο για το μέλλον όσο και για το παρελθόν, σταθμίζοντας μεταξύ ιδιωτικότητας και προστασίας του υποκειμένου και διαμορφώνοντας ένα πλαίσιο περιορισμένης χρονικά αποθήκευσης δεδομένων και δικαιώματος πρόσβασης του υποκειμένου τους σε αυτά. Τέλος, στην υπόθεση *Commission vs Germany* (2010) το ΔΕΚ θεώρησε ως παραβίαση της βασικής Οδηγίας την εποπτεία από το Κράτος νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου και επιχειρήσεων κατά την επεξεργασία προσωπικών δεδομένων, στο βαθμό που αφαιρούσαν την αρμοδιότητα αυτή από την εθνική Ανεξάρτητη Αρχή, της οποίας την ανεξαρτησία θα έπρεπε να διασφαλίζουν.