

TEMELJNA PRAVA GRAĐANA U KONTEKSTU PRAVNE ZAŠTITE INTELAKTUALNOG VLASNIŠTVA NA INTERNETU

Dražen Dragičević, Nina Gumzej

Pravni fakultet, Sveučilište u Zagrebu, Zagreb, Hrvatska

Sažetak

U radu se kroz pravo EU-a i Republike Hrvatske ispituje međuodnos prava korisnika usluga pristupa Internetu i nositelja prava intelektualnog vlasništva, u kontekstu privatnopravne zaštite intelektualnog vlasništva, koje se krši na Internetu. Povrede o kojima je u radu riječ odnose se na nedopuštenu razmjenu djela zaštićenih pravom intelektualnog vlasništva od strane internetskih korisnika. Osobito uzimajući u obzir praksu Suda pravde EU-a, autori analiziraju jamstva temeljnih prava koja dolaze u odnos prilikom privatnopravne zaštite prava intelektualnog vlasništva u vezi s razmatranim povredama. Autori ukazuju i na posebnosti razvoja prava na zaštitu osobnih podataka u pravu EU-a, kao i na pitanja primjene relevantnih propisa EU-a i RH s obzirom na podatke koji se odnose na korisnike usluga pristupa Internetu, uključujući prometne podatke poput IP adresa. Rezultati istraživanja potvrđuju postojanje delikatnog i složenog međuodnosa navedenih prava i u skladu s time autori zaključno upozoravaju na potrebu pridavanja posebne pažnje prilikom razmatranja i reguliranja tih pitanja u domaćem pravu i praksi.

Ključne riječi : Peer-to-peer, elektroničke komunikacije, korisnik usluge pristupa Internetu, pravo na zaštitu intelektualnog vlasništva, pravo na zaštitu osobnih podataka

1. Uvod

Nedopuštena razmjena datoteka sa zaštićenim djelima, tzv. *file-sharing*, jedan je od najčešćih oblika povreda prava intelektualnog vlasništva na Internetu. Takve povrede najčešće se čine uz pomoć *peer-to-peer* (P2P) tehnologije, koja omogućuje međusobno povezivanje i komunikaciju između računalnih sustava, bez potrebe da se ona odvija preko središnjeg poslužitelja. Drugim riječima, korištenjem P2P programa i komunikacijskih protokola ostvaruje se izravna razmjena datoteka između računalnih sustava /1/. Nositelji prava intelektualnog vlasništva često se obraćaju davateljima usluga pristupa Internetu radi ostvarivanja privatnopravne zaštite svojeg prava. Čine to kako bi na temelju pojedinih podataka koje su nositelji prava prikupili u mreži, davatelji usluge pristupa Internetu utvrdili identitet, i to u pravilu ime, prezime i adresu pretplatnika, tj. korisnika njihove usluge, kao osoba za koje nositelji prava smatraju da su u mreži neovlašteno razmjenjivale djela zaštićena njihovim pravom. Pritom je jedno od temeljnih pravnih pitanja

jesu li u kontekstu privatnopravne zaštite nositelji prava intelektualnog vlasništva ovlašteni zatražiti od davatelja usluge pristupa Internetu da identificira svoje korisnike kao moguće prekršitelje njihova prava, te potom i od njih dobiti njihove osobne podatke (ime, prezime, adresu), odnosno je li davatelj internetske usluge ovlašten poduzimati obradu podataka svojih korisnika i ako da, pod kojim uvjetima. To i povezana pitanja detaljno ćemo ispitati u radu, osobito imajući u vidu odnos između zajamčene zaštite prava intelektualnog vlasništva koje se jamči nositeljima tog prava te zaštite osobnih podataka i privatnosti, uključujući slobodu i tajnost komunikacije koja se jamči svim pojedincima, pa tako i korisnicima internetskih usluga. U domaćem pravnom okviru ta su prava i slobode zajamčene Ustavom Republike Hrvatske. Njime se naime jamči nepovredivost vlasništva, kao i zaštita moralnih i materijalnih prava koja proistječu iz znanstvenoga, kulturnog, umjetničkog, intelektualnog i drugog stvaralaštva /2/. Osim toga, svakom se pojedincu jamči sigurnost i tajnost njegovih osobnih podataka, kao i (*inter alia*) poštovanje i

