

Ochrona własności intelektualnej *versus* ochrona danych osobowych w społeczeństwie informacyjnym w świetle prawa wspólnotowego

Dr Izabela Wróbel

Adiunkt w Instytucie Studiów Międzynarodowych

Uniwersytetu Wrocławskiego

Wprowadzenie

W dniu 29 stycznia 2008 r. Trybunał Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich wydał orzeczenie prejudycjalne w sprawie C-275/06 *Productores de Música de España (Promusicae) v. Telefónica de España SAU*¹, które – mimo jasnego stanowiska sądu wspólnotowego – doprowadziło komentatorów do całkowicie odmiennych wniosków, wyrażonych już w samych tytułach artykułów, jakie ukazały się następnego dnia w prasie. Podczas gdy „Gazeta Wyborcza” donosiła, że „unijny sąd broni internautów przed producentami muzyki i filmów”, uściślając, iż zdaniem Trybunału Sprawiedliwości „w tej chwili żadne europejskie przepisy nie dają podstawy do naruszania prywatności internautów”², „Gazeta Prawna” zatytułowała swój artykuł następująco: „Można ujawnić dane, by chronić własność intelektualną i wolność osób”, dodając: „Dyrektywa wspólnotowa pozwala, by państwa członkowskie wprowadziły do swego ustawodawstwa obowiązki ujawnienia danych osobowych w ramach postępowania cywilnego”³.

Stwierdzenia występujące w obu artykułach są prawdziwe, jednakże tylko jedno z nich wiernie oddaje interpretację przepisów wspólnotowych dokonaną przez sąd luksemburski. Stało się

¹ Orzeczenie w sprawie C-275/06 *Productores de Música de España (Promusicae) v. Telefónica de España SAU*, Zb. Orz. 2008, s. 00000.

² K. Niklewicz, Unijny sąd broni internautów przed producentami muzyki i filmów, „Gazeta Wyborcza” z 30 stycznia 2008 r.

³ K. Żączkiewicz, Można ujawnić dane, by chronić własność intelektualną i wolność osób. ETS o ochronie praw autorskich, „Gazeta Prawna” z 30 stycznia 2008 r.

tak dlatego, że każdy z cytowanych dzienników zwrócił uwagę na inny aspekt orzeczenia, w szczególności zawartej w nim sentencji, jak również posłużył się innymi sformułowaniami, które tylko pozornie wydają się być bliskoznaczne. W celu wyeliminowania podobnych rozbieżności interpretacyjnych w przyszłości wskazane jest dokonanie pogłębionej analizy przepisów prawa wspólnotowego i treści powołanego orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości pod kątem gwarantowanego przez to prawo zakresu ochrony danych osobowych z jednej strony, z drugiej zaś – zakresu ochrony własności intelektualnej. Zagadnienie to jest szczególnie istotne w odniesieniu do usług społeczeństwa informacyjnego⁴, w przypadku których często dochodzi do konfliktu dwóch wspomnianych dóbr, podlegających ochronie prawnej, tj. danych osobowych usługobiorcy, będących elementem sfery prywatności⁵, oraz własności intelektualnej, przysługującej w tym kontekście przede wszystkim twórcom utworów udostępnianych publicznie za pomocą Internetu. Jak zauważył Z. Okoń, w trakcie prac nad dyrektywą 2001/29/WE w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym⁶ poważne kontrowersje wzbudziła kwestia wyważenia interesów dostawców dóbr informacyjnych oraz ich odbiorców⁷. Sprzeczność interesów obu grup uczestników obrotu elektronicznego ujawnia się zwłaszcza w przypadku wymiany plików z utworami w sieciach typu *peer-to-peer* (ang. *filesharing*), której dotyczyła sprawa C-275/06.

W powołanym orzeczeniu Trybunał Sprawiedliwości stwierdził, że obowiązujące przepisy prawa wspólnotowego nie nakazują państwom członkowskim ustanowienia obowiązku przekazania danych osobowych w celu zapewnienia skutecznej ochrony praw autorskich w ramach postępowania cywilnego. Wcześniej rzecznik generalny wyraził pogląd, że wykluczenie przez państwo członkowskie możliwości udostępnienia danych osobowych dotyczących ruchu do celów cywilnoprawnego dochodzenia roszczeń z tytułu naruszeń praw autorskich jest zgodne z prawem wspólnotowym⁸. Rzecznik generalny i sędziowie Trybunału Sprawiedliwości doszli do powyższych wniosków po przeanalizowaniu przepisów zawartych w następujących aktach prawa wspólnotowego:

⁴ Na temat pojęcia „usługa społeczeństwa informacyjnego” zob. I. Wróbel, Pojęcie usługi społeczeństwa informacyjnego w prawie wspólnotowym, „e-Biuletyn CBKE” 2007, nr 4.

⁵ J. Barta, R. Markiewicz, Ochrona danych osobowych. Komentarz, Kraków 2003, s. 177; A. Wojciechowska, Ochrona prywatności w handlu elektronicznym (w:) Handel elektroniczny. Prawne problemy, pod red. J. Barty, R. Markiewicza, Kraków 2005, s. 506 i n. oraz s. 511. Tradycyjnie pojęte prawo do prywatności obejmuje: prawo do ochrony życia prywatnego i rodzinnego oraz czci i dobrego imienia, jak również prawo do decydowania o swoim życiu osobistym, wolność i ochronę tajemnicy komunikowania się (M. Jabłoński, K. Wygoda, Prawa człowieka w komunikacji elektronicznej (w:) Prawne i ekonomiczne aspekty komunikacji elektronicznej, pod red. J. Gołaczyńskiego, Warszawa 2003, s. 27). Por. D. Adamski, E. Galewska, Prawo komunikacji elektronicznej w prawie Unii Europejskiej (w:) Prawne i ekonomiczne aspekty..., s. 179. Zob. także J. Gołaczyński, Jednostka i państwo w dobie demokracji elektronicznej. Ochrona prywatności, życia osobistego i rodzinnego, „e-Biuletyn CBKE” 2006, nr 1.

⁶ Dyrektywa 2001/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 maja 2001 r. w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym (Dz. Urz. WE L 167 z 22 czerwca 2001 r., s. 10).

⁷ Z. Okoń, Prawo autorskie w społeczeństwie informacyjnym (w:) Prawo Internetu, pod red. P. Podrecki, Warszawa 2007, s. 373.

⁸ Opinia rzecznika generalnego Juliane Kokott w sprawie C-275/06, przedstawiona w dniu 18 lipca 2007 r., strony internetowe Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich, <http://curia.europa.eu>.

- dyrektywie 2000/31/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 8 czerwca 2000 r. w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego⁹;

- dyrektywie 2001/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 maja 2001 r. w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym;

- dyrektywie 2004/48/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie egzekwowania praw własności intelektualnej¹⁰;

- dyrektywie 95/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 24 października 1995 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w zakresie przetwarzania danych osobowych i swobodnego przepływu tych danych¹¹;

- dyrektywie 2002/58/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 lipca 2002 r. dotyczącej przetwarzania danych osobowych i ochrony prywatności w sektorze łączności elektronicznej¹².

Jednocześnie Trybunał Sprawiedliwości orzekł, że prawo wspólnotowe wymaga, by przy transpozycji wymienionych dyrektyw do krajowego porządku prawnego państwa członkowskie oparły się na takiej ich wykładni, która pozwoli na zapewnienie odpowiedniej równowagi między poszczególnymi prawami podstawowymi chronionymi przez wspólnotowy porządek prawny (prawem własności, w tym prawami własności intelektualnej takimi jak prawa autorskie, prawem do skutecznej ochrony sądowej oraz prawem do ochrony danych osobowych i w konsekwencji ochrony życia prywatnego). Przy stosowaniu środków służących transpozycji tych dyrektyw władze i sądy państw członkowskich są zobowiązane nie tylko dokonywać wykładni swego prawa krajowego w sposób zgodny z dyrektywami, lecz również nie opierać się na takiej ich wykładni, która pozostawałaby w konflikcie ze wspomnianymi prawami podstawowymi lub z innymi ogólnymi zasadami prawa wspólnotowego, takimi jak zasada proporcjonalności.

Obrońcy praw autorskich w społeczeństwie informacyjnym mogli poczuć się rozczarowani stanowiskiem sądu luksemburskiego, gdyż nie zapobiegnie ono funkcjonowaniu Internetu jako „doskonałego narzędzia naruszania” tych praw, tj. środka umożliwiającego tysiącom,

⁹ Dyrektywa 2000/31/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 8 czerwca 2000 r. w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego (dyrektywa o handlu elektronicznym) (Dz. Urz. WE L 178 z 17 lipca 2000 r., s. 1).

¹⁰ Dyrektywa 2004/48/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie egzekwowania praw własności intelektualnej (Dz. Urz. UE L 157 z 30 kwietnia 2004 r., s. 45).

¹¹ Dyrektywa 1995/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 24 października 1995 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w zakresie przetwarzania danych osobowych i swobodnego przepływu tych danych (Dz. Urz. WE L 281 z 23 listopada 1995 r., s. 31).

¹² Dyrektywa 2002/58/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 lipca 2002 r. dotycząca przetwarzania danych osobowych i ochrony prywatności w sektorze łączności elektronicznej (dyrektywa o prywatności i łączności elektronicznej) (Dz. Urz. WE L 201 z 31 lipca 2002 r., s. 37).

jeśli nie milionom, jego anonimowych użytkowników bezprawne korzystanie z cudzych utworów¹³. Zwolenników prymatu prawa do prywatności orzeczenie Trybunału Sprawiedliwości także zapewne nie w pełni usatysfakcjonowało, lecz nie mogło być inaczej, bowiem - jak zauważyła K. Kowalik-Bańczyk - wszystkie dotychczasowe akty wspólnotowe, choć istotne, nie kreują dostatecznie rozwiniętego standardu ochrony danych osobowych¹⁴. Należy mieć przy tym na względzie, że próby ochrony prywatności poprzez zwiększanie ochrony danych osobowych stanowią rozwiązanie typowo europejskie, podczas gdy Stany Zjednoczone, lecz również kraje z innych regionów świata, nie preferują takiego podejścia¹⁵.

