

I

(Usnesení, doporučení a stanoviska)

STANOVISKA

EVROPSKÝ INSPEKTOR OCHRANY ÚDAJŮ

Stanovisko evropského inspektora ochrany údajů k probíhajícím jednáním Evropské unie o obchodní dohodě proti padělatelství (ACTA)

(2010/C 147/01)

EVROPSKÝ INSPEKTOR OCHRANY ÚDAJŮ,

s ohledem na Smlouvu o fungování Evropské unie, a zejména na článek 16 této smlouvy,

s ohledem na Listinu základních práv Evropské unie, a zejména na článek 8 této listiny,

s ohledem na směrnici Evropského parlamentu a Rady 95/46/ES ze dne 24. října 1995 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů ⁽¹⁾,

s ohledem na směrnici Evropského parlamentu a Rady 2002/58/ES ze dne 12. července 2002 o zpracování osobních údajů a ochraně soukromí v odvětví elektronických komunikací ⁽²⁾,

s ohledem na nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 45/2001 ze dne 18. prosince 2000 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů orgány a institucemi Společenství a o volném pohybu těchto údajů, a zejména na článek 41 tohoto nařízení ⁽³⁾,

PŘIJAL TOTO STANOVISKO:

I. ÚVOD

1. Evropská unie se účastní projednávání obchodní dohody proti padělatelství (Anti-Counterfeiting Trade Agreement, ACTA). Tato jednání byla zahájena v roce 2007 původní

⁽¹⁾ Úř. věst. L 281, 23.11.1995, s. 31.

⁽²⁾ Úř. věst. L 201, 31.7.2002, s. 37.

⁽³⁾ Úř. věst. L 8, 12.1.2001, s. 1.

skupinou zúčastněných stran a poté pokračovala se širší skupinou účastníků; k dnešnímu dni k nim patří Austrálie, Evropská unie, Japonsko, Kanada, Korea, Maroko, Mexiko, Nový Zéland, Singapur, Spojené státy americké a Švýcarsko. Evropská komise byla v roce 2008 Radou pověřena, aby se k těmto jednáním připojila.

2. Evropský inspektor ochrany údajů uznává, že přeshraniční obchod s padělaným a pirátským zbožím vyvolává rostoucí obavy, jelikož často spočívá v organizované trestné činnosti. Tato skutečnost vyžaduje přijetí vhodných mechanismů spolupráce na mezinárodní úrovni s cílem bojovat proti této formě trestné činnosti.
3. Evropský inspektor ochrany údajů podtrhuje, že jednání Evropské unie týkající se vícestranné dohody, jejímž cílem je posílení vymáhání práv duševního vlastnictví, vyvolává významné otázky ohledně dopadů navrhovaných opatření na základní práva jednotlivců, a to zejména na právo na soukromí a ochranu údajů.
4. V tomto ohledu evropský inspektor ochrany údajů obzvláště lituje, že jej Evropská komise ohledně obsahu takovéto dohody nekonzultovala. Evropský inspektor ochrany údajů proto přijal z vlastního podnětu toto stanovisko na základě čl. 41 odst. 2 nařízení (ES) č. 45/2001 s cílem poskytnout Komisi vodítko ohledně aspektů souvisejících s ochranou soukromí a údajů, jež je nutno vzít v úvahu při jednání o ACTA.

II. SOUČASNÝ STAV A PŘEDPOKLÁDANÝ OBSAH DOHODY ACTA

5. Sedmé kolo jednání s cílem uzavřít dohodu v průběhu roku 2010 se konalo v Mexiku ve dnech 26.–29. ledna 2010. Dosud však nebyl předložen žádný oficiální návrh této dohody.

6. Cílem jednání je přijetí nové vícestranné dohody, která má posílit vymáhání práv duševního vlastnictví a bojovat proti padělání a pirátství. Tato nová dohoda by měla vytvořit lepší mezinárodní normy v oblasti potírání rozsáhlého porušování práv duševního vlastnictví. Generální ředitelství pro obchod Evropské komise zejména uvedlo, že „cílem je zaměřit se na činnosti v oblasti padělání a pirátství, které významně poškozují obchodní zájmy, namísto na činnosti běžných občanů“⁽⁴⁾.
7. Co se týká obsahu dohody, ze *shrnutí hlavních projednávaných prvků* zveřejněném Generálním ředitelstvím pro obchod Evropské komise v listopadu 2009 vyplývá, že cíl ACTA spočívající v boji proti padělání a pirátství bude sledován prostřednictvím následujících tří hlavních nástrojů: i) mezinárodní spolupráce, ii) postupy vymáhání, a iii) stanovení právního rámce pro vymáhání práv duševního vlastnictví v několika určených oblastech, a to zejména v digitálním prostředí⁽⁵⁾. Plánovaná opatření se budou zabývat zejména procesními postupy (jako jsou například soudní příkazy a předběžná opatření), úlohou a odpovědnostmi poskytovatelů internetových služeb při odrazování od porušování autorských práv na internetu a dále opatřeními v oblasti přeshraniční spolupráce s cílem zamezit tomu, aby padělané zboží překročilo hranice. Zveřejněné informace však poskytují pouze obecný nástin dohody a nezabývají se podrobně žádným z jednotlivých konkrétních opatření.
8. Evropský inspektor ochrany údajů podotýká, že ačkoliv zamýšleným cílem dohody ACTA je zabývat se pouze porušováním práv duševního vlastnictví ve velkém rozsahu, nelze vyloučit, že se dohoda ACTA může vztahovat i na činnosti běžných občanů, a to zejména proto, že se donucovací opatření uskutečňují v digitálním prostředí. Evropský inspektor ochrany údajů zdůrazňuje, že tato skutečnost bude vyžadovat stanovení odpovídajících záruk v oblasti ochrany základních práv jednotlivců. Právní předpisy o ochraně údajů se mimoto vztahují na všechny jednotlivce, včetně osob, které se mohou podílet na činnostech v oblasti padělání a pirátství. Boj proti porušování autorských práv ve velkém rozsahu bude tak zcela jistě zahrnovat rovněž zpracovávání osobních údajů.
9. V tomto ohledu evropský inspektor ochrany údajů Evropskou komisi důrazně vybízí, aby zahájila veřejný a transparentní dialog o ACTA, a to případně prostřednictvím veřejné konzultace, která by umožnila zajistit, aby opatření, jež mají být přijata, byla v souladu s právními předpisy EU v oblasti ochrany soukromí a osobních údajů.
10. Evropský inspektor ochrany údajů důrazně vybízí EU, a zejména Evropskou komisi, která byla pověřena
- uzavřením dohody, aby usilovala o náležitou rovnováhu mezi potřebami v souvislosti s ochranou práv duševního vlastnictví a právy jednotlivců na ochranu soukromí a osobních údajů.
11. Evropský inspektor ochrany údajů zdůrazňuje, že ochrana soukromí a údajů patří k základním hodnotám Evropské unie, jež jsou uznány v článku 8 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a v článcích 7 a 8 Listiny základních práv EU⁽⁶⁾ a jež je nutno dodržovat ve všech politikách a předpisech, které EU přijme podle článku 16 Smlouvy o fungování Evropské unie.
12. Evropský inspektor ochrany údajů dále zdůrazňuje, že případná dohoda, k níž Evropská unie dospěje ohledně ACTA, musí být v souladu s právními povinnostmi uloženými EU s ohledem na právo v oblasti ochrany soukromí a údajů, zejména povinnostmi stanovenými ve směrnici 95/46/ES, ve směrnici 2002/58/ES⁽⁷⁾ a rovněž v judikatuře Evropského soudu pro lidská práva⁽⁸⁾ a Soudního dvora⁽⁹⁾.
13. Ochranu soukromí a údajů je nutno brát v potaz od samého začátku jednání, nikoli až v době, kdy již jsou stanoveny a schváleny režimy a postupy a kdy je tudíž příliš pozdě na hledání alternativních řešení, která jsou v souladu s ochranou soukromí.
14. Vzhledem ke skutečnosti, že bylo zveřejněno pouze malé množství informací, evropský inspektor ochrany údajů není s to poskytnout analýzu konkrétních ustanovení ACTA. V tomto stanovisku se proto evropský inspektor ochrany údajů zaměří na vylíčení případných hrozeb pro soukromí a ochranu osobních údajů plynoucích z možných konkrétních opatření, jež může dohoda tak, jak byla oznámena, vyvolávat v těchto dvou oblastech: vymáhání práv duševního vlastnictví v digitálním prostředí (kapitola IV) a mechanismy mezinárodní spolupráce (kapitola V).

III. ROZSAH PŘIPOMÍNEK EVROPSKÉHO INSPEKTORA OCHRANY ÚDAJŮ

10. Evropský inspektor ochrany údajů důrazně vybízí EU, a zejména Evropskou komisi, která byla pověřena

⁽⁴⁾ Viz http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2009/november/tradoc_145271.pdf, s. 2.

⁽⁵⁾ Viz poznámka pod čarou č. 2.

⁽⁶⁾ Listina základních práv Evropské unie, Úř. věst. C 303, 14.12.2007, s. 1.

