



Številka: Up-71/17-4

Datum: 10. 2. 2017

SKLEP

Senat Ustavnega sodišča je v postopku za preizkus ustavne pritožbe, ki sta jo vložila Odvetniška družba Grčar, o. p., d. o. o., Kamnik, in odvetnik Vincenc Grčar, Kamnik, ki ju zastopa Odvetniška družba Fašun, Melihena, Milač, Strojani, o. p., d. o. o., Ljubljana, na seji 10. februarja 2017

sklenil:

Ustavna pritožba zoper preiskavo Javne agencije Republike Slovenije za varstvo konkurence se zavrže.

OBRAZLOŽITEV

A.

1. Okrožno sodišče v Ljubljani je z odredbo št. IV Kpd 1832/2016 z dne 13. 1. 2017 na predlog Javne agencije Republike Slovenije za varstvo konkurence (v nadaljevanju Agencija), zaradi utemeljenih razlogov za sum, da je podjetje PRO PLUS kršilo prvo, drugo in tretjo alinejo četrtega odstavka 9. člena Zakona o preprečevanju omejevanja konkurence (Uradni list RS, št. 36/08, 40/09, 26/11, 87/11, 57/12, 33/14 in 76/15 – v nadaljevanju ZPOmK-1) in točko a, b in c drugega odstavka 102. člena Pogodbe o delovanju Evropske unije (prečiščena različica, UL C 202, 7. 6. 2016 – PDEU), na podlagi tretjega odstavka 28. člena ZPOmK-1 odredilo preiskavo pri podjetju PRO PLUS, v okviru katere naj se preiščejo poslovni in pripadajoči prostori družbe POP TV, d. o. o., Ljubljana. Odredba vsebuje pooblastilo za preiskavo poslovnih knjig in druge dokumentacije podjetja PRO PLUS ter preiskavo elektronskih naprav, ki jih uporablja to podjetje, pri čemer je sodišče iskane podatke v

nadaljevanju odredbe natančneje opredelilo. Izvršitev odredbe je sodišče prepustilo uslužbencem Agencije.

2. Pritožnika vlagata ustavno pritožbo zoper preiskovalna dejanja Agencije, ki jih je slednja izvedla na podlagi navedene odredbe dne 19. 1. 2017. Pritožnika trdita, da je Agencija kršila njune pravice iz 35., 36., 37. in 38. člena Ustave ter prvega odstavka 6. člena, 8. člena in 13. člena Evropske konvencije o varstvu človekovih pravic (Uradni list RS, št. 33/94, MP, št. 7/94 – v nadaljevanju EKČP). Navajata, da je Agencija med drugim zasegla njun prenosni računalnik in na zunanji nosilec elektronskih podatkov prenesla vsebino njunega elektronskega poštnega predala z domeno pop-tv.si, nato pa računalnik in nosilec elektronskih podatkov zapečatila vsakega v svojo ovojnico. Obe ovojnici naj bi bili v času vložitve ustavne pritožbe zapečateni v posebni omari v zapečatenem prostoru družbe PRO PLUS, d. o. o., Ljubljana. Pritožnika opozarjata, da ni obstajala zakonita podlaga za navedena ravnanja, saj pritožnika v odredbi nista bila opredeljena kot stranki postopka in tudi nista bila povezana s predmetom postopka. Po oceni pritožnikov izpodbijana preiskovalna dejanja Agencije pomenijo nedopusten poseg v zaupno razmerje med odvetnikom in njegovimi strankami ter napad na poklicno tajnost, ki je temelj tega razmerja. Ob tem se sklicujeta na odločbo Ustavnega sodišča št. U-I-115/14, Up-218/14 z dne 21. 1. 2016 (Uradni list RS, št. 8/16). Navajata, da so po izrecni določbi 32. člena ZPOmK-1 iz preiskave kot t. i. privilegirana komunikacija izključena pisma, obvestila ali drugi načini komunikacije med podjetjem, zoper katerega se izvaja preiskava, in njegovim odvetnikom v obsegu, v katerem se nanašajo na konkretni postopek. Pritožnika trdita, da sta se v času preiskave večkrat izrecno sklicevala na zasebno naravo zaseženih podatkov, na varstvo zasebnosti odvetnika in njegovih strank ter na dejstvo, da gre za privilegirano komunikacijo po 32. členu ZPOmK-1, zato bi Agencija morala postopati po tem členu. Trdita tudi, da zaseg računalnika in kopiranje vsebine elektronskega poštnega predala pritožnikoma onemogoča opravljanje registrirane dejavnosti odvetništva, saj se vsi potrebni podatki za opravljanje te dejavnosti nahajajo na zaseženem računalniku. Ob tem opozarjata, da med zaseženimi podatki niso le podatki, ki se nanašajo na stranke družb PRO PLUS, POP TV in Kanal A, d. o. o., Ljubljana, ampak tudi podatki, ki se nanašajo na odvetniško delovanje pritožnikov v razmerju do drugih strank, zato naj bi bilo pritožnikoma onemogočeno zastopanje vseh strank pred sodiščem. Pritožnika menita, da, razen ustavne pritožbe, nimata na voljo drugih (učinkovitih) pravnih sredstev, saj nista stranki nobenega postopka pred Agencijo niti nista z Agencijo ali preiskovalnimi dejanji Agencije v nobenem razmerju, ki bi jima omogočalo vložiti pravno sredstvo. Pritožnika predlagata, naj Ustavno sodišče ustavno pritožbo obravnava absolutno prednostno in naj do končne odločitve zadrži izvrševanje pregleda vsebine računalnika in vsebine poštnega predala ter odredi vrnitev računalnika. V nasprotnem primeru bo po mnenju pritožnikov prišlo do nepopravljivega nedopustnega posega v zasebnost med pritožnikoma in njunimi strankami ter do onemogočanja opravljanja odvetniške dejavnosti, ker brez uporabe

zaseženega računalnika ne bosta mogla zastopati strank v sodnih postopkih oziroma bosta zamudila prekluzivne roke.