Ochrona własności intelektualnej w społeczeństwie informacyjnym w świetle prawa wspólnotowego

Pierwszym wymagającym wskazania wspólnotowym instrumentem ochrony własności intelektualnej w społeczeństwie informacyjnym jest dyrektywa 2000/31/WE w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego. Dyrektywa ta dąży do przyczynienia się do właściwego funkcjonowania rynku wewnętrznego poprzez zapewnienie swobodnego przepływu usług społeczeństwa informacyjnego między państwami członkowskimi (art. 1 ust. 1), zbliżając, w zakresie potrzebnym do osiągnięcia tego celu, wybrane przepisy krajowe dotyczące usług społeczeństwa informacyjnego, a mianowicie przepisy odnoszące się do rynku wewnętrznego, siedzib usługodawców, informacji handlowych, umów zawieranych drogą elektroniczną, odpowiedzialności pośredników, kodeksów postępowania, pozasądowych dróg rozstrzygnięcia sporów, dochodzenia praw przed sądem oraz współpracy między państwami członkowskimi (art. 1 ust. 2). Dyrektywa ta uzupełnia przepisy prawa wspólnotowego mające zastosowanie do usług społeczeństwa informacyjnego bez uszczerbku dla poziomu ochrony ustanowionego we wspólnotowych aktach prawnych oraz implementujących je ustawach krajowych w zakresie, w jakim nie ogranicza to swobody świadczenia usług społeczeństwa informacyjnego (art. 1 ust. 3).

Zgodnie z art. 15 dyrektywy 2000/31/WE, państwa członkowskie nie nakładają na usługodawców świadczących usługi określone w art. 12 (zwykły przekaz), art. 13 (*caching*) i art. 14 (*hosting*) ogólnego obowiązku nadzorowania informacji, które przekazują

¹³ K. Kowalik-Bańczyk, Sposoby regulacji handlu elektronicznego w prawie wspólnotowym i międzynarodowym, Kraków 2006, s. 212. Por. R. Cisek, J. Jezioro, A. Wiebe, Dobra i usługi informacyjne w obrocie gospodarczym, Warszawa 2005, serwis LexPolonica, www.lexpolonica.pl.

¹⁴ K. Kowalik-Bańczyk, op. cit., s. 276.

¹⁵ Ibidem, s. 272. Por. A. Wojciechowska, op. cit., s. 520; R. Smith, J. Shao, Privacy and e-commerce: a consumer-centric perspective, „Electron Commerce Res” 2007, vol. 7, s. 99.

lub przechowują, ani ogólnego obowiązku aktywnego poszukiwania faktów i okoliczności wskazujących na bezprawną działalność. Państwa członkowskie mogą jednakże ustanowić w stosunku do usługodawców świadczących usługi społeczeństwa informacyjnego obowiązek niezwłocznego powiadamiania właściwych władz publicznych o rzekomych bezprawnych działaniach podjętych przez ich usługobiorców lub przez nich przekazanych informacjach lub obowiązek przekazywania właściwym władzom, na ich żądanie, informacji pozwalających na ustalenie tożsamości usługobiorców, z którymi mają umowy o przechowywanie. Natomiast artykuł 18 ust. 1 stanowi, iż państwa członkowskie zadbają o to, by powództwa dostępne w prawie krajowym dotyczące usług społeczeństwa informacyjnego umożliwiły szybkie podjęcie środków, łącznie ze środkami tymczasowymi mającymi na celu przerwanie każdego rzekomego naruszenia prawa oraz zapobieżenie wszelkim dalszym szkodom.

Prawo wspólnotowe przewiduje harmonizację jedynie wybranych aspektów praw autorskich i praw pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym. W kontekście powołanej tu sprawy szczególne znaczenie ma przepis art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29/WE, który stanowi, że państwa członkowskie powinny zapewnić autorom wyłączne prawo zabrania lub zezwalania na jakiegokolwiek publiczne udostępnianie ich utworów, drogą przewodową lub bezprzewodową, włączając w to podawanie do publicznej wiadomości ich utworów w taki sposób, że osoby postronne mają do nich dostęp w wybranym przez siebie miejscu i czasie¹⁶. Ponadto, zgodnie z art. 3 ust. 3, czynności publicznego udostępniania utworów i podawania do publicznej wiadomości nie powodują wyczerpania praw, o których mowa¹⁷.

Zdaniem J. Barty i R. Markiewicza, do wkroczenia w wyłączne prawo autora związane z udostępnianiem dzieła na żądanie dochodzi niezależnie od faktycznego wykorzystania dzieła przez użytkowników sieci. Wystarczy już samo usytuowanie utworu w niej w taki sposób, że publiczność korzystająca z sieci może „na żądanie” spowodować jego transmisję (przekaz). Samo oferowanie w sieci bez odpowiedniego upoważnienia stanowi wkroczenie w prawo wyłączne, niezależnie od tego, czy owo oferowanie jest dokonywane na zasadzie odpłatności¹⁸. Istotne jest więc zapewnienie w drodze umieszczenia utworu w sieci jego potencjalnej dostępności dla odbiorców, którzy mogą zapoznać się z nim w takiej chwili i z takiego miejsca, które jest dla nich

¹⁶ Należy zwrócić uwagę, że dyrektywa 2001/29/WE wyróżnia prawo do publicznego udostępniania utworów (right of communication to the public of works) oraz prawo do publicznego rozpowszechniania (distribution right) oryginału utworów lub ich kopii (art. 3 i 4). Różnicy tej nie oddaje polska ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz.U. Nr 24, poz. 83 z późn. zm.), która za utwór rozpowszechniony uznaje taki utwór, który za zezwoleniem twórcy został w jakikolwiek sposób udostępniony publicznie (art. 6 ust. 1 pkt 3). Różnica ta zaciera się także w tłumaczeniu A. Matłaka (A. Matlak, *Handel elektroniczny a prawo autorskie (w:) Handel elektroniczny...*, s. 560 i n.) i Z. Okonia (Z. Okoń, *op. cit.*, s. 379). Szerzej na temat różnicy między obiema kategoriami praw w dyrektywie 2001/29/WE zob. K. Kowalik-Bańczyk, *op. cit.*, s. 217. Por. J. Jezioro, R. Cisek, *Dobra informacyjne w komunikacji elektronicznej i ich eksploatacja drogą elektroniczną (w:) Prawne i ekonomiczne aspekty...*, s. 310.

¹⁷ Na ten temat zob. A. Matlak, *op. cit.*, s. 570 i n.

¹⁸ J. Barta, R. Markiewicz, *Internet a prawo*, Kraków 1998, s. 204. Por. Z. Okoń, *op. cit.*, s. 379.

dogodne. Chodzi tu przy tym o wszystkie te formy udostępnienia, które nie mają charakteru *stricte* indywidualnego, niepublicznego, a ponadto znaczenie ma nie tyle rodzaj usługi, za pomocą której komunikowane jest dzieło, ile krąg potencjalnych odbiorców. Za publiczne udostępnienie należy uznać m.in. udostępnienie plików w sieciach *peer-to-peer* (P2P), w których wprawdzie utwory wymieniane są między indywidualnymi użytkownikami, jednakże dobieranymi automatycznie spośród wszystkich uczestników takiej sieci¹⁹.

Zgodnie z art. 8 ust. 1 dyrektywy 2001/29/WE, państwa członkowskie przewidują odpowiednie sankcje i środki naprawcze w przypadku naruszenia praw i obowiązków wymienionych w tym akcie oraz podejmują wszelkie niezbędne środki w celu zapewnienia ich realizacji. Sankcje muszą być skuteczne, proporcjonalne i odstrasżające. Natomiast stosownie do art. 8 ust. 2, każde państwo członkowskie podejmuje niezbędne środki w celu zapewnienia, aby podmiot praw autorskich, którego interesy zostaną naruszone przez czynności dokonane na terytorium danego państwa, mógł wytoczyć powództwo o odszkodowanie lub wnioskować o wydanie nakazu i – w miarę potrzeby – domagać się przepadku naruszonych dóbr, jak również urządzeń, produktów lub części składowych określonych w art. 6 ust. 2. Przepis art. 8 ust. 3 zobowiązuje państwa członkowskie do zapewnienia, aby podmioty praw autorskich mogły wnioskować o wydanie nakazu przeciwko pośrednikom, których usługi są wykorzystywane przez stronę trzecią w celu naruszenia praw autorskich lub pokrewnych.

Kolejnym aktem prawa wspólnotowego, który należy uwzględnić, jest dyrektywa 2004/48, dotycząca środków, procedur i działań naprawczych, niezbędnych do realizacji praw własności intelektualnej (art. 1). Artykuł 3 nakazuje państwom członkowskim zapewnienie objętych dyrektywą środków, procedur i działań naprawczych niezbędnych do realizacji praw własności intelektualnej. Takie środki, procedury i działania naprawcze powinny być sprawiedliwe i słuszne oraz nie być nadmiernie skomplikowane czy kosztowne, ani też nie pociągać za sobą nierozsądnych ograniczeń czasowych czy nieuzasadnionych opóźnień. Powinny one być również skuteczne, proporcjonalne i odstrasżające i stosowane w taki sposób, aby zapobiec tworzeniu ograniczeń handlu prowadzonego zgodnie z prawem i zapewnić zabezpieczenia przed ich nadużywaniem. Zgodnie natomiast z art. 8 dyrektywy 2004/48, państwa członkowskie zapewniają, że w kontekście postępowania sądowego dotyczącego naruszenia prawa własności intelektualnej oraz w odpowiedzi na uzasadnione i proporcjonalne żądanie powoda właściwe organy sądowe mogą nakazać przedstawienie informacji o pochodzeniu i sieciach dystrybucji towarów lub usług naruszających prawo własności intelektualnej przez naruszającego i/lub jakąkolwiek inną osobę, u której stwierdzono posiadanie na skalę handlową towarów naruszających prawo, świadczenie na skalę

¹⁹ Z. Okoń, op. cit., s. 399 i n.

handlową usług naruszających prawo lub świadczenie na skalę handlową usług stosowanych w działaniach naruszających prawo, lub która została wskazana jako zaangażowana w produkcję lub dystrybucję towarów albo w świadczenie usług.

Warto w tym miejscu podkreślić, że art. 9 dyrektywy 2001/29/WE stanowi, iż akt ten nie narusza przepisów dotyczących m.in. ochrony danych i prywatności. Art. 1 ust. 5 lit. b) dyrektywy 2000/31/WE mówi, że akt ten nie ma zastosowania do zagadnień odnoszących się do usług społeczeństwa informacyjnego objętych dyrektywą w sprawie ochrony osób fizycznych w zakresie przetwarzania danych osobowych i swobodnego przepływu tych danych oraz dyrektywą w sprawie przetwarzania danych osobowych i ochrony prywatności w sektorze telekomunikacyjnym (obecnie przetwarzania danych osobowych i ochrony prywatności w sektorze łączności elektronicznej). Stosownie do art. 8 ust. 3 lit. e) dyrektywy 2004/48/WE, zawarte w tym akcie przepisy dotyczące prawa do informacji stosuje się bez uszczerbku dla innych przepisów ustawowych zarządzających ochroną poufności źródeł informacji lub przetwarzania danych osobowych.