⁽⁷⁾ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/58/ES ze dne 12. července 2002 o zpracování osobních údajů a ochraně soukromí v odvětví elektronických komunikací (směrnice o soukromí a elektronických komunikacích), Úř. věst. L 201, 31.7.2002, s. 37.

⁽⁸⁾ Vykládající hlavní prvky a podmínky stanovené v článku 8 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod přijaté v Římě dne 4. listopadu 1950, jelikož se vztahují na různé oblasti. Viz zejména judikatura uvedená jinde v tomto stanovisku.

⁽⁹⁾ Viz zejména věc C-275/06, *Productores de Música de España* (Promusicae), Sb. rozh. 2008, s. I-271 a věc C-557/07, *LSG-Gesellschaft zur Wahrnehmung von Leistungsschutzrechten*, dosud nezveřejněno.

IV. VYMÁHÁNÍ PRÁV DUŠEVNÍHO VLASTNICTVÍ V DIGITÁLNÍM PROSTŘEDÍ

IV.1 Nutnost analyzovat důsledky „politik pro odpojení od internetu po třetím varování“ pro ochranu soukromí/údajů

15. Podle Evropské Komise vytvoří ACTA právní rámec pro boj proti pirátství v digitálním prostředí⁽¹⁰⁾. Tento právní rámec stanoví podmínky, za nichž lze poskytovatele internetových služeb a ostatní internetové zprostředkovatele⁽¹¹⁾ považovat za odpovědné v důsledku materiálů porušujících autorská práva, které procházejí jejich zařízeními. Tento právní rámec může stanovit rovněž opatření, jež lze uživateli internetu uložit v důsledku přenášení nebo stahování materiálů porušujících autorská práva. Ačkoliv podrobnosti takového rámce nebyly oficiálně zveřejněny, lze s ohledem na dostupné informace předpokládat, že může zahrnovat uložení povinností poskytovatelům internetových služeb, aby přijali „politiky pro odpojení od internetu po třetím varování“, rovněž nazývané systémy „odstupňované reakce“. Tyto systémy umožní nositelům autorských práv sledovat uživatele internetu a identifikovat osoby, které údajně porušují autorská práva. Po kontaktování poskytovatelů internetových služeb údajného porušovatele tyto poskytovatele upozorní uživatele, že byl identifikován jako porušovatel. Poté, co tento uživatel obdrží tři varování, bude od internetu odpojen.
16. Současně s jednáními o dohodě ACTA jsou politiky pro odpojení od internetu po třetím varování zaváděny v některých členských státech, například ve Francii. Tyto politiky jsou projednávány rovněž na různých fórech EU, jako je dialog zúčastněných stran o nedovoleném přenášení a stahování, jenž se v současnosti uskutečňuje z podnětu generálního ředitelství pro vnitřní trh a služby v souvislosti s přijetím sdělení Komise o posílení dodržování práv duševního vlastnictví na vnitřním trhu⁽¹²⁾. Jednání o tomto tématu jsou vedena rovněž v Evropském parlamentu v rámci probíhající diskuse o návrhu usnesení Evropského parlamentu o posílení dodržování práv duševního vlastnictví na vnitřním trhu (tzv. „zpráva paní Gallo“).
17. Takovéto postupy významně zasahují do soukromé sféry jednotlivce. Znamenají obecné sledování činností uživatelů

⁽¹⁰⁾ Viz poznámka pod čarou č. 2.

⁽¹¹⁾ Různé internetové zprostředkovatele lze vymezit podle jejich funkcí. V reálném světě však zprostředkovatelé obvykle přebírají řadu těchto funkcí. K internetovým zprostředkovatelům patří: a) poskytovatelé připojení: uživatelé se připojují na síť tak, že se připojí na server poskytovatele připojení; b) poskytovatelé sítí: poskytují směrovače, tj. potřebná technická zařízení pro přenos dat; c) poskytovatelé hostingových služeb: pronajímají na svém serveru prostor, na nějž mohou uživatelé nebo poskytovatelé obsahu přenášet obsah. Uživatelé mohou přenášet a stahovat materiály pomocí internetové služby, jako jsou bulletinové nebo sítě P2P.

⁽¹²⁾ Sdělení komise Radě, Evropskému parlamentu a Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru – Posílení dodržování práv duševního vlastnictví na vnitřním trhu, v Bruselu dne 11. září 2009, KOM(2009) 467 v konečném znění.

internetu, včetně těch, které jsou naprosto zákonné. Týkají se milionů uživatelů internetu, kteří dodržují právní předpisy, včetně mnoha dětí a mladistvých. Provádějí je soukromé strany, nikoli donucovací orgány. Internet dnes mimoto hraje hlavní úlohu téměř ve všech aspektech moderního života, účinky zrušení přístupu k internetu mohou být tudíž mimořádné a mohou mít za následek, že jednotlivci jsou odříznuti od práce, kultury, aplikací elektronické veřejné správy atd.

18. V tomto kontextu je důležité posoudit, nakolik jsou tyto politiky v souladu s právními předpisy EU o ochraně údajů a soukromí, a zejména to, zda politiky pro odpojení od internetu po třetím varování představují nezbytné opatření k vymáhání práv duševního vlastnictví. V této souvislosti je nutno dále analyzovat, zda existují jiné, méně rušivé metody.
19. Dosud není jasné, zda budou politiky pro odpojení od internetu po třetím varování součástí ACTA. Tyto politiky se však zvažují rovněž v jiných oblastech a mají (potenciálně) obrovský dopad na ochranu osobních údajů a soukromí. Z těchto důvodů považuje evropský inspektor ochrany údajů za nezbytné zabývat se jimi v tomto stanovisku. Před provedením analýzy, která byla právě zmíněna, evropský inspektor ochrany údajů stručně popíše použitelný právní rámec pro ochranu údajů a soukromí.
20. Je nutno podotknout, že kromě ochrany údajů a soukromí vyvolávají politiky pro odpojení od internetu po třetím varování obavy ohledně jiných hodnot, jako je právo na řádný proces a svoboda projevu. Toto stanovisko se však bude zabývat pouze záležitostmi, které souvisí s ochranou osobních údajů a soukromí jednotlivců.

IV.2 Politiky pro odpojení od internetu po třetím varování a uplatňování právního rámce EU pro ochranu údajů/soukromí

Možná podoba politik pro odpojení od internetu po třetím varování

21. Na základě politik pro odpojení od internetu po třetím varování by nositelé autorských práv pomocí automatizovaných technických prostředků, které případně poskytnou třetí strany, identifikovali údajné porušování autorských práv tím, že by sledovali činnosti uživatelů internetu, například prostřednictvím dohledu na fóra, blogy nebo jako

subjekty sdílející soubory v sítích s rovnocennými uzly (P2P) ⁽¹³⁾ s cílem určit osoby sdílející soubory, které si údajně vyměňují materiály chráněné autorským právem.

22. Po identifikaci uživatelů internetu, kteří se údajně podílejí na porušování autorských práv, prostřednictvím shromažďování jejich adres internetového protokolu (IP adres) by nositelé autorských práv zaslali IP adresy těchto uživatelů příslušným poskytovatelům internetových služeb, kteří by daného uživatele upozornili na jeho možnou účast na porušování autorských práv. Určitý počet varování ze strany poskytovatele internetových služeb by automaticky vedl k ukončení nebo pozastavení internetového připojení daného uživatele ze strany poskytovatele internetových služeb ⁽¹⁴⁾.

Použitelný právní rámec EU pro ochranu údajů/soukromí

23. Politiky pro odpojení od internetu po třetím varování musí splňovat požadavky vyplývající z práva na soukromí, jak je stanoveno v článku 8 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a článku 7 Listiny základních práv, a požadavky vyplývající z práva na ochranu údajů, jak je stanoveno v článku 8 Listiny základních práv a článku 16 Smlouvy o fungování Evropské unie a podrobně rozvedeno ve směrnici 95/46/ES a směrnici 2002/58/ES.

24. Podle názoru evropského inspektora ochrany údajů představuje sledování chování uživatelů internetu a shromažďování jejich IP adres zásah do jejich práv, pokud jde o respektování soukromého života a korespondence, jinými slovy dochází k zasahování do jejich práva na soukromý život. Tento názor je v souladu s judikaturou Evropského soudu pro lidská práva ⁽¹⁵⁾.

25. Je použitelná směrnice 95/46/ES ⁽¹⁶⁾, jelikož politiky pro odpojení od internetu po třetím varování zahrnují zpraco-

⁽¹³⁾ Technologie sítě s rovnocennými uzly je softwarová architektura, která umožňuje, aby se jednotlivé počítače spojily a komunikovaly přímo s jinými počítači.

⁽¹⁴⁾ Příklady alternativních sankcí by zahrnovaly omezení funkce internetového připojení, například rychlosti spojení, kapacity atd.

⁽¹⁵⁾ Viz zejména rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 26. června 2006, *Weber a Saravia versus Německo* (dec.), č. 54934/00, bod 77 a rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 1. července 2008, *Liberty a další versus Spojené království*, č. 58243/00.