pravna zaštita njegova osobnog života te sloboda i tajnost dopisivanja i svih drugih oblika općenja /3/. U pravu EU-a ta su prava zajamčena *Poveljom temeljnih prava Europske unije* /4/ (dalje i kao: Povelja). Njome se tako jamči pravo na zaštitu intelektualnog vlasništva /5/ i pravo na zaštitu osobnih podataka /6/. Osim toga, iako pravo na zaštitu osobnih podataka ima status samostalnog ljudskog prava, ono je vrlo usko povezano s pravom na poštivanje privatnog života i komunikacije pojedinca, koje se također jamči u Povelji /7/. Pritom naglašavamo da se u praksi Suda pravde Europske unije (dalje: Europski sud), koja je bitna radi mjerodavnog tumačenja prava EU-a, navedenim jamstvima priznato pravo na poštivanje privatnog života u vezi s obradom osobnih podataka tiče svake informacije, koja se odnosi na identificiranog pojedinca ili pojedinca koji može biti identificiran (osobni podaci) /8/. Tema privatnopravne zaštite prava intelektualnog vlasništva s obzirom na neovlašten prijenos tim pravom zaštićenih djela u mreži posljednjih je godina osobito aktualna u pravu Europske unije, posebno s obzirom na razmatranja suprotstavljenog odnosa prava na zaštitu intelektualnog vlasništva, s jedne strane, te prava na zaštitu osobnih podataka, kao i prava na poštivanje privatnog života i komunikacije pojedinca, s druge strane. Budući da se mjerodavni domaći propisi u tome području usklađuju s pravnom stečevinom EU-a, u analizi relevantnih propisa EU-a i Republike Hrvatske koristit ćemo se pretežito poredbenopravnom metodom. Osim toga, o tim je vrlo važnim pitanjima odlučivao i Europski sud, čiju ćemo sudsku praksu stoga detaljno ispitati i analizirati. Istraživanje u radu smatramo posebno važnim radi očekivanog doprinosa daljnjem razvoju domaće sudske doktrine i sudske prakse o tim posebno aktualnim pitanjima u relevantnoj pravnoj stečevini EU-a, te imajući u vidu povezane obveze Republike Hrvatske, kao najnovije države članice EU-a.

2. Privatnopravna zaštita – mjere protiv posrednika: pravni okvir

U nastavku rada ispitat ćemo najvažnije izvore prava EU-a u vezi s mjerama koje se u domaćem pravu država članica EU-a smiju i/ili moraju predvidjeti također i protiv posrednika, a

u svrhu suzbijanja povreda koje se sastoje od nedopuštenog prijenosa djela zaštićenih pravom intelektualnog vlasništva. U našoj analizi posebno ćemo se usredotočiti na mjere koje se mogu izreći protiv *davatelja usluge pristupa Internetu* radi dostave osobnih podataka njihovih pretplatnika, odnosno korisnika njihove usluge. Naime, za to su područje osobito važne dvije direktive u području zaštite intelektualnog vlasništva: *Direktiva 2001/29/EZ o usklađivanju određenih aspekata autorskog prava i srodnih prava u informacijskom društvu* /9/ (dalje skraćeno: ASP Direktiva) te *Direktiva 2004/48/EZ o provedbi prava zaštite intelektualnog vlasništva* /10/ (dalje skraćeno: ZIV Direktiva). U domaćem su pravu relevantne odredbe tih direktiva ugrađene u *Zakon o autorskom pravu i srodnim pravima* /11/. Iako bismo analizom dodatnih ovdje relevantnih propisa iz područja elektroničke trgovine /12/ premašili okvir rada te se na njih nećemo posebno usredotočiti, skrećemo pažnju na to da se oni trebaju uzeti u obzir prilikom opsežnijih razmatranja pitanja obveza i odgovornosti internetskih posrednika u smislu tih propisa, a u svrhu suzbijanja povreda prava intelektualnog vlasništva /13/. Prema obvezama iz ASP Direktive, države članice EU-a dužne su u domaćem pravu (među ostalim) osigurati pravo nositelja autorskog ili srodnih prava da podnesu zahtjev za izdavanje sudske naloga, odnosno zabrane (engl. *injunction*) protiv posrednika čijim se uslugama koriste treće osobe kako bi povrijedile ta prava. Pojašnjenje za to daje odgovarajući recital te direktive, prema kojem se osobito u digitalnim uvjetima usluge tih posrednika koriste za radnje kojima se krše ta prava, tj. *posrednici omogućavaju mrežnu komunikaciju kojom se čine takve povrede trećih osoba, stoga su u najboljem položaju suzbiti ih* /14/. To je u svojoj praksi potvrdio i Europski sud, koji je konkretno glede posrednika koji pružaju uslugu pristupa Internetu utvrdio da korisnici ne bi mogli poduzimati radnje kojima se krši pravo intelektualnog vlasništva bez pristupa mreži, odnosno bez korištenja uslugom pristupa Internetu. Spomenuti nalog prema ASP Direktivi mora se stoga moći izreći i protiv davatelja usluga pristupa Internetu koji su isključivi posrednici (u konkretnom predmetu), odnosno bez obzira na to što oni ne vrše i nemaju kontrolu nad nedopuštenim