W tym kontekście należy przypomnieć brzmienie dwóch artykułów Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej, tj. art. 17 i art. 47. Pierwszy z nich gwarantuje prawo do własności, stanowiąc, iż każdy ma prawo do posiadania, używania, dysponowania i przekazania w drodze spadku swego mienia nabytego zgodnie z prawem. Nikt nie może być pozbawiony swego mienia, chyba że w interesie publicznym oraz w przypadkach i na warunkach przewidzianych przez prawo, za należyty odszkodowaniem wypłaconym w rozsądnym terminie. Używanie mienia może być regulowane, jeśli jest to konieczne, ze względu na interes ogólny. Własność intelektualna jest chroniona. Drugi z powołanych artykułów Karty gwarantuje prawo do skutecznego środka prawnego i do rzetelnego procesu sądowego.

Własność intelektualna jest chroniona w Unii Europejskiej również na mocy postanowień prawa międzynarodowego publicznego²⁰. Mianowicie art. 41 ust. 1 i 2 Porozumienia w sprawie handlowych aspektów praw własności intelektualnej (*Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights – TRIPS*)²¹, zawartego w załączniku 1C do Porozumienia ustanawiającego Światową Organizację Handlu (WTO), sporządzonego w Marakeszu 15 kwietnia 1994 r., przewiduje, że członkowie tej organizacji zapewnią dostępność procedur w zakresie dochodzenia i egzekwowania praw własności intelektualnej na podstawie ich prawa krajowego, tak aby umożliwić skuteczne działanie przeciwko każdemu naruszeniu tych praw, łącznie z doraźnymi środkami dla zapobiegania naruszeniom oraz środkami zaradczymi dla odstraszania od kolejnych

²⁰ Zob. decyzję Rady 94/800/WE z dnia 22 grudnia 1994 r. dotyczącą zawarcia w imieniu Wspólnoty Europejskiej w dziedzinach wchodzących w zakres jej kompetencji porozumień będących wynikiem negocjacji wielostronnych w ramach Rundy Urugwajskiej (1986–1994) (Dz. Urz. WE L 336 z 23 grudnia 1994 r., s. 1).

²¹ Na temat porozumienia TRIPS zob. Z. Okoń, op. cit., s. 366; R. Cisek, J. Jezioro, A. Wiebe, op. cit.

naruszeń. Procedury dotyczące dochodzenia i egzekwowania praw własności intelektualnej powinny być stosowane w taki sposób, by uniknąć tworzenia barier dla handlu prowadzonego zgodnie z prawem oraz by stworzyć zabezpieczenia przed ich nadużyciem, a także powinny być słuszne i sprawiedliwe. Zgodnie z art. 42 porozumienia TRIPS, członkowie WTO powinni zapewnić posiadaczom praw dostęp do cywilnych procedur sądowych umożliwiających dochodzenie i egzekwowanie praw własności intelektualnej objętych zakresem tego aktu. I wreszcie, art. 47 porozumienia stanowi, iż państwa-strony mogą zdecydować, że organy sądowe będą miały prawo, jeżeli nie będzie to w dysproporcji do wagi naruszenia, nakazać sprawcy naruszenia, aby poinformował posiadacza praw o tożsamości osób trzecich związanych z produkcją i rozpowszechnianiem towarów lub usług stanowiących naruszenie oraz o ich kanałach dystrybucji.

Ochrona danych osobowych w społeczeństwie informacyjnym w świetle prawa wspólnotowego

Pierwszym aktem prawa wspólnotowego mającym znaczenie dla ochrony danych osobowych w społeczeństwie informacyjnym jest ogólna dyrektywa 95/46/WE w sprawie ochrony osób fizycznych w zakresie przetwarzania danych osobowych i swobodnego przepływu tych danych²², która stosuje się do przetwarzania danych osobowych w całości lub w części w sposób zautomatyzowany oraz innego przetwarzania danych osobowych, stanowiących część zbioru danych lub mających stanowić część zbioru danych (art. 3). Zgodnie z art. 7, państwa członkowskie zapewniają, że dane osobowe mogą być przetwarzane tylko wówczas, gdy m.in. przetwarzanie danych jest konieczne dla potrzeb wynikających z uzasadnionych interesów administratora danych lub osoby trzeciej, lub osób trzecich, którym dane są ujawniane, z wyjątkiem sytuacji, kiedy interesy takie są podporządkowane interesom związanym z podstawowymi prawami i wolnościami osoby, której dane dotyczą.

Artykuł 8 dyrektywy 95/46 stanowi, że państwa członkowskie zabraniają przetwarzania danych osobowych ujawniających pochodzenie rasowe lub etniczne, opinie polityczne, przekonania religijne lub filozoficzne, przynależność do związków zawodowych, jak również przetwarzanie danych dotyczących zdrowia i życia seksualnego, chyba że przetwarzanie danych jest konieczne dla ochrony żywotnych interesów osoby, której dane dotyczą lub innej osoby, w przypadku gdy osoba, której dane dotyczą, jest fizycznie lub prawnie niezdolna do udzielenia zgody. Zgodnie z art.

²² Na temat tej dyrektywy oraz dyrektywy 2002/58/WE zob. także W. Gromski, *Przetwarzanie danych osobowych i ochrona prywatności w łączności elektronicznej* (w:) W. Gromski, J. Kolasa, A. Kozłowski, K. Wójtowicz, *Europejskie i polskie prawo telekomunikacyjne*, Warszawa 2004, serwis LexPolonica, www.lexpolonica.pl.

13 ust. 1, państwa członkowskie mogą przyjmować środki ustawodawcze w celu ograniczenia zakresu praw i obowiązków przewidzianych w tym akcie, jeśli ograniczenie takie stanowi środek konieczny dla zagwarantowania: bezpieczeństwa narodowego, obronności, bezpieczeństwa publicznego, działań prewencyjnych, prowadzonych czynności dochodzeniowo-śledczych i prokuratorskich w sprawach karnych lub sprawach o naruszenie zasad etyki w zawodach podlegających regulacji, ważnego interesu ekonomicznego lub finansowego państwa członkowskiego lub Unii Europejskiej, funkcji kontrolnych, inspekcyjnych i regulacyjnych, związanych, choćby sporadycznie, z wykonywaniem władzy publicznej w trzech ostatnich z wymienionych wyżej przypadków, jak również ochrony osoby, której dane dotyczą, oraz praw i wolności innych osób.

Drugim istotnym dla ochrony danych osobowych w społeczeństwie informacyjnym aktem jest dyrektywa 2002/58/WE. Jedną z kluczowych zasad leżących u podstaw wspólnotowych przepisów dotyczących społeczeństwa informacyjnego jest rozdzielenie usług przesyłu (usług łączności elektronicznej) od usług dostarczania treści (usług społeczeństwa informacyjnego, które nie polegają na przekazywaniu sygnałów w sieciach łączności elektronicznej)²³. Jej przejawem jest oddzielenie zagadnień związanych z ochroną prywatności i danych osobowych (dyrektywa 2002/58/WE) od ogólnych kwestii związanych z handlem elektronicznym (dyrektywa 2000/31/WE). Usługi społeczeństwa informacyjnego niemal w całości zostały wyłączone z zakresu dyrektywy 2002/58/WE, jakkolwiek z uwagi na to, iż dyrektywa 2002/58/WE posługuje się podejściem funkcjonalnym w określaniu swojego zakresu przedmiotowego, niektóre usługi społeczeństwa informacyjnego będą jednak podlegać jej przepisom²⁴.

Celem dyrektywy 2002/58/WE jest harmonizacja standardów ochrony podstawowych praw i wolności jednostek, w szczególności prawa do prywatności, w odniesieniu do przetwarzania danych osobowych w całym sektorze komunikacji elektronicznej oraz zapewnienie swobodnego przepływu tych danych we Wspólnocie. Dyrektywa 2000/31/WE zmierza do poszanowania prywatności usługobiorców, przejawiającego się m.in. w przetwarzaniu tylko niezbędnych danych i zasadniczo jedynie za ich zgodą, lecz także w prawie do korzystania z usług anonimowo lub przy użyciu pseudonimu czy wreszcie w możliwości wpisania się na listę zastrzeżeń, co ma uchronić przed niepożądanymi ingerencjami w prywatność, np. ze strony reklamodawców²⁵.

²³ W. Gromski, J. Kolasa, Funkcje prawa w społeczeństwie informacyjnym (w:) W. Gromski, J. Kolasa, A. Kozłowski, K. Wójtowicz, op. cit.

²⁴ P. Litwiński, Ochrona danych osobowych w umowach zawieranych za pomocą środków komunikacji elektronicznej (w:) Prawo umów elektronicznych, pod red. J. Gołaczyńskiego, Kraków 2006, s. 159 i n.

²⁵ M. Jabłoński, K. Wygoda, op. cit., s. 48. Por. W. Kilian, Ochrona danych w prawie międzynarodowym i europejskim (w:) Prawne i ekonomiczne aspekty..., s. 118 i n.

Artykuł 1 ust. 1 dyrektywy 2002/58/WE stwierdza, iż harmonizuje ona przepisy państw członkowskich wymagane dla zapewnienia równoważnego poziomu ochrony podstawowych praw i wolności, w szczególności prawa do prywatności, w odniesieniu do przetwarzania danych osobowych w sektorze łączności elektronicznej oraz w celu zapewnienia swobodnego przepływu we Wspólnocie tego typu danych oraz urządzeń i usług łączności elektronicznej. Zgodnie z art. 1 ust. 2, przepisy dyrektywy 2002/58/WE dookreślają i uzupełniają dyrektywę 95/46/WE zgodnie z celami przedstawionymi w ust. 1. Dyrektywa 2002/58/WE nie ma zastosowania m.in. do działalności dotyczącej bezpieczeństwa publicznego, obronności, bezpieczeństwa państwa (włączając w to dobrobyt gospodarczy państwa, gdy działalność odnosi się do spraw bezpieczeństwa państwa) oraz działalności państwa w dziedzinie prawa karnego (art. 1 ust. 3). Dyrektywę tę stosuje się natomiast do przetwarzania danych osobowych w związku z dostarczaniem publicznie dostępnych usług łączności elektronicznej w publicznych sieciach łączności we Wspólnocie (art. 3).