⁽¹⁶⁾ Soudní dvůr uplatňuje široký přístup k použitelnosti směrnice 95/46/ES, jejíž ustanovení musí být vykládána na základě článku 8 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. Soudní dvůr ve svém rozsudku ze dne 20. května 2003 ve věci *Rundfunk*, spojené věci C-465/00, C-138/01 a C-139/01, Sb. rozh. 2003, s. I-4989, bod 68, uvedl, že „ustanovení směrnice 95/46/ES musejí být v rozsahu, v němž upravují zpracování osobních údajů, které mohou vést k porušení základních svobod a zejména práva na soukromí, nutně vykládána ve světle základních práv, která podle ustálené judikatury tvoří nedílnou součást obecných zásad práva, jejichž dodržování Soudní dvůr zajišťuje“.

vávání IP adres, které by se každopádně měly podle příslušných okolností považovat za osobní údaje. IP adresy jsou identifikátory, jež vypadají jako řetězec číslic oddělených tečkami, například 122.41.123.45. Předplacené služby u poskytovatele připojení k internetu zajistí účastníkovi přístup k internetu. Pokaždé, když se účastník chce připojit na internet, je mu prostřednictvím zařízení, které používá pro připojení na internet (například počítač), přidělena IP adresa ⁽¹⁷⁾.

26. Pokud uživatel provádí určitou činnost, například přenáší materiály na internet, může být identifikován třetími stranami prostřednictvím IP adresy, kterou používá. Například uživatel s IP adresou 122.41.123.45 poslal údajně materiály porušující autorská práva službě P2P dne 1. ledna 2010 v 15:00 hod. Poskytovatel internetové služby pak může tuto IP adresu spojit se jménem účastníka, jemuž ji přidělil, a zjistit tudíž jeho totožnost.

27. Pokud vezmeme v úvahu definici osobních údajů, která je uvedena v článku 2 směrnice 95/46/ES, tj. „veškeré informace o identifikované nebo identifikovatelné osobě (subjekt údajů); identifikovatelnou osobou se rozumí osoba, kterou lze přímo či nepřímo identifikovat, zejména s odkazem na identifikační číslo“ ⁽¹⁸⁾, je možné dospět pouze k závěru, že IP adresy a informace o činnostech spojených s těmito adresami představují ve všech příslušných případech osobní údaje. IP adresy ve skutečnosti slouží jako identifikační číslo, které umožňuje zjistit jméno účastníka, jemuž byla IP adresa přidělena. Informace o účastníkovi, který je majitelem této IP adresy („ta a ta osoba přenesla určité materiály na internetovou stránku ZS dne 1. ledna 2010 v 15:00 hod“), souvisí, tj. týkají se jednoznačně činností identifikovatelné osoby (majitele IP adresy), a je proto nutno považovat je za osobní údaje.

⁽¹⁷⁾ IP adresa, kterou poskytovatel internetových služeb přidělí jednotlivci, může být každé, když tento jednotlivec surfuje na internetu, stejná (na tyto adresy se odkazuje jako na statické IP adresy). Ostatní IP adresy jsou dynamické, což znamená, že poskytovatel připojení k internetu přiděluje svým zákazníkům každé, když se připojují na internet, jinou IP adresu. Poskytovatel internetových služeb může IP adresu spojit s účtem účastníka, jemuž přidělil (dynamickou nebo statickou) IP adresu.

⁽¹⁸⁾ Tuto definici doplňuje 26. bod odůvodnění: „vzhledem k tomu, že zásady ochrany se musí vztahovat na veškeré informace týkající se identifikované či identifikovatelné osoby; že pro určení, zda je osoba identifikovatelná, je třeba přihlídnout ke všem prostředkům, které mohou být rozumně použity jak správcem, tak jakoukoli jinou osobou pro identifikaci dané osoby; že zásady ochrany se nevztahují na údaje, které byly anonymizovány tak, že subjekt údajů již není identifikovatelný; ...“.

28. Tento názor plně sdílí pracovní skupina zřízená podle článku 29, která v dokumentu týkajícím se otázek ochrany údajů souvisejících s právy duševního vlastnictví uvedla, že IP adresy získané za účelem dodržování práv duševního vlastnictví, tj. k identifikaci uživatelů internetu, kteří údajně porušili práva duševního vlastnictví, jsou osobními údaji, používají-li se k vymáhání těchto práv vůči danému jednotlivci⁽¹⁹⁾.
29. Použitelná je rovněž směrnice 2002/58/ES, jelikož politiky pro odpojení od internetu po třetím varování znamenají shromažďování provozních a komunikačních údajů. Směrnice 2002/58/ES upravuje používání těchto údajů a stanoví zásadu důvěrnosti komunikací uskutečněných prostřednictvím veřejných komunikačních sítí a údajů souvisejících s těmito komunikacemi.

IV.3 Otázka, zda politiky pro odpojení od internetu po třetím varování představují nezbytné opatření

30. Článek 8 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod stanoví zásadu nezbytnosti, podle níž každé opatření, které omezuje právo jednotlivců na soukromí, je přípustné pouze tehdy, pokud v demokratické společnosti představuje nezbytné opatření s ohledem na legitimní cíl, který sleduje⁽²⁰⁾. Zásadu nezbytnosti lze nalézt rovněž v člancích 7 a 13 směrnice 95/46/ES a článku 15 směrnice 2002/58/ES⁽²¹⁾. Tato zásada vyžaduje analýzu přiměřenosti opatření, které je nutno posoudit na základě rovnováhy dotčených zájmů

⁽¹⁹⁾ Pracovní skupina zřízená podle článku 29, pracovní dokument týkající se otázek ochrany údajů souvisejících s právy duševního vlastnictví (WP 104), přijatý dne 18. ledna 2005. Tato pracovní skupina byla zřízena podle článku 29 směrnice 95/46/ES. Jedná se o nezávislý evropský poradní orgán pro otázky ochrany údajů a soukromí. Její úkoly jsou popsány v článku 30 směrnice 95/46/ES a článku 15 směrnice 2002/58/ES. Viz rovněž stanovisko pracovní skupiny č. 4/2007 k pojmu osobní údaje (WP 136), přijatému dne 20. června 2007, zejména s. 16.

⁽²⁰⁾ Článek 8 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod výslovně odkazuje na požadavek, aby jakýkoli zásah nebo omezení byly „nezbytné v demokratické společnosti“.

⁽²¹⁾ Článek 13 směrnice 95/46/ES připouští omezení pouze v případě, pokud představuje „opatření nezbytné pro zajištění: a) bezpečnosti státu; b) obrany; c) veřejné bezpečnosti; d) předcházení trestným činům a jejich vyšetřování, odhalování a stíhání nebo nedodržování deontologických pravidel pro regulovaná povolání; e) významného hospodářského nebo finančního zájmu členského státu nebo Evropské unie včetně měnové, rozpočtové a daňové oblasti; f) kontrolní, inspekční nebo regulační funkce vyplývající, i pouze příležitostně, z výkonu veřejné moci v případech uvedených v písmenech c), d) a e); g) ochrany subjektu údajů nebo práv a svobod druhých“. Článek 15 směrnice 2002/58/ES vyžaduje, aby „toto omezení představovalo v demokratické společnosti nezbytné, přiměřené a úměrné opatření pro zajištění národní bezpečnosti (tj. bezpečnosti státu), obrany, veřejné bezpečnosti a pro prevenci, vyšetřování, odhalování a stíhání trestných činů nebo neoprávněného použití elektronického komunikačního systému, jak je uvedeno v čl. 13 odst. 1 směrnice 95/64/ES“.

v rámci demokratické společnosti⁽²²⁾. Znamená taktéž posouzení, zda existují alternativní, méně rušivá opatření.

31. Ačkoliv evropský inspektor ochrany údajů uznává význam dodržování práv duševního vlastnictví, zastává názor, že politika pro odpojení od internetu po třetím varování (jak je známá v současnosti), která zahrnuje určité prvky obecné použitelnosti, představuje nepřiměřené opatření a nelze ji tudíž považovat za nezbytné opatření. Evropský inspektor ochrany údajů je dále přesvědčen, že existují alternativní, méně rušivá řešení nebo že plánované politiky lze provést méně rušivým způsobem či v omezenějším rozsahu. Rovněž na podrobnější právní úrovni představuje přístup založený na třech varováních problémy. Tyto závěry budou objasněny níže.

Politiky založené na třech varováních jsou nepřiměřené

32. Evropský inspektor ochrany údajů chce zdůraznit dalekosáhlou povahu uložených opatření. V tomto ohledu je třeba zmínit tyto prvky:

- i) skutečnost, že by se (neoznámené) sledování týkalo milionů jednotlivců a všech uživatelů, bez ohledu na to, zda jsou podezřelí,
- ii) sledování by znamenalo systematické zaznamenávání údajů, přičemž některé z nich mohou vést k tomu, že dotyčné osoby budou postaveny před civilní či dokonce trestní soudy; některé ze shromažďovaných informací by se proto podle článku 8 směrnice 95/46/ES považovaly za citlivé údaje, což vyžaduje přísnější ochranná opatření,
- iii) sledování pravděpodobně povede k mnoha případům nepravých pozitivních reakcí. Porušování autorských práv není otázkou, na niž lze jednoznačně odpovědět „ano“, nebo „ne“. Soudy musí často přezkoumat velmi velké množství technických a právních podrobností obsažených v objemných dokumentech, aby zjistily, zda došlo k porušení⁽²³⁾,

⁽²²⁾ Viz rovněž rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 2. srpna 1984, *Malone versus Spojené království*, řada A č. 82, s. 32, bod 81 a následující body a rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 4. prosince 2008, *Marper versus Spojené království* [GC], č. 30562/04 a 30566/04, bod 101 a následující body.

