



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

ÖNNUR AÐALDEILD

ÁKVÖRDUN

Kæra nr. 55630/15^[1] UNSEEN EHF.^[2] gegn Íslandi

Mannréttindadómstóll Evrópu (önnur aðaldeild), sem situr í deild hinn 20. mars 2018 skipaðri:

Paul Lemmens, *forseta*,

Robert Spano,

Ledi Bianku,

Nebojša Vučinić,

Valeriu Griţco,

Jon Fridrik Kjølbro,

Stéphanie Mourou-Vikström, *dómurum*,

og Stanley Naismith, *deildarritara*,

með hliðsjón af framangreindri kærui, sem lögð var fram 5. nóvember 2015,

hefur ákveðið eftirfarandi að aflokinni umfjöllun sinni:

MÁLSATVIK

1. Kærandi, Unseen ehf., er íslenskt hlutafélag með höfuðstöðvar í Reykjavík. Í fyrirsvari fyrir félagið fyrir dómstólnum var Hafþór Sævarsson, stjórnarmaður í stjórn kæranda.

A. Málavextir

2. Málsatvik, eins og þau voru sett fram af kæranda, eru í samantekt sem hér segir:

3. Kærandi er hlutafélag með höfuðstöðvar á Íslandi. Það veitir viðskiptavinum sínum þjónustu sem felst í dulkóðuðum tölvupósti, netspjalli og myndfundum. Megintilgangur félagsins er að veita viðskiptavinum sínum þjónustu sem laus er undan ólögmati röskun á friðhelgi eða hlerun af hálfu stjórnvalda eða fyrirtækja.

4. 17. apríl 2015 lagði lögreglan á höfuðborgarsvæðinu fyrir Héraðsdóm Reykjavíkur kröfu um að kæranda yrði gert að veita lögreglunni allar upplýsingar sem félagið hefði undir höndum frá 1. október 2014 til 17. apríl 2015 varðandi þrjú tiltekin netföng sem kærandi hósti á léni sínu. Krafðist lögreglan þess einnig með vísan til 1. mgr. 104. gr. laga nr. 88/2008, um meðferð sakamála, að dómurinn kvæði upp úrskurð sinn að kæranda fjarstöddum og án vitundar hans.

5. Með úrskurði sama dag varð héraðsdómur við beiðninni og var dómþing háð að kæranda fjarstöddum og án vitneskju hans, enda væri það „í þágu rannsóknar“ lögreglunnar. Gerði héraðsdómur kæranda að veita lögreglunni umbeðnar upplýsingar. 27. apríl 2015 hafði lögreglan samband við formann stjórnar kæranda og upplýsti hann um úrskurð héraðsdóms.

6. Kærandi skaut úrskurði héraðsdóms til Hæstaréttar. Í greinargerð sinni til Hæstaréttar taldi kærandi í fyrsta lagi að héraðsdómur hefði ekki fært lagaleg rök fyrir úrskurði sínum um að gera kæranda að veita hinar umbeðnu upplýsingar. Í öðru lagi taldi kærandi að héraðsdómur hefði að öllum líkindum beitt XI. kafla laga um meðferð sakamála nr. 88/2008 (hér eftir „lög um meðferð sakamála“) þar sem m.a. er kveðið á um málsmeðferð þegar lagt er fyrir fjarskiptafyrirtæki að veita upplýsingar um símtöl eða önnur fjarskipti við tiltekinn síma, tölvu eða annars konar fjarskiptatæki. Taldi kærandi að þessa reglur ættu ekki við, þar sem hann gæti ekki talist fjarskiptafyrirtæki. Loks taldi kærandi að sú ákvörðun héraðsdóms að dómþing skyldi háð að honum fjarstöddum og án vitneskju hans hefði ekki uppfyllt skilyrðin sem sett eru í 1. mgr. 104. gr. laga um meðferð sakamála.

7. Með dómi sem kveðinn var upp 29. apríl 2015 staðfesti Hæstiréttur Íslands úrskurð héraðsdóms. Í dómi sínum vísaði Hæstiréttur til XI. kafla laga um meðferð sakamála, þar sem fjallað er um fjarskiptafyrirtæki, og taldi að kærandi veitti viðskiptavinum sínum fjarskiptaþjónustu eins og slík þjónusta er skilgreind í lögum nr. 81/2003, um fjarskipti, og teldist því fjarskiptafyrirtæki í skilningi laga nr. 88/2008 um meðferð sakamála.