Przepis art. 5 ust. 1 dyrektywy 2002/58/WE przewiduje, że państwa członkowskie zapewniają, poprzez ustawodawstwo krajowe, poufność komunikacji i związanych z nią danych o ruchu za pośrednictwem publicznie dostępnej sieci łączności i publicznie dostępnych usług łączności elektronicznej²⁶. W szczególności zakazują słuchania, nagrywania, przechowywania lub innych rodzajów przejęcia lub nadzoru komunikatu i związanych z nim danych o ruchu przez osoby inne niż użytkownicy, bez zgody zainteresowanych użytkowników, z wyjątkiem upoważnienia zgodnego z art. 15 ust. 1. Na mocy tego ostatniego, państwa członkowskie mogą przyjmować środki ustawodawcze w celu ograniczenia zakresu praw i obowiązków przewidzianych m.in. w art. 5 i 6 dyrektywy 2002/58/WE, gdy takie ograniczenia są niezbędne, właściwe i proporcjonalne w ramach społeczeństwa demokratycznego do zapewnienia bezpieczeństwa narodowego, obronności, bezpieczeństwa publicznego oraz zapobiegania, dochodzenia, wykrywania i karania przestępstw lub niedozwolonego używania systemów łączności elektronicznej.

Zacytowany wyżej przepis art. 5 ust. 1 nie zabrania jednak technicznego przechowywania, które jest niezbędne do przekazania komunikatu bez uszczerbku dla zasady poufności. Zgodnie natomiast z art. 6 ust. 1 dyrektywy 2002/58/WE, dane o ruchu dotyczące abonentów i użytkowników przetwarzane i przechowywane przez dostawcę publicznej sieci łączności

²⁶ Zgodnie z art. 2 lit. 5 dyrektywy 2002/58/WE, dane o ruchu oznaczają wszelkie dane przetwarzane do celów przekazywania komunikatu w sieci łączności elektronicznej lub naliczania opłat za te usługi. Jak pisze W. Kilian, definicja ta obejmuje również dane dotyczące lokalizacji, które wytworzone zostały podczas przekazywania komunikatu. Dotyczy ona ponadto „danych nawigacyjnych” (np. Unique Resource Locator – URL), które mogą ujawniać osobiste zainteresowania jednostki, np. odwiedzane strony internetowe, wskazujące na preferencje osoby je przeglądającej, jej zdrowie, wyznanie lub życie płciowe (W. Kilian, op. cit., s. 113 i n.).

lub publicznie dostępnych usług łączności elektronicznej muszą zostać usunięte lub uczynione anonimowymi, gdy nie są już potrzebne do celów transmisji komunikatu, bez uszczerbku dla przepisów art. 6 ust. 2, 3 i 5 oraz art. 15 ust. 1 tej dyrektywy²⁷.

Stosownie do art. 6 ust. 2, można przetwarzać dane o ruchu niezbędne do celów naliczania opłat abonenta i opłat rozliczeń międzyoperatorskich, przy czym przetwarzanie takie jest dozwolone tylko do końca okresu, w którym rachunek może być zgodnie z prawem zakwestionowany lub w którym należy uiścić opłatę. Przepis art. 6 ust. 3 stanowi, że do celów wprowadzania na rynek usług łączności elektronicznej lub świadczenia usług tworzących wartość dodaną dostawca publicznie dostępnych usług łączności elektronicznej może przetwarzać dane o ruchu w zakresie i przez czas niezbędny do tego rodzaju usług lub wprowadzenia ich na rynek, jeżeli abonent lub użytkownik, których dane dotyczą, wyraził na to zgodę, przy czym użytkownicy lub abonenci mają możliwość odwołania swojej zgody na przetwarzanie danych o ruchu w każdej chwili. Natomiast w świetle art. 6 ust. 5, dopuszczone przez dyrektywę przetwarzanie danych o ruchu musi być ograniczone do osób działających z upoważnienia dostawców publicznych sieci łączności i publicznie dostępnych usług łączności elektronicznej, zajmujących się naliczaniem opłat lub ruchem, obsługą klienta, systemem wykrywania nadużyć finansowych, marketingiem usług łączności elektronicznej lub świadczeniem usług tworzących wartość dodaną, oraz musi być ograniczone do celów niezbędnych przy takich działaniach. Powyższe przepisy stosuje się bez uszczerbku dla możliwości otrzymywania przez właściwe organy informacji na temat danych o ruchu, zgodnie z obowiązującym ustawodawstwem, w celu rozstrzygania sporów, w szczególności sporów dotyczących rozliczeń międzyoperatorskich lub naliczania opłat (art. 6 ust. 6).

Postanowienia znajdujące zastosowanie do danych osobowych zawierają również dwa artykuły Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej - art. 7 i art. 8. Pierwszy z nich gwarantuje jednostce prawo do poszanowania jej życia prywatnego i rodzinnego, domu i komunikowania się. Drugi – przyznaje każdemu prawo do ochrony dotyczących go danych osobowych. Dane takie muszą być rzetelnie przetwarzane w określonych celach i za zgodą osoby zainteresowanej lub na innej uzasadnionej podstawie. Jak zauważył J. Kilian, nie zostało jednak wciąż przesądzone, czy art. 8 Karty, nie mający jeszcze mocy wiążącej, wykracza poza art. 286 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską, który już obecnie nakłada na organy wspólnotowe nakaz przestrzegania dyrektyw 95/46/WE i 2002/58/WE²⁸.

²⁷ Zob. także A. Wojciechowska, op. cit., s. 516 i n. oraz 535.

²⁸ W. Kilian, op. cit., s. 114.

Wspólnotowe przepisy dotyczące przetwarzania danych osobowych i ochrony prywatności w sektorze łączności elektronicznej odzwierciedlają dążenie do pogodzenia sprzecznych interesów podmiotów prawa poprzez zapewnienie równowagi w ich ochronie na poziomie krajowym, czego przykładem jest art. 7 dyrektywy 2002/58/WE. Zobowiązuje on państwa członkowskie do stosowania przepisów prawa krajowego w sposób godzący prawa abonentów otrzymujących szczegółowe wykazy połączeń z prawem do prywatności użytkowników dzwoniących i abonentów wybieranych, na przykład przez uzyskanie pewności, że stworzono tym użytkownikom i abonentom wystarczające, alternatywne, gwarantujące prywatność metody łączności i uiszczania opłat²⁹.

Filesharing

Filesharing jest formą wymiany danych, np. utworów muzycznych, filmów, zdjęć, programów komputerowych, książek elektronicznych³⁰. Polega na udostępnieniu plików do pobierania w Internecie lub mniejszych sieciach komputerowych. Opiera się na modelu P2P, w którym pliki są przechowywane i udostępniane bezpośrednio przez komputery użytkowników, bez konieczności ich załadowania (*upload*) na serwer. Użytkownicy kopiuje najpierw dane na własny komputer i następnie oferują je każdemu, kto poprzez Internet i określony program jest z nimi połączony. W trakcie takiej operacji jest zwykle używany adres IP³¹ osoby, która oferuje dane innym do ściągnięcia i która w ten sposób może zostać zidentyfikowana. Użytkownicy sieci P2P mają więc możliwość pobierania plików w drodze bezpośredniego połączenia z komputerami osób udostępniających pliki. Stosowana technologia może pozwalać również na wyszukiwanie udostępnionych plików w celu bezpośredniego połączenia dwóch nie znających się wzajemnie użytkowników: posiadającego poszukiwane materiały i poszukującego materiałów do pobrania.

²⁹ Zob. także A. Wojciechowska, op. cit., s. 517.

³⁰ G.B. Rodman, Ch. Vanderdonck, Music for nothing or, I want my mp3. The regulation and recirculation of affect, "Cultural Studies" 2006, vol. 20, s. 260.

³¹ Adres IP jest numerycznym formatem adresu, porównywalnym z numerem telefonu, który umożliwia urządzeniom podłączonym do sieci, takim jak serwery Web, serwery poczty elektronicznej lub komputery osobiste, komunikację z Internetem. W przypadku konsultowania danej strony adres komputera, z którego następuje połączenie, jest dostarczany komputerowi, na którym przechowywana jest ta strona, tak aby dane mogły być przekazywane z jednego do drugiego komputera za pomocą Internetu. W przypadku połączenia z Internetem prywatnych użytkowników – podobnie jak w przypadku podłączenia do sieci telefonicznej – również mogą być przyznawane stałe adresy IP. Ma to jednak miejsce rzadko, ponieważ Internet wciąż jeszcze jest tak zorganizowany, że każdemu dostawcy usług łączności elektronicznej przysługuje ograniczona ilość adresów. Z tego powodu w większości przypadków są wykorzystywane dynamiczne adresy IP, co oznacza, że dostawca usług łączności elektronicznej przyznaje swym klientom przy każdym dostępie adres ad hoc z przysługującego mu kontyngentu adresów. Adres ten może być zatem inny przy każdym połączeniu (Opinia rzecznika generalnego Juliane Kokott w sprawie C-275/06...).

Najbardziej znanymi sieciami tego typu są Napster, LimeWire, KaZaa, Morpheus, Grokster, Gnutella, Freenet, Audiogalaxy, BitTorrent, eDonkey (eMule)³².

W świetle poczynionych uwag nie ulega wątpliwości, że w przypadku wymiany plików w sieciach *peer-to-peer* dany utwór jest potencjalnie dostępny dla z góry nieoznaczonego lub co najmniej szerokiego kręgu osób, nie połączonych ze sobą więzami towarzyskimi lub rodzinnymi. Komunikacja między użytkownikami takich sieci nie ma charakteru prywatnego, indywidualnego. Proces kojarzenia ze sobą użytkowników i wymiany między nimi plików jest w dużym stopniu anonimowy i zautomatyzowany, gdyż użytkownicy szukają samych utworów, a nie osób, w których posiadaniu znajdują się materiały chronione prawem autorskim. Nawet zatem w sytuacji, w której z utworem zapoznaje się bardzo mała liczba osób, niezbędne jest uzyskanie zezwolenia podmiotu uprawnionego z tytułu praw własności intelektualnej w zakresie tego pola eksploatacji utworu³³.