⁽²³⁾ Soudy mohou případně posoudit, zda je dotyčný materiál skutečně chráněn autorským právem, jaká práva byla porušena, zda lze použití považovat za korektní, použitelné právo, škodu atd.

- iv) možné účinky sledování, jež by mohlo vést k zrušení připojení k internetu. To by představovalo zásah do práva jednotlivců na svobodu projevu, svobodný přístup k informacím a přístup ke kultuře, aplikacím elektronické veřejné správy, obchodu, elektronické poště a v některých případech k činnostem souvisejícím s prací. V této souvislosti je obzvláště důležité uvědomit si, že účinky nepocítí pouze údajný porušovatel, nýbrž všichni rodinní příslušníci, kteří využívají stejné internetové připojení, včetně školních dětí, které internet používají ke školním činnostem,
- v) skutečnost, že subjektem provádějícím posuzování a vydávajícím rozhodnutí bude obvykle soukromý subjekt (nositelé autorských práv nebo poskytovatelé internetových služeb). Evropský inspektor ochrany údajů již v předchozím stanovisku uvedl své obavy týkající se sledování jednotlivců ze strany soukromého sektoru (např. poskytovateli internetových služeb nebo nositeli autorských práv) v oblastech, které jsou v zásadě v pravomoci donucovacích orgánů⁽²⁴⁾.
33. Evropský inspektor ochrany údajů není přesvědčen o tom, že výhody navrhovaných opatření převáží nad dopadem na základní práva jednotlivců. Ochrana autorských práv je v zájmu nositelů práv a společnosti. Omezení základních práv se však nejeví jako opodstatněné, porovná-li se závažnost zásahu, tj. rozsah narušení soukromí, jak vyzdvihují výše uvedené prvky, s očekávanými přínosy spočívajícími v odrazování od porušování práv duševního vlastnictví, které z velké části zahrnuje porušování práv duševního vlastnictví v malém rozsahu. Jak je uvedeno ve stanovisku generální advokátky Kokott ve věci *Promusicae*: „Není ... jisté, zda soukromý filesharing, zvláště tehdy, jestliže k němu dochází bez úmyslu docílit zisku, představuje dostatečně závažné ohrožení autorských práv, aby jím mohlo být ospravedlněno uplatnění výjimky. Je totiž sporné, nakolik soukromý filesharing způsobuje skutečnou škodu“⁽²⁵⁾.
34. V této souvislosti je nutno připomenout rovněž reakci Evropského parlamentu na „režimy založené na třech varováních“ v souvislosti s přezkumem telekomunikačního balíčku, zejména pozměňovací návrh č. 138 rámcové směrnice⁽²⁶⁾. V tomto pozměňovacím návrhu bylo stanoveno, že jakékoliv omezení základních práv nebo svobod může být přijato pouze v případě, že je v rámci demokratické společnosti vhodné, přiměřené a nezbytné a jeho provedení
- musí podléhat přiměřeným procesním zárukám v souladu s Evropskou úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod a obecnými zásadami práva Společenství, včetně zaručení účinné soudní ochrany a řádného procesu⁽²⁷⁾.
35. V tomto ohledu evropský inspektor ochrany údajů dále zdůrazňuje, že případné omezení základních práv bude předmětem podrobné kontroly na úrovni EU i na úrovni jednotlivých členských států. V této souvislosti lze odvodit paralelu se směrnicí 2006/24/ES⁽²⁸⁾ o uchovávání údajů, která se odchyluje od obecné zásady ochrany údajů týkající se nutnosti výmazu údajů, pokud již nejsou nezbytné pro účel, pro něž byly shromážděny. Tato směrnice vyžaduje, aby byly provozní údaje uchovávány za účelem boje proti závažné trestné činnosti. Je nutno uvést, že uchovávání je přípustné pouze v případě „závažných trestných činů“, je omezeno na „provozní údaje“, což v zásadě vylučuje informace o obsahu komunikací, a že jsou poskytnuty přísné záruky. Byly však vysloveny pochybnosti o slučitelnosti směrnice s normami v oblasti základních práv. Rumunský ústavní soud rozhodl, že všeobecné uchovávání je neslučitelné se základními právy⁽²⁹⁾, a v současnosti se projednává podobný případ u německého ústavního soudu⁽³⁰⁾.
- Existence jiných, méně rušivých prostředků*
36. Výše uvedená zjištění posiluje skutečnost, že k dosažení stejného cíle existují méně rušivé prostředky. Evropský inspektor ochrany údajů trvá na tom, že je nutno prověřit a vyzkoušet takovéto méně rušivé modely.

(27) Konečné znění tzv. 138. pozměňovacího návrhu zní takto: „Čl. 1 odst. 3a. Opatření přijatá členskými státy, která se týkají přístupu koncových uživatelů ke službám a aplikacím nebo jejich využívání prostřednictvím sítí elektronických komunikací respektují základní práva a svobody jednotlivců zaručená Evropskou úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod a obecnými zásadami práva Společenství. Jakékoliv z uvedených opatření, které se týká přístupu koncových uživatelů ke službám a aplikacím nebo jejich využívání prostřednictvím sítí elektronických komunikací a které povede k omezení těchto základních práv a svobod, může být přijato pouze v případě, že je v rámci demokratické společnosti vhodné, přiměřené a nezbytné a že jeho provedení podléhá přiměřeným procesním zárukám v souladu s Evropskou úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod a s obecnými zásadami práva Společenství, včetně účinné soudní ochrany a řádného procesu. Tato opatření tak mohou být přijata pouze při náležitém zohlednění zásady presumpce nevinny a práva na soukromí. Uvedeným opatřením musí předcházet spravedlivé a nestranné řízení, zahrnující právo na slyšení dotyčné osoby nebo dotyčných osob, s výhradou potřeby příslušných podmínek a procesních opatření ve skutečně naléhavých případech v souladu s Evropskou úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod. Právo na účinný a včasný soudní přezkum musí být zaručeno.“

(28) Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/24/ES ze dne 15. března 2006, Úř. věst. L 105, 13.4.2006, s. 54.

(29) <http://www.legi-internet.ro/english/jurisprudenta-it-romania/decizii-it/romanian-constitutional-court-decision-regarding-data-retention.html>

(30) <http://www.bundesverfassungsgericht.de/pressemitteilungen/bvg09-124.html>

(24) Stanovisko evropského inspektora ochrany údajů ze dne 23. června 2008 k návrhu rozhodnutí Evropského parlamentu a Rady o zavedení víceletého programu Společenství pro ochranu dětí využívajících internet a jiné komunikační technologie, Úř. věst. C 2, 7.1.2009, s. 2.

(25) Viz případ uvedený v poznámce pod čarou č. 8, bod 106.

(26) Viz směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/140/ES ze dne 25. listopadu 2009, Úř. věst. L 337, 18.12.2009, s. 37.