B. Tilvísun til laga

8. Viðeigandi greinar þágildandi laga nr. 88/2008, um meðferð sakamála, eru sem hér segir:

80. gr.

„Með þeim skilyrðum sem greind eru í 1. mgr. 83. gr. og 1. mgr. 84. gr. er heimilt í þágu rannsóknar að leggja fyrir fjarskiptafyrirtæki að veita upplýsingar um símtöl eða önnur fjarskipti við tiltekinn síma, tölvu eða annars konar fjarskiptatæki.“

83. gr.

„Skilyrði fyrir aðgerðum skv. 80.–82. gr. er að ástæða sé til að ætla að upplýsingar, sem skipt geta miklu fyrir rannsókn máls, fáið með þeim hætti.“

Auk þess sem segir í 1. mgr. verða þau skilyrði að vera fyrir hendi svo að gripið verði til aðgerða skv. 81. gr. og 1. mgr. 82. gr. að rannsókn beinist að broti sem varðað getur að lögum sex ára fangelsi og að ríkir almannahagsmunir eða einkahagsmunir krefjist þess.“

84. gr.

„Til þeirra aðgerða sem taldar eru upp í 80.–82. gr. þarf úrskurð dómara. Þó ber að veita upplýsingar skv. 80. gr. án dómsúrskurðar ef fyrir liggur ótvírætt samþykki umráðamanns og eiginlegs notanda síma, tölvu eða annars konar fjarskiptatækis.

Í úrskurði skal m.a. taka fram hvaða síma eða annað fjarskiptatæki er um að ræða eða hver eigandi eða umráðamaður fjarskiptatækis er, sbr. 80. og 81. gr., ...

...

Starfsmönnum fjarskiptafyrirtækja er skylt að veita lögreglu aðstoð við framkvæmd þeirra aðgerða sem taldar eru upp í 80. og 81. gr. eftir því sem þörf krefur.“

102. gr.

„Eftir ákvæðum þessa kafla má leggja fyrir héraðsdóm kröfu um aðgerð á rannsóknarstigi sem atbeina dómara þarf til eftir öðrum ákvæðum laga þessara, þar á meðal kröfu um að skýrsla verði tekin af sakborningi, brotþola eða öðru vitni fyrir dómi skv. 59. gr.

Auk þess sem í 1. mgr. segir má leggja fyrir héraðsdóm ágreining um lögmæti rannsóknarathafna lögreglu eða ákæranda. Enn fremur ágreining um réttindi sakbornings, verjanda hans eða lögmanns, þar á meðal kröfu þeirra um tilteknar rannsóknaraðgerðir, ellegar réttindi brotþola, réttargæslumanns hans eða lögmanns.“

104. gr.

„Nú er krafa gerð um rannsóknaraðgerð sem 1. mgr. 102. gr. tekur til og þess er þar beiðst að hún hljóti meðferð fyrir dómi án þess að sakborningur eða annar sá sem hún beinist að verði kvaddur á dómþing og skal þá dómari taka ákvörðun um hvort orðið skuli við þeirri beiðni. Það skal að jafnaði ekki gert nema dómari telji það nægilega rökstutt að vitneskja um aðgerðina fyrir fram hjá sakborningi eða þeim sem hún á að beinast að geti spillt fyrir rannsókn. ...“

9. Viðeigandi grein í lögum nr. 81/[2003], um fjarskipti, eru sem hér segir:

3. gr.

„Merking orða í lögum þessum er sem hér segir:

...

[16]. Fjarskipti: Hvers konar sending og móttaka tákna, merkja, skriftar, mynda og hljóða eða hvers konar boðmiðlun eftir leiðslum, með þráðlausri útbreiðslu eða öðrum rafsegulkerfum;

...“

KÆRA

10. Með vísan til 6. gr. mannréttindasáttmálans taldi kærandi að með ákvörðun hinna innlendu dómstóla hefði verið brotið gegn rétti hans til réttlátrar málsmeðferðar. Einkum og sér í lagi taldi kærandi í fyrsta lagi að brotið hefði verið gegn rétti hans til aðgangs að dómstóli, til málsforræðis og til jafnræðis aðila fyrir dómstóli þar sem honum var meinað um að vera viðstaddur dómþingið í héraðsdómi. Í öðru lagi taldi kærandi að brotið hefði verið gegn rétti hans til rökstudds dóms þar sem úrskurður héraðsdóms um að gera honum að veita hinar umbeðnu upplýsingar ætti ekki stoð í lögum og að ákvörðun héraðsdóms um að meina kæranda að vera viðstaddur dómþingið hafi ekki verið nægjanlega rökstudd. Þá taldi kærandi að sú ákvörðun að gera honum að veita lögreglunni umbeðnar upplýsingar án undangenginnar lögformlegrar málsmeðferðar hefði falið í sér íhlutun í atvinnustarfsemi hans.