W społeczeństwie informacyjnym kopiowanie i udostępnianie dzieł jest niezwykle łatwe, a przy tym często możliwe w warunkach zachowania znacznego stopnia anonimowości, jak ma to miejsce właśnie w sieciach *peer-to-peer*. W skrajnych wypadkach masowy obrót utworami przy użyciu środków komunikacji elektronicznej może stanowić zagrożenie dla rozwoju twórczości i realnej skuteczności uprawnień wyłącznych, które stanowią monopol określonych podmiotów (zwłaszcza autorów). Środki komunikacji elektronicznej, w szczególności Internet, „przywyczały” użytkowników do tego, iż z reguły za informację nie trzeba płacić. Efektem tego jest niechęć konsumentów dóbr informacyjnych do ponoszenia kosztów wynikających z ich eksploatacji. Z drugiej strony, coraz więcej podmiotów ubiega się o wynagrodzenie za korzystanie z przedmiotów przynależnych im praw majątkowych, co wiąże się z „odkryciem” przez uprawnionych z tytułu praw własności intelektualnej nowych sposobów eksploatacji ich dzieł³⁴. Dlatego tak ważne jest znalezienie odpowiednich rozwiązań prawnych, które pozwoliłyby chronić własność intelektualną, a jednocześnie nie naruszać podstawowych praw użytkowników środków komunikacji elektronicznej. W sytuacji, gdy prawodawca wspólnotowy i ustawodawcy krajowi nie zawsze nadążają za szybko zmieniającą się sytuacją, szczególna rola przypada orzecznictwu sądów.

Sprawa C-275/06

³² Z. Okoń, op. cit., s. 400; opinia rzecznika generalnego Juliane Kokott w sprawie C-275/06...; L. Erlanger, File Sharers, Beware, „PC Magazine”, November 25, 2003, s. 68.

³³ Z. Okoń, op. cit., s. 400; R. Cisek, J. Jezioro, A. Wiebe, op. cit.

³⁴ J. Jezioro, R. Cisek, Dobra informacyjne w komunikacji elektronicznej i ich eksploatacja drogą elektroniczną, (w:) Prawne i ekonomiczne aspekty..., s. 324.

Trybunał Sprawiedliwości wyraził przytoczony na wstępie pogląd w odpowiedzi na wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym w sprawie wykładni dyrektyw 2000/31/WE, 2001/29/WE i 2004/48/WE oraz art. 17 ust. 2 i art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej. Wniosek taki został przedłożony w ramach sporu między stowarzyszeniem *Productores de Música de España (Promusicae)* a dostawcą usług łączności elektronicznej *Telefónica de España SAU*. Spór dotyczył odmówienia przez tę ostatnią udostępnienia *Promusicae*, działającego na rzecz zrzeszonych w nim właścicieli praw własności intelektualnej (producentów i wydawców nagrań muzycznych i opracowań audiowizualnych), danych osobowych związanych z korzystaniem z Internetu przy użyciu połączenia dostarczonego przez *Telefónica*.

Promusicae określiło bowiem całą serię adresów IP, które były używane w określonym czasie w celu wymiany plików muzycznych (*filesharing* w zakresie muzyki), przy czym związane z tymi plikami prawa autorskie i prawa wynikające z licencji należały do jego członków. Aby móc wszcząć postępowanie sądowe przeciwko osobom naruszającym prawa własności intelektualnej, *Promusicae* domagało się od dostawcy usług łączności elektronicznej, by ten przekazał mu informacje, jakim użytkownikom został przyznany w podanym momencie zidentyfikowany przez *Promusicae* adres IP. Dostawca usług łączności elektronicznej mógł odnaleźć każdorazowo używane połączenie, ponieważ przechowywał, również po zakończeniu połączenia, dane na temat tego, komu i kiedy został przypisany określony adres IP.

W dniu 28 listopada 2005 r. stowarzyszenie złożyło w madryckim sądzie gospodarczym wniosek o zastosowanie środka tymczasowego przeciwko *Telefónica*, spółce prawa handlowego, która w ramach swej działalności świadczyła usługi w zakresie dostępu do Internetu. *Promusicae* domagało się nakazania, by *Telefónica* ujawniła tożsamość i adresy osób, na rzecz których świadczyła usługi w zakresie dostępu do Internetu, a których adres IP oraz data i godzina połączenia były znane. Zdaniem *Promusicae*, osoby te korzystały z programu wymiany plików P2P o nazwie *KaZaa* i umożliwiały, w ramach udostępnionych folderów swoich komputerów osobistych, dostęp do nagrań, do których majątkowe prawa autorskie należały do podmiotów będących członkami *Promusicae*. Stowarzyszenie podniosło przed sądem krajowym, że użytkownicy *KaZaa* dopuszczają się czynów nieuczciwej konkurencji i naruszają prawa własności intelektualnej, w związku z czym wniosło o przekazanie mu wymienionych informacji w celu wytoczenia powództw cywilnych przeciwko tym osobom.

Postanowieniem z dnia 21 grudnia 2005 r. sąd krajowy uwzględnił złożony przez *Promusicae* wniosek o zastosowanie środków tymczasowych. *Telefónica* odwołała się od tego postanowienia, podnosząc, że - zgodnie z hiszpańską ustawą w sprawie usług społeczeństwa informacyjnego i handlu elektronicznego - przekazanie danych żądanych przez *Promusicae* jest

dopuszczalne wyłącznie w ramach dochodzenia karnego lub w celu ochrony bezpieczeństwa publicznego i obrony narodowej, a nie w ramach postępowania cywilnego lub w celu przygotowania się do wszczęcia takiego postępowania. Natomiast Promusicae podniosło, że art. 12 powołanej ustawy należy interpretować zgodnie z właściwymi przepisami dyrektyw 2000/31/WE, 2001/29/WE i 2004/48/WE oraz z art. 17 ust. 2 i art. 47 Karty Praw Podstawowych, które nie zezwalają państwom członkowskim na ograniczenie obowiązku przekazania danych, o których mowa, wyłącznie do celów wskazanych w ustawie hiszpańskiej.

W tej sytuacji sąd krajowy zawiesił postępowanie i zwrócił się do Trybunału Sprawiedliwości z następującym pytaniem: czy prawo wspólnotowe, w szczególności art. 15 ust. 2 i 18 dyrektywy 2000/31/WE, art. 8 ust. 1 i 2 dyrektywy 2001/29/WE, art. 8 dyrektywy 2004/48/WE oraz art. 17 ust. 2 i art. 47 Karty Praw Podstawowych, zezwala państwom członkowskim na ograniczenie do przypadków postępowania karnego lub zapewnienia bezpieczeństwa publicznego i obrony narodowej, wykluczając zatem postępowania cywilne, obowiązku przechowywania i udostępniania danych na temat połączeń i ruchu, powstających przy komunikacji ustanowionej podczas świadczenia usługi społeczeństwa informacyjnego, spoczywającego na operatorach sieci i usług łączności elektronicznej, dostawcach dostępu do sieci telekomunikacyjnych oraz dostawcach usług przechowywania danych?

Jak zauważył Trybunał Sprawiedliwości w odpowiedzi na wątpliwości rządu włoskiego co do dopuszczalności pytania, sąd hiszpański uznał, że wykładnia przepisów ustawy krajowej zależy od ich zgodności z przepisami prawa wspólnotowego, które należy wziąć pod uwagę, a więc od wykładni tych przepisów, której powinien dokonać sąd wspólnotowy. Zdaniem tego ostatniego, sformułowane pytanie prejudycjalne można było sprowadzić do potrzeby ustalenia, czy prawo wspólnotowe winno być interpretowane w ten sposób, że w celu zapewnienia skutecznego przestrzegania praw autorskich zobowiązuje ono państwa członkowskie do ustanowienia obowiązku przekazania danych osobowych w ramach postępowania cywilnego. Jak stwierdził bowiem Trybunał Sprawiedliwości, nawet jeśli formalnie sąd krajowy ograniczył swe pytanie do wykładni wymienionych dyrektyw i Karty Praw Podstawowych, okoliczność tego rodzaju nie stanowiła przeszkody w dostarczeniu mu wszystkich elementów wykładni prawa wspólnotowego, które mogły być użyteczne dla rozstrzygnięcia zawisłej przed nim sprawy, bez względu na to, czy sąd ten zawarł owe kwestie w treści swego pytania, czy też nie.

Ocena prawna Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich

Na wstępie Trybunał Sprawiedliwości zauważył, że wymienione w pytaniu prejudycjalnym przepisy prawa wspólnotowego mają na celu zapewnienie przez państwa członkowskie, szczególnie w społeczeństwie informacyjnym, skutecznej ochrony praw własności intelektualnej, a zwłaszcza praw autorskich, na co powoływało się *Promusicae* w postępowaniu przed sądem krajowym. Sąd krajowy wyszedł jednak z założenia, że ustanowione przez prawo wspólnotowe obowiązki, których wymaga taka ochrona, mogą zostać zablokowane w prawie krajowym z uwagi na przepis art. 12 ustawy hiszpańskiej. Aczkolwiek w drodze tej ustawy dokonano w 2002 r. transpozycji do krajowego porządku prawnego przepisów dyrektywy 2000/31/WE, jednakże jest bezsporne, że art. 12 tej ustawy miał na celu wprowadzenie zasad ochrony życia prywatnego, do czego prawo wspólnotowe zobowiązuje na mocy dyrektyw 95/46/WE i 2002/58/WE. Ostatni z powołanych aktów odnosi się ponadto do przetwarzania danych osobowych i ochrony prywatności w sektorze łączności elektronicznej, którego dotyczyło postępowanie przed sądem krajowym.

Za bezsporne Trybunał Sprawiedliwości uznał także, iż żądane przez *Promusicae* przekazanie nazwisk i adresów określonych użytkowników programu wymiany plików wiązałoby się z udostępnieniem danych osobowych, czyli – zgodnie z definicją zawartą w art. 2 lit. a) dyrektywy 95/46/WE – informacji dotyczących zidentyfikowanych lub możliwych do zidentyfikowania osób fizycznych³⁵. Tego rodzaju przekazanie informacji przechowywanych przez Telefónicę stanowiłoby przetwarzanie danych osobowych w rozumieniu art. 2 zdanie pierwsze dyrektywy 2002/58/WE w związku z art. 2 lit. b) dyrektywy 95/46/WE³⁶. Należało zatem przyjąć, że żądane przekazanie danych mieści się w zakresie stosowania dyrektywy 2002/58/WE, przy czym sama zgodność przechowywania danych z wymogami tej dyrektywy nie była przedmiotem sporu w postępowaniu przed sądem krajowym.