37. V této souvislosti evropský inspektor ochrany údajů připomíná, že pozměněná směrnice 2002/22/ES o univerzální službě a právech uživatelů týkajících se sítí a služeb elektronických komunikací (tzv. směrnice o právech občanů), která je součástí nedávno reformovaného telekomunikačního balíčku, obsahuje určitá pravidla a postupy s cílem omezit porušování autorských práv v malém měřítku mezi spotřebiteli⁽³¹⁾. Tyto postupy zahrnují povinnost členských států vypracovávat standardizované informace ve veřejném zájmu k různým tématům, které výslovně uvádějí porušování autorských a souvisejících práv a jejich právní důsledky⁽³²⁾. Členské státy pak mohou poskytovatele internetových služeb požádat, aby tyto informace předali všem svým zákazníkům a aby je zahrnuli do svých smluv.
38. Cílem těchto opatření je informovat a odradit jednotlivce od šíření informací chráněných autorským právem a od podílení se na porušování tohoto práva a současně zamezit sledování využívání internetu a souvisejícím obavám ohledně ochrany soukromí a osobních údajů. Směrnice o právech občanů musí být provedena v květnu 2011; tyto postupy nejsou tudíž dosud zavedeny, a proto nebylo ještě možné ověřit jejich přínosy. Zdá se tudíž předčasné přehlížet možný přínosný výsledek těchto nových postupů a namísto toho přijmout politiky pro odpojení od internetu po třetí varování, které mnohem více omezují základní práva.
39. Kromě výše uvedených skutečností je nutno připomenout, že směrnice 2004/48/ES ze dne 28. dubna 2004 o dodržování práv duševního vlastnictví poskytuje různé nástroje k vymáhání práv duševního vlastnictví u soudů (jež jsou projednány níže v bodě 43 a následujících bodech)⁽³³⁾.
40. Směrnice o dodržování práv duševního vlastnictví byla do právních předpisů členských států přenesena teprve nedávno. Nebyl proto dostatek času na vyhodnocení, zda jsou její ustanovení vhodná pro účely dodržování práv duševního vlastnictví. Případná potřeba nahradit stávající systém založený na soudním řízení, jenž dosud nebyl ověřen, je proto přinejmenším sporná. Výše uvedené skutečnosti vyvolávají nevyhnutelně otázku, proč nelze existující porušování autorských práv přiměřeně řešit stávajícími občanskoprávními a trestními sankcemi za jejich porušování. Před navržením nových výše zmíněných opatření by proto Komise měla předložit spolehlivé informace, které prokazují, že stávající právní rámec nepřinesl požadované účinky.
41. Mimoto není jasné, zda byly důkladně zváženy alternativní ekonomické obchodní modely, které nezahrnují systematické sledování jednotlivců. Pokud nositelé autorských práv prokážou ztráty způsobené používáním P2P, mohou nositelé práv a poskytovatelé internetových služeb například vyzkoušet diferencované připojení k internetu, kdy je část ceny za předplacené služby s neomezeným přístupem převedena nositelům autorských práv.
- Možnost provádět cílené sledování méně rušivým způsobem*
42. Kromě využití zcela odlišných modelů, jež by (jak bylo uvedeno) měly být prověřeny a vyzkoušeny, by mohlo být cílené sledování každopádně prováděno méně rušivým způsobem.
43. Cíle spočívajícího v dodržování práv duševního vlastnictví může být dosaženo rovněž sledováním pouze omezeného počtu jednotlivců, kteří jsou podezřelí z účasti na závažném porušování autorských práv. Určité vodítko v tomto ohledu poskytuje směrnice o dodržování práv duševního vlastnictví. Tato směrnice stanoví podmínky, za nichž mohou orgány nařídit, aby poskytovatelé připojení k internetu uchovávali osobní údaje, které mají být poskytnuty za účelem vymáhání práv duševního vlastnictví. Článek 8 stanoví, že poskytovatelům internetových služeb může být příslušnými soudními orgány nařízeno, aby poskytli osobní údaje, které mají k dispozici o údajných porušovatelích (např. informace o původu a distribučních sítích pro zboží nebo služby porušující práva duševního vlastnictví), v reakci na odůvodněnou a přiměřenou žádost v případech porušování práv v *obchodním měřítku*⁽³⁴⁾.
44. Rozhodující je proto „obchodní měřítko“. Podle tohoto kritéria může být sledování přiměřené v rámci omezených, konkrétních případů *ad hoc*, kdy existuje důvodné

⁽³¹⁾ Viz směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/136/ES ze dne 25. listopadu 2009, Úř. věst. L 337, 18.12.2009, s. 11.

⁽³²⁾ Konkrétně čl. 21 odst. 4 směrnice 2009/136/ES stanoví, že „členské státy mohou vyžadovat, aby podniky uvedené v odstavci 3 ve vhodných případech předávaly stávajícím a novým zákazníkům zdarma informace ve veřejném zájmu, a to s využitím prostředků, jež podniky běžně používají pro svou komunikaci s účastníky. V takovém případě tyto informace poskytují příslušné veřejné orgány ve standardizovaném formátu a obsahují mimo jiné informace o: nejobvyklejších způsobech, kterými jsou služby elektronických komunikací využívány k účasti na protiprávní činnosti nebo k šíření škodlivého obsahu, zejména pokud může dojít k poškození práv a svobod jiných osob, včetně porušení autorských a souvisejících práv, a o jejich právních důsledcích (...).“ Podle čl. 20 odst. 1 „členské státy mohou rovněž požadovat, aby ve smlouvě byly uvedeny veškeré informace poskytované za tímto účelem příslušnými veřejnými orgány týkající se užívání sítí a služeb elektronických komunikací k účasti na protiprávní činnosti a k šíření škodlivého obsahu a informace o způsobech ochrany před ohrožením osobní bezpečnosti, soukromí a osobních údajů ve smyslu čl. 21 odst. 4, které lze v případě poskytované služby použít.“

⁽³³⁾ Úř. věst. L 157, 30.4.2004, s. 45 (dále jen „směrnice o dodržování práv duševního vlastnictví“).

⁽³⁴⁾ To je dále potvrzeno ve 14. bodě odůvodnění směrnice o dodržování práv duševního vlastnictví.

podezření ze zneužívání autorských práv v obchodním měřítku. Toto kritérium by mohlo zahrnovat případy jednoznačného zneužívání autorských práv soukromými osobami s cílem získat přímé či nepřímé hospodářské obchodní výhody.

45. V praxi mohou v zájmu zajištění účinnosti výše uvedeného režimu nositelé autorských práv provádět cílené sledování určitých IP adres s cílem ověřit rozsah porušování autorských práv. To by znamenalo, že nositelé práv mohou za stejným účelem sledovat zprávy o údajném porušování. Tyto informace by se měly použít až poté, co byla ověřena závažnost porušování práv. Příkladem jsou jednoznačné případy rozsáhlého porušování, jakož i méně závažné, avšak trvalé porušování po určitou dobu za účelem získání obchodní výhody či finančního zisku. Potřeba nepřetržitosti během určité doby je zdůrazněna a blíže objasněna níže v diskusi týkající se zásady uchovávání.
46. To by znamenalo, že v takovýchto případech lze shromažďování informací s cílem prokázat údajné zneužívání internetu považovat za přiměřené a nezbytné pro přípravu právního řízení, včetně soudního sporu.
47. Evropský inspektor ochrany údajů je přesvědčen, že dodatečná záruka by měla spočívat v nutnosti předchozího ověření a schválení úkonů souvisejících se zpracováním údajů zaměřených na získání takového druhu důkazů vnitrostátními orgány pro ochranu údajů. Tento názor vychází ze skutečnosti, že úkony související se zpracováním údajů představují zvláštní rizika pro práva a svobody jednotlivců na základě jejich účelu, tj. provádění donucovacích opatření, jež by mohla být nakonec trestní, a také na základě citlivé povahy shromažďovaných údajů. Skutečnost, že zpracování zahrnuje sledování elektronických komunikací, je dalším faktorem, který vyžaduje větší dohled.
48. Evropský inspektor ochrany údajů se domnívá, že „obchodní měřítko“ zakotvené ve směrnici o dodržování práv duševního vlastnictví je velmi vhodným prvkem pro stanovení omezení sledování v zájmu dodržení zásady proporcionality. Mimoto se nezdá, že existují spolehlivé důkazy, které by na základě kritérií stanovených ve směrnici o dodržování práv duševního vlastnictví prokazovaly, že účinná právní opatření v souvislosti s porušováním práv duševního vlastnictví nejsou možná nebo účinná. Zprávy, například z Německa, kde od roku 2008 po přenesení směrnice o dodržování práv duševního vlastnictví do vnitrostátního práva existuje přibližně 3 000 soudních příkazů, podle nichž poskytovatelé internetových služeb poskytli soudům informace o 300 000 účastnících, naznačují (jak se zdá) opak.
49. Jelikož směrnice o dodržování práv duševního vlastnictví je v platnosti teprve dva roky, je obtížně pochopitelné, proč zákonodárci chtějí přejít od kritérií zakotvených v této směrnici k rušivějším metodám, když EU teprve začíná

ověřovat metody, jež byly přijaty teprve nedávno. Z téhož důvodu lze stěží pochopit nutnost nahradit stávající systém založený na soudech jiným druhem opatření (vyvolávající mimoto otázky týkající se řádného procesu, jež zde nejsou projednány).

IV.4. Soulad politik pro odpojení od internetu po třetím varování s podrobnějšími ustanoveními o ochraně údajů

50. Existují další konkrétnější právní důvody, proč je tento přístup založený na třech varováních z hlediska ochrany údajů problematický. Evropský inspektor ochrany údajů chce zdůraznit sporný právní důvod pro zpracovávání, jak vyžaduje směrnice 95/46/ES, a povinnost obsaženou ve směrnici 2002/58/ES týkající se výmazu protokolových souborů.

Právní důvod pro zpracování

51. Režimy zahrnující přístup založený na třech varováních znamenají zpracovávání osobních údajů, z nichž některé budou použity pro právní či správní řízení za účelem zrušení přístupu k internetu osobám, které se porušování práv dopouštějí opakovaně. Z tohoto hlediska se tyto údaje považují podle článku 8 směrnice 95/46/ES za citlivé. Čl. 8 odst. 5 stanoví, že „zpracování údajů týkajících se protiprávního jednání, rozsudků v trestních věcech nebo bezpečnostních opatření lze provádět pouze pod kontrolou orgánu veřejné moci nebo pokud vnitrostátní právo stanoví vhodná zvláštní ochranná opatření ...“.
52. V této souvislosti je vhodné připomenout výše uvedený dokument pracovní skupiny zřízené podle článku 29, který se zabývá otázkou zpracovávání soudních údajů⁽³⁵⁾. Pracovní skupina uvedla: „Přestože každý jednotlivec má přirozeně právo zpracovávat soudní údaje v průběhu svého vlastního sporu, tato zásada nezachází tak daleko, aby umožňovala hloubkové vyšetřování, shromažďování a centralizaci osobních údajů třetí stranou, mimo jiné zejména systematický výzkum v obecném měřítku, jako například prohlížení na internetu (...). Toto vyšetřování spadá do pravomoci justičních orgánů“⁽³⁶⁾. Ačkoliv získání cílených, konkrétních důkazů, zejména v případech závažného porušování práv, může být nezbytné k vypracování a podání žaloby, evropský inspektor ochrany údajů plně sdílí názory pracovní skupiny zřízené podle článku 29, pokud jde o nedostatečnou legitimnost rozsáhlého vyšetřování zahrnujícího zpracovávání velkého objemu údajů o uživatelích internetu.
53. Diskuse o zásadě proporcionality popsaná výše a kritérium „obchodního měřítka“ jsou důležité pro určení, za jakých podmínek bude shromažďování IP adres a souvisejících informací zákonné.