LAGAATRÍÐI

11. 1. mgr. 35 gr. mannréttindasáttmálans er svohljóðandi:

„Dómstóllinn getur því aðeins tekið mál til meðferðar að leitað hafi verið til hlítar leiðréttingar í heimalandinu, samkvæmt almennt viðurkenndum reglum þjóðaréttar ...“

12. Það er grundvallaratriði í verndarumgerðinni sem komið var á fót með mannréttindasáttmálanum að hún kemur til viðbótar landsbundnum kerfum til verndar mannréttindum. Þessum dómstól er falið eftirlit með framkvæmd samningsríkja á skyldum sínum samkvæmt mannréttindasáttmálanum. Honum ber ekki að koma í stað samningsríkja, sem bera ábyrgð á því að tryggja að þau grundvallarréttindi og mannfrelsi sem felast í sáttmálanum séu virt og vernduð á innlendum vettvangi. Ríkjum er ekki skylt að svara fyrir gerðir sínar fyrir alþjóðlegum stofnunum fyrr en þeim hefur gefist tækifæri til að bæta úr á vettvangi eigin réttarkerfis og þeir sem virkja eftirlitsheimildir dómstólsins með kæru gegn ríki verða því að beita fyrst þeim úrræðum sem fyrir hendi eru í hinu innlenda réttarkerfi (sjá meðal annarra heimilda *Vučković o.fl. gegn Serbíu* (fyrstu andmæli) [GC], nr. 17153/11 ásamt 29 öðrum málum, 69.-70. mgr., 25. mars 2014).

13. Þótt beita verði reglunni um að neyta skuli allra innlendra úrræða af nokkrum sveigjanleika og án óþarfra formkrafna innan þess kerfis sem við lýði er varðandi verndun mannréttinda felst ekki einungis í þeirri kröfu að kærum skuli beina til þar til berra dómstóla og að beita skuli þeim úrræðum sem til þess eru ætluð að andmæla umdeildum ákvörðunum sem haldið er fram að brjóti gegn einhverjum rétti samkvæmt mannréttindasáttmálanum. Í reglunni felst að jafnaði einnig að kærur sem síðar er ætlað að leggja fram á alþjóðlegum vettvangi þurfi að hafa komið fram fyrir þessum sömu dómstólum, að minnsta kosti að efni til, og í samræmi við formkröfur og

tímamörk sem kveðið er á um í innlendum rétti (sjá meðal annarra heimilda *Azinas gegn Kýpur* [GC], nr. 56679/00, 38. mgr., ECHR 2004-III og *Nicklinson og Lamb gegn Bretlandi* (ákv.), nr. 2478/15 og 1787/15, 89. mgr., 23. júní 2015).