W tych okolicznościach zadanie Trybunału Sprawiedliwości okazało się skomplikowane. Po pierwsze, musiał on ustalić, czy dyrektywa 2002/58/WE wyklucza, by w celu zapewnienia skutecznej ochrony praw autorskich państwa członkowskie mogły ustanowić obowiązek przekazania danych osobowych umożliwiającym właścicielom takich praw wszczęcie postępowania cywilnego opartego na ich istnieniu. W przypadku odpowiedzi przeczącej musiał zbadać, czy z trzech wyraźnie wskazanych przez sąd krajowy dyrektyw wynika, że państwa

³⁵ Por. orzeczenie w sprawie C-101/01 Postępowanie karne przeciwko Bodil Lindqvist, Zb. Orz. 2003, s. I-12971, pkt 24.

³⁶ Zgodnie z art. 2 lit. b) dyrektywy 95/46/WE, przetwarzanie danych osobowych oznacza każdą operację lub zestaw operacji dokonywanych na danych osobowych przy pomocy środków zautomatyzowanych lub innych, jak np. gromadzenie, rejestracja, porządkowanie, przechowywanie, adaptacja lub modyfikacja, odzyskiwanie, konsultowanie, wykorzystywanie, ujawnianie poprzez transmisję, rozpowszechnianie lub udostępnianie w innych sposób, układanie lub kompilowanie, blokowanie, usuwanie lub niszczenie.

członkowskie są zobowiązane ustanowić taki obowiązek. W razie, gdyby wynik drugiego badania również okazał się negatywny, należało zbadać, czy w sytuacji takiej, jak ta rozpoznawana w postępowaniu przed sądem krajowym, inne normy prawa wspólnotowego mogłyby wymagać odmiennej interpretacji trzech powołanych dyrektyw.

W wyniku analizy przepisów dyrektywy 2002/58/WE Trybunał Sprawiedliwości stwierdził, że postanowienia jej art. 6 ust. 2, 3 i 5 w sposób oczywisty nie dotyczą tego typu sytuacji, w jakiej znajdowało się *Promusicae* w ramach sprawy rozpoznawanej przed sądem krajowym, więc nie mogły być brane pod uwagę przy ocenie tej sytuacji. Trybunał przypomniał jednocześnie, że - zgodnie z art. 15 ust. 1 - państwa członkowskie mogą przyjmować środki ustawodawcze w celu ograniczenia zakresu obowiązku zapewnienia poufności danych o ruchu, gdy takie ograniczenie stanowi środek niezbędny, właściwy i proporcjonalny w ramach społeczeństwa demokratycznego do zagwarantowania bezpieczeństwa narodowego (tj. bezpieczeństwa państwa), obronności, bezpieczeństwa publicznego oraz zapobiegania, dochodzenia, wykrywania i karania przestępstw lub niedozwolonego używania systemów łączności elektronicznej, jak określono w art. 13 ust. 1 dyrektywy 95/46/WE. Artykuł 15 ust. 1 dyrektywy 2002/58/WE stwarza zatem państwom członkowskim możliwość ustanowienia wyjątków od zasadniczego obowiązku zapewnienia poufności danych osobowych, który na nich ciąży na mocy art. 5 tej dyrektywy³⁷.

W opinii Trybunału Sprawiedliwości, żaden z tych wyjątków nie wydaje się jednak odnosić do sytuacji, w których chodzi o wszczęcie postępowania cywilnego, bowiem dotyczą one w istocie, z jednej strony, bezpieczeństwa narodowego, obronności i bezpieczeństwa publicznego, które stanowią domenę działań państwa lub władz państwowych bez związku z dziedzinami aktywności jednostek, z drugiej zaś - ścigania przestępstw. Wyjątek związany z niedozwolonym używaniem systemów łączności elektronicznej wydaje się dotyczyć używania, które podważa integralność lub bezpieczeństwo samego systemu, jak ma to miejsce m.in. w przypadkach przejęcia lub nadzoru komunikatu bez zgody zainteresowanego użytkownika, o których mowa w art. 5 ust. 1 dyrektywy 2002/58/WE. Tego rodzaju używanie, które na mocy wspomnianego przepisu wymaga interwencji państw członkowskich, również nie odnosi się do sytuacji, które mogłyby prowadzić do wszczęcia sporów cywilnoprawnych.

Jak jednak zauważył sąd wspólnotowy, zawarty w art. 15 ust. 1 dyrektywy 2002/58/WE wykaz wyjątków kończy się wyraźnym odesłaniem do art. 13 ust. 1 dyrektywy 95/46/WE. Ten ostatni przepis również upoważnia państwa członkowskie do przyjęcia środków ograniczających obowiązek zachowania poufności danych osobowych, gdy ograniczenie takie jest konieczne m.in. dla zabezpieczenia praw i wolności innych osób. Ponieważ brak jest wskazania,

³⁷ Por. A. Wojciechowska, op. cit., s. 516.

o jakie prawa i wolności może tu chodzić, postanowienia art. 15 ust. 1 dyrektywy 2002/58/WE należy interpretować jako wyraz woli prawodawcy wspólnotowego, by nie wykluczać z zakresu jego stosowania ochrony prawa własności ani sytuacji, w których autorzy zmierzają do uzyskania tej ochrony w drodze postępowania cywilnego. W konsekwencji Trybunał Sprawiedliwości stwierdził, że dyrektywa 2002/58/WE nie wyklucza możliwości ustanowienia przez państwa członkowskie obowiązku ujawnienia danych osobowych w ramach postępowania cywilnego. Artykuł 15 ust. 1 tej dyrektywy nie powinien być jednak interpretowany jako zobowiązanie państw członkowskich do ustanowienia takiego obowiązku w sytuacjach wskazanych w tym przepisie.

W rezultacie Trybunał Sprawiedliwości stanął przed koniecznością rozważenia, czy trzy wymienione przez sąd krajowy akty prawa wspólnotowego (dyrektywa w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego, dyrektywa w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym oraz dyrektywa w sprawie egzekwowania praw własności intelektualnej) zobowiązują państwa członkowskie do ustanowienia tego obowiązku w celu zapewnienia skutecznej ochrony praw autorskich.

Wymienione akty rzeczywiście mają na celu – jak zauważył Trybunał – zapewnienie przez państwa członkowskie skutecznej ochrony praw własności intelektualnej, w szczególności praw autorskich, jednakże z art. 1 ust. 5 lit. b) dyrektywy 2000/31/WE, art. 9 dyrektywy 2001/29/WE oraz art. 8 ust. 3 lit. e) dyrektywy 2004/48/WE wynika, że taka ochrona nie może naruszać wymogów dotyczących ochrony danych osobowych. Wprawdzie art. 8 ust. 1 dyrektywy 2004/48/WE wymaga, by państwa członkowskie zapewniły, że w kontekście postępowania sądowego dotyczącego naruszenia prawa własności intelektualnej oraz w odpowiedzi na uzasadnione i proporcjonalne żądanie powoda właściwe organy sądowe mogą nakazać przedstawienie informacji o pochodzeniu i sieciach dystrybucji towarów lub usług naruszających prawo własności intelektualnej, jednak z przepisu tego, który winien być czytany w związku z art. 8 ust. 3 lit. e) tej dyrektywy, nie wynika, by w celu zapewnienia skutecznego przestrzegania praw autorskich państwa członkowskie były zobowiązane ustanowić obowiązek przekazania danych osobowych w ramach postępowania cywilnego. Zdaniem Trybunału, również art. 15 ust. 2 i art. 18 dyrektywy 2000/31/WE oraz art. 8 ust. 1 i 2 dyrektywy 2001/29/WE nie wymagają od państw członkowskich ustanowienia takiego obowiązku.

Stowarzyszenie Promusicae wskazało również art. 41, 42 i 47 porozumienia TRIPS, w świetle których, w miarę możliwości, powinna być dokonywana wykładnia przepisów prawa wspólnotowego regulujących zagadnienia, do których porozumienie to znajduje zastosowanie. Trybunał Sprawiedliwości stwierdził jednak, że nawet jeżeli postanowienia porozumienia TRIPS

wymagają skutecznej ochrony własności intelektualnej i prawa do środka zaskarżenia w celu jej egzekwowania, to nie zawierają nakazu wykładni wymienionych dyrektyw jako zobowiązujących państwa członkowskie do ustanowienia obowiązku przekazania danych osobowych w ramach postępowania cywilnego.

Sąd krajowy odwołał się w swym wniosku o wydanie orzeczenia prejudycjalnego do art. 17 i 47 Karty Praw Podstawowych, z których pierwszy dotyczy ochrony prawa własności, w tym własności intelektualnej, drugi zaś – prawa do skutecznego środka prawnego. Trybunał Sprawiedliwości uznał więc, że sąd krajowy zmierzał do ustalenia, czy wykładnia trzech wskazanych dyrektyw, zgodnie z którą państwa członkowskie nie są zobowiązane do ustanowienia obowiązku przekazania danych osobowych w ramach postępowania cywilnego w celu zapewnienia skutecznej ochrony praw autorskich, nie prowadzi do naruszenia podstawowego prawa własności i podstawowego prawa do skutecznej ochrony sądowej. Sąd wspólnotowy przypomniał, że podstawowe prawo własności, w ramach którego mieszczą się również prawa własności intelektualnej, takie jak prawa autorskie³⁸, i podstawowe prawo do skutecznej ochrony sądowej stanowią ogólne zasady prawa wspólnotowego³⁹. Stwierdził jednak także, iż kontekst sporu, w związku z którym sąd krajowy zadał to pytanie, ukazuje – poza dwoma wyżej wspomnianymi prawami – inne prawo podstawowe, a mianowicie to, które gwarantuje ochronę danych osobowych i w konsekwencji ochronę życia prywatnego.

Zgodnie z pkt 2 preambuły dyrektywy 2002/58/WE, dąży ona do poszanowania praw podstawowych i jest zgodna z zasadami uznanymi w szczególności przez Kartę Praw Podstawowych Unii Europejskiej. Dyrektywa ta zmierza zwłaszcza do zapewnienia pełnego poszanowania praw określonych w art. 7 i 8 Karty. Trybunał Sprawiedliwości wyraził pogląd, że art. 7 Karty powiela w zasadzie sformułowanie art. 8 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, który gwarantuje prawo do poszanowania życia prywatnego, natomiast art. 8 Karty wyraźnie ustanawia prawo do ochrony danych osobowych. Sąd krajowy w swym wniosku o wydanie orzeczenia prejudycjalnego poruszył zatem kwestię konieczności pogodzenia wymogów związanych z ochroną różnych praw podstawowych, a mianowicie, z jednej strony, prawa do poszanowania życia prywatnego i, z drugiej strony, prawa do ochrony własności i prawa do skutecznego środka prawnego.