⁽³⁵⁾ Viz bod 28 tohoto stanoviska.

⁽³⁶⁾ Zdůraznění přidáno.

54. Poskytovatelé internetových služeb se mohou pokusit ospravedlnit zpracovávání prováděné nositeli autorských práv tím, že do svých smluv se zákazníky vloží ustanovení, která povolují sledování jejich údajů a ukončení předplacených služeb. Uzavřením těchto smluv by se mělo za to, že zákazníci se sledováním souhlasí. Tento postup však vyvolává především základní otázku, zda mohou jednotlivci dát poskytovatelům internetových služeb souhlas se zpracováním údajů, které nebudou provádět tito poskytovatelé, nýbrž třetí strany, jež nespádají do „pravomoci“ poskytovatelů internetových služeb.
55. Za druhé vzniká otázka platnosti souhlasu. Čl. 2 písm. h) směrnice 95/46/ES definuje souhlas jako „jakýkoli svobodný, výslovný a vědomý projev vůle, kterým subjekt údajů dává své svolení k tomu, aby osobní údaje, které se jej týkají, byly předmětem zpracování“. Důležitým bodem je, že aby byl souhlas platný za všech okolností, za nichž byl vydán, musí být svobodným, výslovným a vědomým projevem vůle subjektu údajů, jak je stanoveno v čl. 2 písm. h) směrnice. Evropský inspektor ochrany údajů má vážné pochybnosti, zda si jednotlivci, kteří jsou požádáni o vyslovení souhlasu se sledováním jejich činností na internetu, budou moci skutečně vybrat, zejména proto, že alternativou bude neexistence přístupu k internetu, což může ohrozit mnoho jiných oblastí jejich života.
56. Za třetí je velmi sporné, zda by takovéto sledování bylo možno považovat za nezbytné pro plnění smlouvy, jejíž stranou je subjekt údajů, jak požaduje čl. 7 písm. b) směrnice 95/46/ES, jelikož sledování není zjevně předmětem smlouvy, kterou subjekt údajů uzavřel, nýbrž pouze prostředkem, jehož prostřednictvím poskytovatelé internetových služeb slouží zájmům jiných osob.
57. Podle směrnice 2002/58/ES, konkrétně jejího článku 6, je možno provozní údaje jako IP adresy shromažďovat a uchovávat z důvodů přímo souvisejících se samotnou komunikací, včetně pro účely účtování, řízení provozu a předcházení podvodům. Poté musí být údaje vymazány. Tímto nejsou dotčeny povinnosti podle směrnice o uchovávání údajů, která (jak bylo uvedeno) vyžaduje uchování provozních údajů a jejich poskytnutí policii a státním zástupcům s cílem napomoci při vyšetřování **pouze závažných trestných činů** ⁽³⁷⁾.
58. V souladu s výše uvedenými skutečnostmi musí poskytovatelé internetových služeb vymazat veškeré protokolové soubory odhalující činnosti uživatelů internetu, které již nejsou zapotřebí k výše uvedeným účelům. S přihlédnutím k tomu, že protokolové soubory nejsou nezbytné pro účely účtování, se zdá, že by pro účely řízení provozu měly poskytovatelům internetových služeb postačovat tři nebo čtyři týdny ⁽³⁸⁾.
59. To znamená, že by poskytovatelé internetových služeb neměli mít k dispozici protokolové soubory spojující IP adresy s příslušnými účastníky v případě, že se na ně obrátí nositelé autorských práv, nedošlo-li k takovému kontaktu v omezené lhůtě stanovené výše. Uchovávání protokolových souborů delší dobu by mělo být prováděno pouze z opodstatněných důvodů v rámci účelů stanovených zákonem.
60. Z praktického hlediska to znamená, že není-li žádost podána velmi rychle, žádostem nositelů autorských práv určených poskytovatelům internetových služeb nebude možné vyhovět, jelikož poskytovatelé internetových služeb již nebudou mít požadované informace jednoduše k dispozici. To samo o sobě stanoví meze toho, co se rozumí přijatelnými monitorovacími postupy, jak bylo popsáno v oddíle výše.

Rizika vedlejších účinků

61. Evropský inspektor ochrany údajů má mimoto obavy nejen ohledně dopadu politik pro odpojení od internetu po třetím varování na soukromí a ochranu údajů, nýbrž rovněž s ohledem na jejich vedlejší účinky. Budou-li politiky pro odpojení od internetu po třetím varování povoleny, mohly by se stát přímou cestou k ospravedlnění ještě masivnějšího dohledu nad činnostmi uživatelů internetu v různých oblastech a k různým účelům.
62. Evropský inspektor ochrany údajů vyzývá Komisi, aby zajistila, že dohoda ACTA nebude v rozporu se stávající právní úpravou EU pro vymáhání práv duševního vlastnictví, jež respektuje základní práva a svobody, včetně ochrany osobních údajů.

V. OBAVY V SOUVISLOSTI S OCHRANOU ÚDAJŮ, POKUD JDE O MEZINÁRODNÍ MECHANISMY SPOLUPRÁCE

63. Jedním z prostředků, které účastníci dohody ACTA předložili s cílem řešit otázku dodržování práv duševního

⁽³⁷⁾ Viz bod 35 tohoto stanoviska.

⁽³⁸⁾ Řízení provozu zahrnuje analýzu provozu počítačové sítě s cílem optimalizovat nebo zaručit výkon, zkrátit čekací dobu a/nebo rozšířit použitelné pásmo.

vlastnictví, je zvýšení mezinárodní spolupráce, a to zavedením řady opatření, jež by umožnila účinné vymáhání práv duševního vlastnictví v jurisdikcích signatářských zemí dohody ACTA.

64. Na základě dostupných informací lze předpokládat, že řada opatření, jež se plánují v zájmu zajištění dodržování práv duševního vlastnictví, bude zahrnovat mezinárodní sdílení informací o údajném porušování práv duševního vlastnictví orgány veřejné správy (jako jsou celní orgány, policie a soudy), avšak rovněž mezi veřejnými a soukromými účastníky (jako jsou poskytovatelé internetových služeb a organizace nositelů práv). Takováto předávání údajů vyvolává z hlediska ochrany údajů řadu otázek.

V.1 Je výměna údajů, která se předpokládá v rámci dohody ACTA, legitimní, nezbytná a přiměřená?

65. V současném stavu jednání, kdy řada konkrétních prvků týkajících se zpracovávání údajů není stanovena nebo známa, nelze ověřit, zda je navrhovaný rámec opatření v souladu se základními zásadami ochrany údajů a právem EU v oblasti ochrany údajů.
66. Za prvé lze pochybovat, zda je předávání údajů třetím zemím v rámci dohody ACTA legitimní. Relevantnost přijetí opatření na mezinárodní úrovni v této oblasti lze zpochybnit, pokud v členských státech EU neexistuje dohoda o harmonizaci donucovacích opatření v digitálním prostředí a druzích trestních sankcí, které lze použít⁽³⁹⁾.
67. Vzhledem k výše uvedeným skutečnostem se zdá, že by zásady nezbytnosti a proporcionality předávání údajů na základě dohody ACTA byly snáze splněny, pokud by byla dohoda výslovně omezena na boj proti nejzávažnějším trestným činům v souvislosti s porušováním práv duševního vlastnictví namísto povolení hromadného předávání údajů s ohledem na podezření na porušování práv duševního vlastnictví. To bude vyžadovat přesné vymezení rozsahu toho, co představuje „nejzávažnější trestné činy v souvislosti s porušováním práv duševního vlastnictví“, v souvislosti s nimiž může dojít k předání údajů.
68. Zvláštní pozornost je mimoto nutno věnovat osobám podílejícím se na výměnách údajů a tomu, zda budou údaje sdíleny pouze mezi orgány veřejné správy, nebo zda to bude zahrnovat rovněž výměny údajů mezi soukromými účastníky a orgány veřejné správy. Jak je uvedeno výše v tomto stanovisku, účast soukromých účastníků v oblasti, která je v zásadě v pravomoci donucovacích

orgánů, vyvolává řadu obav⁽⁴⁰⁾. Podmínky, za nichž se budou soukromí účastníci podílet na shromažďování a vyměňování osobních údajů s orgány veřejné správy v souvislosti s porušováním práv duševního vlastnictví, je nutno důsledně omezit na konkrétní okolnosti s přiměřenými zárukami.