14. Tilgangurinn með reglunni um tæmingu innlendra úrræða er að gefa landsyfirvöldum (einkum dómsyfirvöldum) færi á að fjalla um ásökun sem sett er fram um brot gegn rétti samkvæmt mannréttindasáttmálum og, eftir því sem við á, að gera úrbætur áður en kæran er lögð fyrir mannréttindadómstólinn. Að því marki sem fyrir hendi er á innlendum vettvangi úrræði sem gerir innlendum dómstólum færi á að fjalla, að minnsta kosti að efni til, um röksemdir fyrir því að brotinn hafi verið réttur samkvæmt mannréttindasáttmálanum, þá er það hið rétta úrræði til að beita. Hafi kæra sem lögð er fyrir mannréttindadómstólinn ekki verið borin undir innlenda dómstóla, annað hvort berum orðum eða að efni til, þegar unnt hefði verið að leggja hana fram við beitingu þeirra úrræða sem kæranda eru tiltæk, hefur innlenda réttarkerfinu verið synjað um tækifæri til þess að fjalla um álitamálið sem mannréttindasáttmálann varðar, sem reglunni um tæmingu innlendra úrræða er ætlað að veita því. Ekki nægir að kærandi kunni að hafa nýtt, án árangurs, annað úrræði sem kynni að hafa fellt úr gildi hina umdeildu aðgerð á öðrum forsendum, sem ekki tengjast kærinni um brot gegn rétti samkvæmt mannréttindasáttmálanum. Það er kæruefnið samkvæmt mannréttindasáttmálanum sem þarf að hafa komið fram á innlendum vettvangi til þess að talið verði að reyndar hafi verið allar „raunhæfar leiðir“. Fyrirkomulagið sem komið var á með mannréttindasáttmálanum er viðbótarúrræði við innlendan rétt og það væri andstætt því fyrirkomulagi ef kærandi gæti horft fram hjá mögulegum málatilbúnaði samkvæmt sáttmálanum og mótmælt umdeildri aðgerð fyrir innlendum yfirvöldum á tilteknum forsendum en síðan beint kæru til mannréttindadómstólsins með vísan til mannréttindasáttmálans á öðrum forsendum (sjá m.a. *Azinas*, sjá hér að framan, 38. mgr., og *Nicklinson og Lamb*, sjá hér að framan, 90. mgr.).

15. Fyrir Mannréttindadómstólnum bar kærandi að ákvarðanir hinna innlendu dómstóla að verða við kröfum lögreglunnar um að heyja dómþing án þess að kærandi væri kvaddur til og án vitneskju kæranda og gera honum að afhenda lögreglu hin umbeðnu gögn færi gegn rétti hans til réttlátrar málsmeðferðar, sem tryggður væri samkvæmt 1. mgr. 6. gr. mannréttindasáttmálans (sjá 9. mgr. hér að framan). Dómstólnum ber því að komast að niðurstöðu um hvort kærandi hafi borið upp umkvörtunarefni sín með viðeigandi hætti fyrir innlendu dómstólunum.

16. Fyrir Hæstarétti reisti kærandi málatilbúnað sinn aðallega á tveimur forsendum: Í fyrsta lagi taldi hann að ákvörðun héraðsdóms um að fyrirskipa honum að veita lögreglunni hin umbeðnu gögn ætti ekki stoð í lögum þar sem dómstóllinn hefði ekki vísað til tiltekinna ákvæða laga um meðferð sakamála. Í öðru lagi snerist málatilbúnaðurinn um túlkun landslaga af hálfu hinna innlendu dómstóla, einkum og sér í lagi túlkun 104. gr. og XI. kafla laga um meðferð sakamála að því er varðar fjarskiptafyrirtæki.

17. Fyrir þessum dómstóli hefur kærandi borið að Hæstiréttur hafi ekki fjallað um fyrrgreinda annmarka í áfrýjunarmálinu.

18. Að mati dómstólsins er ljóst af skriflegum greinargerðum kæranda fyrir Hæstarétti að hann hafi ekki vísað með beinum hætti til réttar síns samkvæmt 6. gr. mannréttindasáttmálans, né heldur setti hann fram umkvartanir sínar með þeim hætti að hann geti talist hafa vísað efnislega með viðhlítandi hætti til réttinda sinna samkvæmt 6. gr. sáttmálans, sem hann vísar nú til.

19. Við þessar aðstæður telur dómstóllinn að jafnvel þótt 6. gr. mannréttindasáttmálans eigi við um atburðarás af þessum toga hafi kærandi ekki veitt hinum innlendu dómstólum, einkum og sér í lagi Hæstarétti, það tækifæri sem samningsríki ber að meginreglu til samkvæmt 35. gr. mannréttindasáttmálans, þ.e.a.s. tækifæri til þess að fjalla um og þar með koma í veg fyrir eða leiðrétta hið meinta brot gegn rétti hans samkvæmt mannréttindasáttmálanum (sjá m.a. *Azinas*, sjá hér að framan, 41. mgr.)

20. Af þeim sökum ber að hafna kærinni á grundvelli þess að ekki hafi verið leitað til hlítar leiðréttingar í heimalandinu, sbr. 1. mgr. 35. gr. sáttmálans, *in fine*.

Af framangreindum ástæðum ákveður dómstóllinn með samhljóða atkvæðum,

að kæran sé ekki tæk til meðferðar.

Gert á ensku og tilkynnt skriflega 12. apríl 2018.

Stanley Naismith
Ritari

Paul Lemmens
Forseti