³⁸ Por. orzeczenie w sprawie C-479/04 *Laserdisken ApS v. Kulturministeriet*, Zb.Orz. 2006, s. I-8089, pkt 65.

³⁹ Por. orzeczenia: w sprawach połączonych C-154/04 i C-155/04 *The Queen, na wniosek Alliance for Natural Health i Nutri-Link Ltd v. Secretary of State for Health* (C-154/04) oraz *The Queen, na wniosek National Association of Health Stores i Health Food Manufacturers Ltd v. Secretary of State for Health i National Assembly for Wales* (C-155/04), Zb.Orz. 2005, s. I-6451, pkt 126 oraz wskazane tam orzecznictwo; w sprawie C-432/05 *Unibet (London) Ltd i Unibet (International) Ltd v. Justitiekanslern*, Zb.Orz. 2007, s. I-2271, pkt 37 oraz wskazane tam orzecznictwo.

W opinii Trybunału Sprawiedliwości, mechanizmy pozwalające na znalezienie odpowiedniej równowagi między tymi poszczególnymi prawami i interesami są zawarte, z jednej strony, w samej dyrektywie 2002/58/WE, w zakresie, w jakim przewiduje ona zasady wskazujące, w jakich sytuacjach i w jakich granicach przetwarzanie danych osobowych jest dozwolone oraz jakie gwarancje winny być przewidziane, jak również w trzech dyrektywach wymienionych przez sąd krajowy, w zakresie, w jakim środki przyjęte dla ochrony praw, których dyrektywy te dotyczą, wywierają wpływ na ochronę danych osobowych. Z drugiej strony, mechanizmy te wynikają z przyjęcia przez państwa członkowskie przepisów krajowych dokonujących transpozycji dyrektyw wspólnotowych i z ich stosowania przez władze krajowe. Przepisy dyrektyw są stosunkowo ogólne, ponieważ powinny one mieć zastosowanie w wielu różnych sytuacjach, które mogą wystąpić w każdym z państw członkowskich. Zawierają one zatem zasady, które pozostawiają państwom członkowskim niezbędny zakres swobody przy określeniu środków transpozycji, tak by można je było dostosować do różnych możliwych sytuacji.

W związku z powyższym przy transpozycji wskazanych dyrektyw na państwach członkowskich spoczywa obowiązek oparcia się na takiej wykładni tych dyrektyw, która pozwoli na zapewnienie odpowiedniej równowagi między poszczególnymi prawami podstawowymi chronionymi przez wspólnotowy porządek prawny. Następnie, stosując środki implementujące dyrektywy, władze i sądy państw członkowskich są zobowiązane nie tylko dokonywać wykładni prawa krajowego w sposób zgodny z dyrektywami Wspólnoty, lecz również nie opierać się na takiej ich wykładni, która pozostawałaby w konflikcie ze wskazanymi prawami podstawowymi lub z innymi ogólnymi zasadami prawa wspólnotowego, takimi jak zasada proporcjonalności⁴⁰. Trybunał przypomniał ponadto, że prawodawca wspólnotowy wyraźnie wymaga, zgodnie z art. 15 ust. 1 dyrektywy 2002/58/WE, by środki przewidziane w tym ustępie były przyjmowane przez państwa członkowskie w zgodzie z zasadami ogólnymi prawa wspólnotowego, włączając w to zasady wskazane w art. 6 ust. 1 i 2 Traktatu o Unii Europejskiej.

Podsumowanie

Z precedensowego orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich w sprawie C-275/06 wynika, że prawo wspólnotowe nie stoi na przeszkodzie tworzeniu przez ustawodawców krajowych podstaw prawnych dla ujawniania danych osobowych w postępowaniach cywilnych w celu umożliwienia dochodzenia roszczeń opartych na prawach własności

⁴⁰ Por. powołane wyżej orzeczenie w sprawie C-101/01, pkt 87 oraz orzeczenie w sprawie C-305/05 *Ordre des barreaux francophones et germanophone i inni v. Conseil des ministres*, Zb. Orz. 2007, s. I-05305, pkt 28.

intelektualnej. Jednocześnie jednak jasno zostało stwierdzone, że przepisy wspólnotowe nie nakładają na państwa członkowskie obowiązku podążenia w tym kierunku, a w rozpatrywanej sprawie niemożliwe okazało się wskazanie w *acquis communautaire* takiej normy, która mogłaby stanowić podstawę dla krajowego rozstrzygnięcia niekorzystnego z punktu widzenia interesów podmiotów, których dane osobowe miałyby zostać ujawnione.

Brak takiej normy nie powinien być traktowany jako luka w prawie wspólnotowym nie nadążającym za dynamicznymi przemianami technologicznymi i kulturowymi w społeczeństwie informacyjnym, lecz jako wyraz świadomego wyboru prawodawcy wspólnotowego, który precyzyjnie określił sytuacje, w jakich ujawnianie danych osobowych przez podmioty świadczące usługi łączności elektronicznej jest dopuszczalne, nie widząc najwyraźniej potrzeby podporządkowania wymogu ochrony danych osobowych czy szerzej prywatności wymogowi ochrony własności intelektualnej. Jak zauważyła J. Kokott, rzecznik generalny w sprawie C-275/06, gdyby Wspólnota uznała za konieczne rozszerzenie ochrony dla podmiotów praw autorskich, wymagałoby to zmiany przepisów dotyczących ochrony danych. Dotychczas prawodawca wspólnotowy nie podjął jednak w tym kierunku żadnych kroków. Przeciwnie, przy okazji przyjęcia dyrektyw 2000/31, 2001/29 i 2004/48 utrzymał on w mocy przepisy dotyczące ochrony danych, nie wprowadzając do nich żadnych zmian. Podobnie, przyjmując dyrektywy 2002/58 i 2006/24⁴¹, nie uznał za konieczne wprowadzenia ograniczeń ochrony danych na korzyść ochrony własności intelektualnej⁴².

Istotę stanowiska Trybunału Sprawiedliwości w sprawie *Productores de Música de España (Promusicae) v. Telefónica de España SAU* można zatem sprowadzić do twierdzenia, że sąd ten stanął w obronie internautów, których prawnie chronione interesy były w tym przypadku sprzeczne z prawnie chronionymi interesami producentów muzyki i filmów. W świetle poczynionych uwag, postawa taka w pełni odpowiada dotychczasowemu stanowisku prawodawcy wspólnotowego.

Sprzeczność interesów dostawców dóbr informacyjnych oraz ich odbiorców jest szczególnie widoczna w przypadku wymiany plików z utworami w sieciach typu *peer-to-peer*, podczas której dochodzi do publicznego udostępnienia utworów bez zgody podmiotów uprawnionych z tytułu praw autorskich, czyli do naruszenia własności intelektualnej, w imię preferowanej przez użytkowników Internetu zasady niczym nie skrepowanego, tzn. bezpłatnego w ich rozumieniu, korzystania z wszystkiego, co ma postać cyfrową i może być uzyskiwane w drodze komunikacji elektronicznej. Do naruszania praw autorskich w podobny – pod względem skutku, choć nie

⁴¹ Dyrektywa 2006/24/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 15 marca 2006 r. w sprawie zatrzymywania generowanych lub przetwarzanych danych w związku ze świadczeniem ogólnie dostępnych usług łączności elektronicznej lub udostępnianiem publicznych sieci łączności oraz zmieniająca dyrektywę 2002/58/WE (Dz. Urz. UE L 105 z 13 kwietnia 2006 r., s. 54).

⁴² Opinia rzecznika generalnego Juliane Kokott w sprawie C-275/06..., pkt 126.

techniki - sposób dochodzi w przypadku serwisów opartych na treściach dostarczanych przez użytkowników, w tym wszystkich bardzo popularnych serwisów wideo, takich jak należący do firmy Google YouTube, w których użytkownicy sami umieszczają pliki filmowe. Wiele z nich to profesjonalne materiały, które zostały udostępnione w serwisie bez zgody właścicieli praw autorskich⁴³.

Z jednej strony, obserwujemy obecnie stanowcze działania podmiotów uprawnionych z tytułu praw własności intelektualnej, zmierzające do zaprzestania naruszania tych praw przez użytkowników Internetu, czego przykładem są głośne procesy w sprawach *Tiffany v. eBay.com* oraz *Viacom v. YouTube*. Z drugiej strony, wciąż niedostateczna jest ochrona prywatności w społeczeństwie informacyjnym. Instytucje wspólnotowe pracują obecnie nad szeregiem inicjatyw, które mają doprowadzić do wyraźnego ograniczenia możliwości przechowywania danych osobowych przez podmioty wykorzystujące w swej działalności nowe technologie, takie jak wyszukiwarki internetowe. W grudniu 2007 r. hiszpański organ państwowy odpowiedzialny za ochronę danych zaapelował o zajęcie ostrzejszego stanowiska w sprawie potencjalnych naruszeń prawa do prywatności, uznając za konieczne ograniczenie przechowywania i wykorzystywania danych osobowych. Google, właściciel największej na świecie wyszukiwarki, zapowiedział w związku z tym, że będzie m.in. częściowo usuwać ze swych baz adresy IP po 18 miesiącach ich przechowywania. Co ciekawe jednak, ekspert ds. ochrony danych Google'a, Peter Fleischer, stwierdził w Parlamencie Europejskim w styczniu 2008 r., że: „Nie ma czarno-białej odpowiedzi: niekiedy adresy IP mogłyby być traktowane jako dane osobowe, niekiedy nie. To zależy od kontekstu i od tego, jakie informacje osobowe zostałyby udostępnione”⁴⁴. Ta wypowiedź pokazuje, jak wiele kwestii wymaga jeszcze rozstrzygnięcia przez prawodawców krajowych i wspólnotowego oraz jak wiele wątpliwości może powstać na etapie stosowania obowiązujących regulacji.

W sytuacjach, w których dochodzi do konfliktu dóbr wymagających szczególnej ochrony w społeczeństwie informacyjnym, z uwagi na skalę i częstotliwość zagrożeń, których źródłem są upowszechniające się w coraz większym stopniu zachowania uczestników obrotu elektronicznego, konieczne jest zapewnienie odpowiedniej równowagi między ochroną tych dóbr. Zarówno prawo własności, obejmujące prawa własności intelektualnej, jak i prawo do prywatności są prawami podstawowymi chronionymi przez wspólnotowy porządek prawny jako jego zasady ogólne. Aczkolwiek Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej wciąż pozostaje aktem

⁴³ Można zmusić polskie portale do walki z podróbkami. Rozmowa z mec. Xawerym Konarskim, „Gazeta Wyborcza” z 17 marca 2008 r.