V.2 Použitelné právo v oblasti ochrany údajů upravující předávání údajů v rámci dohody ACTA

Obecný režim pro předávání údajů

69. Obecný rámec ochrany údajů platný v EU je stanoven ve směrnici 95/46/ES. Články 25 a 26 směrnice 95/46/ES stanoví režim vztahující se na předávání údajů třetím zemím. Článek 25 vyžaduje, aby k předávání údajů mohlo dojít pouze do třetích zemí, které zajišťují přiměřenou úroveň ochrany, v opačném případě jsou tato předávání v zásadě zakázána.
70. Úroveň přiměřenosti, která je zajištěna třetími zeměmi, posuzuje individuálně Evropská komise, která pro řadu zemí vydala rozhodnutí uznávající přiměřenost na základě důkladné analýzy provedené skupinou zřízenou podle článku 29⁽⁴¹⁾.
71. Evropský inspektor ochrany údajů podotýká, že většina účastníků dohody ACTA není na seznamu zemí poskytujících přiměřenou ochranu údajů, který vypracovala Komise: s výjimkou Švýcarska a v určitých případech Kanady a USA nejsou ostatní účastníci dohody ACTA uznáni jako země zajišťující přiměřenou úroveň ochrany. To znamená, že pro předání údajů z EU do těchto zemí musí být splněna jedna z podmínek čl. 26 odst. 1 směrnice 95/46/ES nebo strany musí při předání údajů přijmout odpovídající ochranná opatření v souladu s čl. 26 odst. 2 směrnice.
- Zvláštní režim pro předávání údajů v oblasti vymáhání trestního práva*
72. Ačkoliv hlavní nástroj ochrany údajů v EU představuje směrnice 95/46/ES, její oblast působnosti je v současnosti omezená, jelikož výslovně vylučuje činnosti státu mimo jiné v oblasti trestního práva (článek 3). Výměna údajů za účelem vymáhání trestního práva proto nebude spadat do oblasti působnosti směrnice 95/46/ES a budou se na ni vztahovat obecné zásady ochrany údajů stanovené

⁽³⁹⁾ Návrh týkající se trestních sankcí je v současnosti projednáván v Radě, KOM(2006) 168 ze dne 26. dubna 2006.

⁽⁴⁰⁾ Viz body 32 a 52 tohoto stanoviska. Viz rovněž stanovisko evropského inspektora ochrany údajů ze dne 11. listopadu 2008 k závěrečné zprávě Kontaktní skupiny EU-USA na vysoké úrovni pro sdílení informací a ochranu soukromí a osobních údajů, Úř. věst. C 128, 6.6.2009, s. 1.

⁽⁴¹⁾ Viz rozhodnutí o přiměřenosti, která Evropská komise vydala pro Argentinu, Kanadu, Švýcarsko, USA – Safe Harbor a orgány USA v rámci jmenné evidence cestujících (PNR), Guernsey, ostrov Man a Jersey; k dispozici na adrese http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/privacy/thridcountries/index_en.htm

v úmluvě Rady Evropy č. 108 a jejím dodatkovém protokolu, přičemž stranou této úmluvy jsou všechny členské státy EU⁽⁴²⁾. Mimoto se použijí pravidla přijatá EU s ohledem na policejní a justiční spolupráci v trestních věcech, která jsou stanovena v rámcovém rozhodnutí Rady 2008/877/SVV⁽⁴³⁾.

73. Tyto nástroje v zásadě rovněž stanoví, že ve třetí zemi, do níž mají být předány údaje, musí být zajištěna přiměřená úroveň ochrany údajů. Existuje řada odchylek, zejména pokud třetí země přijmou odpovídající ochranná opatření. Podobně jako v případě výměny údajů podle směrnice 95/46/ES bude proto výměna údajů v oblasti vymáhání trestního práva vyžadovat, aby byla mezi stranami předávání údajů přijata odpovídající ochranná opatření s ohledem na předání, jež se má uskutečnit.

Směrem k novému režimu pro předávání údajů

74. V blízké budoucnosti by EU mohla podle očekávání na základě článku 16 Smlouvy o fungování Evropské unie přijmout nová společná pravidla pro ochranu údajů vztahující se na všechny oblasti činnosti EU. To znamená, že během několika málo let může existovat ucelený rámec EU pro ochranu údajů, který stanoví jednotná pravidla pro ochranu údajů ve všech oblastech činnosti EU, což zajistí stejnou úroveň ochranných opatření a záruk u všech činností souvisejících se zpracováním údajů. Jak uvedla pí Viviane Reding⁽⁴⁴⁾, komisařka pro spravedlnost, základní práva a občanství, tento nový rámec by měl fungovat jako jediný „moderní a ucelený právní rámec“ pro ochranu údajů v EU. Takovýto rámec je obzvláště vítaný, jelikož zajistí větší jasnost a soudržnost, pokud jde o pravidla, která v EU platí v souvislosti s ochranou údajů.

75. V mezinárodním kontextu evropský inspektor ochrany údajů poukazuje rovněž na usnesení o mezinárodních normách ochrany osobních údajů a soukromí, které nedávno přijaly orgány pro ochranu údajů a které představuje první krok k vytvoření světových norem ochrany údajů⁽⁴⁵⁾. Mezinárodní standardy zahrnují řadu ochranných opatření s ohledem na ochranu soukromí, která se podobají

zárukám obsaženým ve směrnici 95/46/ES a úmluvě č. 108. Ačkoliv mezinárodní normy nejsou dosud závazné, poskytují užitečné vodítko, co se týká zásad ochrany údajů, jež mohou dobrovolně používat třetí země, aby byl jejich právní rámec slučitelný se standardy EU. Evropský inspektor ochrany údajů se domnívá, že by signatářské země dohody ACTA měly při zpracovávání osobních údajů z EU vzít v úvahu rovněž zásady stanovené v mezinárodních normách.

V.3 Nezbytnost zavedení přiměřených ochranných opatření při předávání údajů z EU do třetích zemí

Jakou formu musí mít ochranná opatření, aby účinně chránila předávání údajů do třetích zemí?

76. Je-li prokázána nezbytnost předání osobních údajů do třetích zemí, evropský inspektor ochrany údajů zdůrazňuje, že by Evropská unie měla s přijímajícími třetími zeměmi dojednat kromě samotné dohody o ACTA zvláštní opatření obsahující přiměřené záruky pro ochranu osobních údajů při jejich předávání.
77. Přiměřená ochranná opatření v zájmu ochrany údajů by měla být obvykle stanovena v závazné dohodě mezi EU a přijímající třetí zemí, v níž se přijímající strana zavazuje, že bude dodržovat právo EU v oblasti ochrany údajů a přizná jednotlivcům stejná práva a opravné prostředky jako podle práva EU. Nutnost závazné dohody vyplývá z čl. 26 odst. 2 směrnice 95/46/ES a čl. 13 odst. 3 písm. b) rámcového rozhodnutí a je mimoto podpořena stávající praxí EU při uzavírání zvláštních dohod s cílem umožnit předávání údajů do třetích zemí⁽⁴⁶⁾.

78. Obdobně by se od příjemce mohlo podle návrhu mezinárodních norem vyžadovat, aby zajistil požadovanou úroveň ochrany pro dané předání. Tyto záruky by mohly mít rovněž formu smluvního závazku.

Obsah ochranných opatření, jež musí předložit signatářské země dohody ACTA s ohledem na předávání osobních údajů

79. Evropský inspektor ochrany údajů zejména zdůrazňuje, že mezinárodní výměny informací za účelem vymáhání práva

⁽⁴²⁾ Úmluva Rady Evropy o ochraně osob se zřetelem na automatické zpracování osobních dat, přijatá ve Štrasburku dne 28. ledna 1981, a dodatkový protokol k Úmluvě o ochraně osob se zřetelem na automatické zpracování osobních dat o orgánech dozoru a toku údajů přes hranice, Štrasburk, 8. listopadu 2001.

⁽⁴³⁾ Rámcové rozhodnutí Rady 2008/977/SVV ze dne 27. listopadu 2008 o ochraně osobních údajů zpracovávaných v rámci policejní a justiční spolupráce v trestních věcech, Úř. věst. L 350, 30.12.2008, s. 60.

⁽⁴⁴⁾ Viz odpovědi na dotazník Evropského parlamentu pro navrženou členku Komise paní Viviane Reding, s. 5, http://www.europarl.europa.eu/hearings/static/commissioners/answers/reding_replies_cs.pdf

⁽⁴⁵⁾ Usnesení přijaté v Madridu v listopadu 2009.

⁽⁴⁶⁾ Například dohody Europolu a Eurojustu s USA, dohoda o používání jmenné evidence cestujících (PNR), dohoda se Švýcarskem, dohoda mezi EU a Austrálií o zpracovávání a předávání údajů jmenné evidence cestujících (PNR) pocházejících z Evropské unie leteckými dopravci australským celním orgánům.

jsou z hlediska ochrany údajů obzvláště citlivé, jelikož takovýto rámec by mohl ospravedlnit masivní předávání údajů v oblasti, v níž je dopad na jednotlivce zvláště závažný a v níž jsou o to více zapotřebí přísná a spolehlivá ochranná opatření.

80. Evropský inspektor ochrany údajů uvádí, že zvláštní podmínky a ochranná opatření lze stanovit pouze individuálně na základě všech specifík dané výměny údajů. S cílem poskytnout vodítko pro jejich přijímání však evropský inspektor ochrany údajů níže zmiňuje některé společné zásady:

- Je nutno ověřit právní důvod, na jehož základě má dojít k činnostem souvisejícím se zpracováním údajů (je například zpracování založeno na právní povinnosti, se souhlasem subjektů údajů nebo z jiného přesvědčivého důvodu?), a to, zda předávání údajů respektuje původní účel sběru údajů. Nesmí dojít k předávání údajů nad rámec stanoveného účelu.