B.

3. Prvi odstavek 51. člena Zakona o Ustavnem sodišču (Uradni list RS, št. 64/07 – uradno prečiščeno besedilo in 109/12 – v nadaljevanju ZUstS) določa, da se ustavna pritožba lahko vloži šele, ko so izčrpana vsa pravna sredstva.

4. Pritožnika trdita, da je Agencija zasegla njuno komunikacijo, ki je skladno s prvim odstavkom 32. člena ZPOmK-1 privilegirana. Po navedeni določbi so iz preiskave izključena pisma, obvestila ali drugi načini komunikacije med podjetjem, zoper katero se izvaja preiskava, in njegovim odvetnikom v obsegu, v katerem se nanašajo na ta postopek. V drugem, tretjem in četrtem odstavku 32. člena ZPOmK-1 je urejen poseben postopek v primeru zasega take komunikacije. Po drugem odstavku navedenega člena lahko podjetje ali njegov odvetnik zavrne dostop do podatkov s sklicevanjem, da gre za privilegirano komunikacijo, pooblaščen oseba pa v takem primeru preveri, ali je sklicevanje očitno neutemeljeno. Če pooblaščen oseba presodi, da ne gre za privilegirano komunikacijo, vloži dokument (ali njegovo kopijo) v zapečateni kuverti, na katero se podpišeta pooblaščen oseba in podjetje ali njegov odvetnik. Skladno s tretjim odstavkom 32. člena ZPOmK-1 o utemeljenosti oziroma neutemeljenosti sklicevanja na obstoj privilegirane komunikacije odloči Upravno sodišče Republike Slovenije v Ljubljani v 15 dneh od dneva, ko je agencija vložila zahtevo. Agencija zahtevi priloži zapečateni kuverti. Če Upravno sodišče Republike Slovenije v Ljubljani odloči, da ne gre za privilegirano komunikacijo, pošlje dokumente agenciji, če pa odloči, da gre za privilegirano komunikacijo, jih pošlje podjetju ali njegovemu odvetniku (četrty odstavek 32. člena ZPOmK-1).

5. Iz povzetih določb 32. člena ZPOmK-1 izhaja, da je v primeru zasega komunikacije med podjetjem, zoper katerega se izvaja preiskava, in njegovim odvetnikom v obsegu, v katerem se komunikacija nanaša na postopek preiskave, predvideno posebno sodno varstvo pred Upravnim sodiščem, ki ga podjetje ali njegov odvetnik sproži z ustnim sklicevanjem na obstoj privilegirane komunikacije. Če namreč Agencija v primeru takega sklicevanja oceni, da ne gre za privilegirano komunikacijo, mora ustrezno zapečateni komunikacijo vselej predložiti Upravnemu sodišču z zahtevo, da sodišče o tem vprašanju odloči.

6. Kot izhaja iz ustavne pritožbe in ustavni pritožbi priloženega zapisnika o preiskavi z dne 19. 1. 2017, sta pritožnik Vincenc Grčar in odvetnik Aleš Melihen, ki je bil pooblaščen za zastopanje družbe PRO PLUS, ob izvajanju preiskovalnih dejanj Agencije trdila, da je Vincenc Grčar odvetnik preiskanega podjetja ter da so zaseženi podatki v skladu s prvim odstavkom 32. člena ZPOmK-1 izključeni iz preiskave (12. in 18. stran zapisnika o preiskavi), Agencija pa je zaseženi računalnik, ki naj bi ga

uporabljal pritožnik Vincenc Grčar, in elektronski nosilec z vsebino njegovega elektronskega poštnega predala zapečatila (19. in 23. stran zapisnika o preiskavi). O utemeljenosti oziroma neutemeljenosti sklicevanja na obstoj privilegirane komunikacije mora v nadaljevanju skladno s tretjim odstavkom 32. člena ZPOmK-1 na zahtevo Agencije odločiti Upravno sodišče. Ker iz ustavne pritožbe in njenih prilog ne izhaja, da bi Upravno sodišče o utemeljenosti sklicevanja na privilegirano komunikacijo že odločilo, pritožnika nista izkazala, da je sodno varstvo, ki ga predvideva 32. člen ZPOmK-1, izčrpano. Ker pritožnika tudi ne trdita, da je z izpodbijanimi ravnanji prišlo do posegov v človekove pravice, ki jih s tem sodnim varstvom ni mogoče uveljavljati, je Ustavno sodišče ustavno pritožbo zavrglo.

C.

7. Senat je sprejel ta sklep na podlagi pete alineje prvega odstavka 55.b člena ZUstS ter prve alineje tretjega odstavka 46. člena Poslovnika Ustavnega sodišča (Uradni list RS, št. 86/07, 54/10 in 56/11) v sestavi: predsednik senata dr. Ernest Petrič ter člana dr. Mitja Deisinger in dr. Jadranka Sovdat. Sklep je sprejel soglasno.

dr. Jadranka Sovdat
Namestnica predsednika senata