⁴⁴ Neue Maßnahmen zum Datenschutz im Internet erwogen, EurActiv.com, 7. Februar 2008, <http://www.euractiv.com/de/informationgesellschaft/neue-manahmen-datenschutz-internet-erwogen/article-170181>.

o charakterze niewiążącym⁴⁵, Unia Europejska we wszystkich swych filarach opiera się na zasadzie poszanowania praw człowieka i podstawowych wolności, które są wspólne dla państw członkowskich, a ponadto szanuje prawa podstawowe zagwarantowane w Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, jako zasady ogólne prawa wspólnotowego (art. 6 Traktatu o Unii Europejskiej). Bardzo istotna we Wspólnocie Europejskiej jest także zasada proporcjonalności, znajdująca swój wyraz w art. 5 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską. Zgodnie z tą zasadą, działania wspólnotowe nie wykraczają poza to, co jest konieczne do osiągnięcia wspólnych celów.

Stosownie do art. 6 ust. 1 lit. b) dyrektywy 95/46, dane osobowe mogą być gromadzone do określonych, jednoznacznych i legalnych celów i przetwarzane dalej w sposób zgodny z tymi celami. Ponadto, jak wynika z orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości w połączonych sprawach C-465/00, C-138/01 i C-139/01, ingerencja w sferę prywatną w postaci udostępniania, czyli przetwarzania, danych osobowych musi być proporcjonalna w stosunku do zamierzonych celów⁴⁶. Tak więc, jak zauważyła J. Kokott, w tym zakresie musi istnieć nadrzędna potrzeba społeczna, a przewidziane działanie musi pozostawać w wyważonym stosunku do uzasadnionego celu⁴⁷, za jaki niewątpliwie należy uznać m.in. ochronę właścicieli praw autorskich.

Dopuszczone przez artykuł 6 ust. 2 dyrektywy 2002/58 przetwarzanie danych o ruchu w celu naliczania opłat abonenta i opłat rozliczeń międzyoperatorskich nie wydaje się wymagać zachowywania danych dotyczących tego, komu i w jakim momencie przyznano dynamiczny adres IP. Zwykle informacja ta nie jest konieczna do naliczania opłat na rzecz dostawcy usług łączności elektronicznej. Procedury naliczania opłat opierają się bowiem na długości połączenia przez łącze usługodawcy lub na wygenerowanym przez użytkownika rozmiarze wymienianych danych, jeżeli abonament nie obejmuje nieograniczonego dostępu. Jeśli przetwarzanie adresów IP nie jest konieczne do naliczania opłat, nie powinno być dozwolone ich zachowywanie. Gromadzenie i dalsze przetwarzanie danych o ruchu jest dopuszczalne również w celu transmisji komunikatów, obsługi klienta, wprowadzania na rynek dodatkowych usług oraz wykrywania nadużyć finansowych. Rozstrzygnięcie sporów nie stanowi samodzielnego celu gromadzenia danych o ruchu, a jedynie dopuszcza zapoznanie się z tymi danymi przez właściwe organy państwowe. Gromadzenie materiału dowodowego na cele postępowania spornego wszczętego przez osobę trzecią nie stanowi uznanego celu zachowywania danych⁴⁸.

⁴⁵ Na temat odwoływania się przez sądy wspólnotowe do postanowień Karty Praw Podstawowych zob. F. Jasiński, *Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej*, Warszawa 2003, s. 228 i n.

⁴⁶ Orzeczenie w połączonych sprawach C-465/00, C-138/01 i C-139/01, pkt 80.

⁴⁷ Opinia rzecznika generalnego Juliane Kokott w sprawie C-275/06..., pkt 54.

⁴⁸ Ibidem, pkt 69 i 78.

Za bardzo trafne należy uznać również inne spostrzeżenia rzecznika generalnego. Juliane Kokott wyraziła m.in. pogląd, że wykładnia art. 6 ust. 6 dyrektywy 2002/58, zgodnie z którą sam cel wykorzystania danych o ruchu w postępowaniu sądowym uzasadniałby ich udostępnienie potencjalnemu przeciwnikowi procesowemu, byłaby – z uwagi na brak wystarczającego potwierdzenia w samej treści tego przepisu – niezgodna z zasadą przewidywalności prawa, która winna być przestrzegana przy prawnym uzasadnianiu ingerencji w sferę prywatną i w ochronę danych. W przypadku takiej wykładni wprowadzono by nowe, praktycznie nieograniczone odstępstwo. Zgodnie z brzmieniem art. 6 tej dyrektywy, usługobiorca usług łączności elektronicznej nie musi się liczyć z takim odstępstwem. Odstępstwo to wykraczałoby bardzo daleko poza zasadnicze postanowienia dyrektywy i mogłoby w konsekwencji zostać uznane za nieproporcjonalne w stosunku do zamierzonych celów. Użytkownik musiałby co do zasady stale – nie tylko przy naruszaniu praw autorskich – liczyć się z tym, że dotyczące go dane o ruchu mogą zostać przekazane osobom trzecim, które z jakiegoś powodu chcą wszcząć przeciwko niemu postępowanie sporne. Jest wykluczone, by tego rodzaju spory w każdym wypadku stanowiły nadrzędną potrzebę społeczną w rozumieniu orzecznictwa dotyczącego art. 8 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności⁴⁹.

Jak słusznie zauważyła Komisja Europejska, dla udostępnienia żądanych danych konieczne byłoby uznanie naruszeń praw autorskich za przestępstwo. Sankcja karna nie została w prawie wspólnotowym wykluczona, ponieważ ustawodawca krajowy ma ustalić, czy i w jakiej formie naruszenia praw autorskich winny być karane. A zatem może on poddać sankcji karnej naruszenie praw autorskich poprzez *filesharing*. Zgodnie z informacjami przekazanymi przez sąd krajowy, w Hiszpanii karalność tego typu czynów była uzależniona od tego, czy zostały one popełnione w celach zarobkowych. Karalność byłaby wprawdzie istotną wskazówką, że mamy do czynienia z dostatecznie poważnym charakterem zagrożenia ochrony praw autorskich, jednak prawo karne nie jest jedyną formą, w jakiej prawodawca może wyrazić swoją dezaprobatę. Może on wprowadzić w życie swą ocenę poprzez dopuszczenie udostępnienia danych w celu umożliwienia cywilnoprawnego dochodzenia roszczeń. Warunkiem takiego uregulowania pozostaje jednak to, by ochrona danych nie została ograniczona z uwagi na naruszenia, których szkodliwość jest znikoma⁵⁰.

W ujęciu ekonomicznym istnienie na poziomie krajowym praw dotyczących ochrony danych i występujące między nimi różnice stanowią przeszkodę w swobodnym przepływie osób, towarów, usług i kapitału. Ochrona danych jest postrzegana jako tzw. bariera pozataryfowa dla swobodnego

⁴⁹ Ibidem, pkt 76 i 77.

⁵⁰ Ibidem, pkt 102, 103 i 108.

przepływu towarów i usług. W opinii W. Kiliana, w ramach jednolitego rynku koszty transakcji w odniesieniu do ochrony danych zostały mniej więcej zharmonizowane w drodze dyrektywy 95/46/WE⁵¹. Jednakże krajowa transpozycja dyrektyw 95/46/WE i 2002/58/WE ujawniła istnienie różnych interpretacji przepisów wspólnotowych, które – potencjalnie – również kreują bariery w handlu⁵². Rozważenia wymaga kwestia, czy odmienne uregulowania krajowe dotyczące ujawniania danych osobowych użytkowników Internetu na potrzeby cywilnoprawnego dochodzenia roszczeń z tytułu praw własności intelektualnej nie utrudniają swobodnego przepływu usług społeczeństwa informacyjnego. W jednych państwach członkowskich dochodzenie takich roszczeń może okazać się bowiem łatwiejsze, w innych – trudniejsze lub wręcz niemożliwe, co może zniechęcić podmioty świadczące usługi społeczeństwa informacyjnego do działalności transgranicznej, a w skrajnych przypadkach - do świadczenia usług drogą elektroniczną w ogóle, z uwagi na transgraniczny właśnie charakter Internetu.

Również z punktu widzenia interesów jednostek i poziomu ochrony przysługującego im prawa do prywatności w połączeniu z wymogami pewności i przewidywalności prawnej⁵³ zasadne wydaje się pytanie, czy nie powinien on być jednolity lub przynajmniej zharmonizowany w postępowaniach cywilnych na całym obszarze wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości, jakim ma być Unia Europejska, nie przesądzając w tym miejscu, czy prawodawca wspólnotowy powinien wprowadzić obowiązek ujawniania danych osobowych na potrzeby postępowań cywilnych mających za przedmiot prawa własności intelektualnej, czy też wręcz przeciwnie – wykluczyć zdecydowanie taką możliwość. Również zdaniem J. Kokott, równowaga między poszczególnymi prawami podstawowymi winna zostać określona w pierwszym rzędzie przez prawodawcę wspólnotowego oraz przez Trybunał Sprawiedliwości w drodze wykładni prawa wspólnotowego, choć oczywiście państwa członkowskie są także zobowiązane mieć ją na uwadze przy dokonywaniu transpozycji dyrektyw oraz przy interpretowaniu przepisów wspólnotowych w taki sposób, by uniknąć sytuacji, w których wykładnia tych przepisów koliduje z prawami podstawowymi chronionymi przez wspólnotowy porządek prawny lub z innymi zasadami ogólnymi prawa wspólnotowego⁵⁴.

⁵¹ W. Kilian, op. cit., s. 110.

⁵² Public Seminar – Data Protection on the Internet (Google-DoubleClick and other Case Studies), Federation of European Direct and Interactive Marketing, January 2008, s. 2.

⁵³ Por. Orzeczenie w połączonych sprawach C-465/00, C-138/01 i C-139/01 Rechnungshof (C-465/00) v. Österreichischer Rundfunk i inni oraz Christa Neukomm (C-138/01) i Joseph Lauer mann (C-139/01) v. Österreichischer Rundfunk, Zb. Orz. 2003, s. I-04989, pkt 77, 79 i 92.

⁵⁴ Opinia rzecznika generalnego Juliane Kokott w sprawie C-275/06..., pkt 56.