- Je nutno jednoznačně stanovit množství a druh osobních údajů, které budou předmětem výměny, a omezit je na to, co je naprosto nezbytné k dosažení účelu daného předání. Shromážděné a předávané osobní údaje mohou zahrnovat zejména IP adresu uživatelů internetu, datum a čas, kdy mělo dojít k údajné trestné činnosti, a druh trestné činnosti. Evropský inspektor ochrany údajů doporučuje, aby během fáze vyšetřování nebyly údaje spojeny s konkrétním jednotlivcem, a připomíná, že by k identifikaci podezřelé osoby mělo dojít pouze v souladu s právem a pod kontrolou soudce. V tomto ohledu evropský inspektor ochrany údajů uvádí, že údaje týkající se porušování práv duševního vlastnictví a podezření z porušování jsou zvláštní kategorií údajů, jejichž zpracování je obvykle omezeno na donucovací orgány a vyžaduje použití dodatečných ochranných opatření. Osoby, které jsou oprávněny zpracovávat údaje týkající se porušování práv duševního vlastnictví a podezření z porušování, a podmínky zpracování těchto údajů musí být proto konkrétně určeny v souladu se stávajícím právem v oblasti ochrany údajů.

- Musí být jednoznačně určeny osoby, které mohou údaje sdílet, a mělo by být v zásadě zakázáno další předávání jiným příjemcům, ledaže je další předání nezbytné pro konkrétní vyšetřování. Toto omezení je obzvláště důležité, jelikož určení příjemci by neměli informace nepatřičným způsobem sdílet s dalšími příjemci.

- Evropský inspektor ochrany údajů má za to, že ACTA bude upravovat nejen spolupráci mezi orgány veřejné správy, nýbrž že přidělí úkoly v oblasti vymáhání

rovněž soukromým organizacím (zejm. poskytovatelům internetových služeb, organizacím nositelů autorských práv). Podmínky a úroveň zapojení soukromých organizací do vymáhání práv duševního vlastnictví je třeba pečlivě zvážit s tím že by opatření přijatá na základě ACTA neměla fakticky udělovat poskytovatelům internetových služeb a organizacím nositelů práv duševního vlastnictví právo sledovat chování uživatelů internetu. Zpracovávání osobních údajů soukromými organizacemi v rámci vymáhání práva by se mělo uskutečnit pouze v souladu s příslušným právním základem. Rovněž je důležité objasnit, zda budou soukromé organizace povinny spolupracovat s policií a rozsah této spolupráce. To by každopádně mělo být omezeno pouze na „závažné trestné činy“, jejichž definici je rovněž nutno přesně stanovit, jelikož ne všechna porušení práv duševního vlastnictví lze považovat za závažné trestné činy.

- Musí být jednoznačně určen způsob výměny osobních údajů. Zejména by mělo být upřesněno, zda se výměna uskuteční prostřednictvím systému „tlaku“ s tím, že např. poskytovatelé internetových služeb a organizace nositelů práv duševního vlastnictví budou předávat řadu údajů, třetím stranám, tedy policii a donucovacím orgánům nacházejícím se v zahraničí, nebo prostřednictvím systému „tahu“ s tím, že např. policie a donucovací orgány budou mít přímý přístup k databázím soukromých stran nebo k centrálním databázím. Jak již bylo uvedeno v souvislosti se jmennou evidencí cestujících (PNR), systém „tlaku“ je jedinou možností, která je z hlediska ochrany údajů v EU v souladu se zásadami ochrany údajů, jelikož odesílatele v EU (což je s největší pravděpodobností správce údajů) opravňuje vykonávat kontrolu nad předáním údajů⁽⁴⁷⁾.

- Je nutno stanovit dobu, během níž příjemci uchovávají osobní údaje, stejně jako účel, kvůli němuž je toto uchovávání nezbytné. Doba uchovávání údajů by měla být přiměřená účelu, jehož má být dosaženo, což znamená, že by údaje měly být odstraněny nebo vymazány, pokud již nejsou zapotřebí k dosažení účelu.

- Je nutno jednoznačně stanovit povinnosti uložené správcům údajů ve třetích zemích. Musí být zaručeny mechanismy dohledu a/nebo vymahatelné odpovědnosti, aby v případě nenáležitého zpracování či jiných incidentů existovaly účinné postihy a sankce vůči

⁽⁴⁷⁾ Viz stanovisko pracovní skupiny zřízené podle článku 29 č. 4/2003 o úrovni ochrany zajištěné Spojenými státy pro předávání údajů jmenné evidencí cestujících, WP 78, ze dne 13. června 2003.

správčům údajů. Je třeba zavést možnost přezkumu, aby jednotlivci mohli podat stížnost nezávislému orgánu pro ochranu údajů a aby mohli požadovat účinnou nápravu u nezávislého a nestranného soudu⁽⁴⁸⁾.

- Dané opatření by mělo jednoznačně určovat práva subjektů údajů s ohledem na zpracování jejich osobní údajů přijímající třetí stranou, aby bylo zaručeno, že subjekty údajů mají účinné prostředky pro výkon svých práv při zpracování prováděném v zahraničí.
- Dále je zásadní transparentnost s tím, že je třeba stanovit způsob jak budou subjekty údajů informovány o příslušném zpracovávání, jakož i o jejich právech a o možnosti výkonu těchto práv.

VI. ZÁVĚRY

81. Evropský inspektor ochrany údajů Evropskou komisí důrazně vybízí, aby zahájila veřejný a transparentní dialog o ACTA, a to případně prostřednictvím veřejné konzultace, která by rovněž umožnil zajistit, aby příslušná opatření byla v souladu s právními předpisy EU v oblasti ochrany soukromí a osobních údajů.
82. V průběhu probíhajících jednání o dohodě ACTA evropský inspektor ochrany údajů vyzývá Evropskou komisi, aby usilovala o náležitou rovnováhu mezi potřebou chránit práva duševního vlastnictví a právem na soukromí a ochranu osobních údajů. Evropský inspektor ochrany údajů zdůrazňuje, že je obzvláště důležité zohlednit ochranu soukromí a osobních údajů od samého začátku jednání, aby nebylo příliš pozdě pro hledání alternativních řešení.
83. Ačkoliv je duševní vlastnictví důležité pro společnost a musí být chráněno, nesmí být stavěno nad základní práva jednotlivců na soukromí, ochranu údajů a jiná práva, jako je například presumpce nevinu, právo na účinnou soudní ochranu a svoboda projevu.
84. Pokud stávající návrh ACTA směřuje přinejmenším nepřímo k přijetí politik pro odpojení od internetu po třetím varování, je třeba konstatovat, že výrazně omezuje základní práva a svobody evropských občanů, a to zejména právo na ochranu osobních údajů a soukromí.
85. Evropský inspektor ochrany údajů zastává názor, že politiky pro odpojení od internetu po třetím varování nejsou nezbytné za účelem vymáhání práv duševního vlastnictví. Evropský inspektor ochrany údajů je přesvědčen, že existují alternativní, méně rušivá řešení, nebo že přinejmenším lze provádět tyto politiky méně rušivým způsobem či v omezenějším rozsahu, a to zejména formou cíleného sledování *ad hoc*.
86. Politiky pro odpojení od internetu po třetím varování jsou problematické rovněž na podrobnější právní úrovni, zejména proto, že zpracování soudních údajů, zejména soukromými organizacemi, musí vycházet z odpovídajícího právního základu. Fungování režimů založených na třech varováních může mimoto znamenat uchovávání protokolových souborů delší dobu, což by bylo v rozporu se stávajícími právními předpisy.
87. Pokud ACTA zahrnuje výměny osobních údajů mezi orgány a/nebo soukromými organizacemi nacházejícími se v signatářských zemích, evropský inspektor ochrany údajů vyzývá Evropskou unii, aby zavedla přiměřená ochranná opatření. Tato ochranná opatření by se měla vztahovat na veškeré předávání údajů, které se uskutečňuje na základě ACTA, bez ohledu na to, zda se jedná o předávání údajů v oblasti vymáhání občanského, trestního nebo digitálního práva, a měla by být v souladu se zásadami ochrany údajů stanovenými v úmluvě č. 108 a směrnici 95/46/ES. Evropský inspektor ochrany údajů doporučuje, aby tato ochranná opatření měla formu závazných dohod mezi subjekty v EU zasílajícími údaje a příjemci těchto údajů ve třetích zemích.
88. Evropský inspektor ochrany údajů chce být dále konzultován s ohledem na opatření, jež mají být provedena v souvislosti s předáváním údajů na základě ACTA, s cílem ověřit jejich přiměřenost a skutečnost, že zaručují dostatečnou úroveň ochrany údajů.

V Bruselu dne 22. února 2010.

Peter HUSTINX
evropský inspektor ochrany údajů

⁽⁴⁸⁾ Viz stanovisko evropského inspektora ochrany údajů k závěrečné zprávě Kontaktní skupiny EU-USA na vysoké úrovni pro sdílení informací a ochranu soukromí a osobních údajů, 11.11.2008.