radnjama korisnika, tj. informacijama koje oni u mreži prenose i uslugama koje se koriste /15/. Također, prema ZIV Direktivi, koja je donesena s ciljem harmonizacije minimalnih standarda provedbe zaštite prava intelektualnog vlasništva u građanskopravnim (i upravno-pravnim) postupcima unutar EU-a /16/, države članice EU-a u unutarnjem pravu moraju predvidjeti mogućnost izdavanja sudskih naloga, uključujući privremene mjere (engl. *interlocutory injunction*) protiv posrednika čijim se uslugama koriste treće osobe kako bi povrijedile tuđe pravo intelektualnog vlasništva /17/. U osnovnom pregledu domaćeg pravnog okvira po ovdje izlaganim pitanjima mjera koje se mogu naložiti protiv posrednika posebno ćemo se osvrnuti na odgovarajuće odredbe Zakona o autorskom pravu i srodnim pravima o privremenim mjerama zbog povreda tih prava. Takve mjere naime sudovi određuju na zahtjev nositelja autorskog ili srodnih prava, koji učine vjerojatnim da im je to pravo povrijeđeno ili da prijeti opasnost od povrede. Sud može odrediti bilo kakvu mjeru koja je usmjerena na prestanak ili sprečavanje povrede, a osobito mjeru kojom nalaže protivniku osiguranja prestanak ili odustajanje od radnji kojima se povređuje pravo nositelja. Glede potonje mjere izričito se utvrđuje da se ona može izreći i protiv posrednika čijim se uslugama koriste treće osobe da bi povrijedile pravo nositelja /18/. Posebno je važna odredba ZIV Direktive radi odgovora na pitanje jesu li pravom EU-a izričito predviđene i takve obveze, prema kojima bi posrednici bili dužni dostaviti osobne podatke osoba koje koristeći se njihovom uslugom navodno povređuju pravo intelektualnog vlasništva. Naime, države članice dužne su prema toj odredbi osigurati ovlast nadležnih sudskih tijela (engl. *competent judicial authorities*) da ona u kontekstu postupaka u vezi s povredom prava intelektualnog vlasništva (engl. *in the context of proceedings concerning an infringement of an intellectual property right*) i na temelju opravdanog i razmjernog zahtjeva tužitelja, mogu naložiti određenim osobama dostavu informacija o podrijetlu i distribucijskim kanalima robe ili usluga kojima se povređuje to pravo. Iako se u odgovarajućoj odredbi te direktive izričito ne navode posrednici čijim se uslugama koriste treće osobe kako bi povrijedile pravo intelektualnog

vlasništva, moguće je tumačiti da se navedena mjera dostave podataka može odrediti i protiv njih. Naime, propisano je da se takva mjera među ostalim može odrediti protiv osoba za koje je utvrđeno da na komercijalnoj osnovi (engl. *on a commercial scale*) pružaju usluge koje su korištene u aktivnostima kojima se krši pravo intelektualnog vlasništva /19/. U domaćem je pravnom okviru, tj. Zakonu o autorskom pravu i srodnim pravima, potrebno skrenuti pažnju na utvrđenu ovlast suda u vezi sa zahtjevom za dostavu podataka, i to u slučaju pokrenutog parničnog postupka za zaštitu prava nositelja /20/. Tako se propisuje da nositelj prava koji je pokrenuo parnični postupak za zaštitu prava u slučaju povrede može podnijeti zahtjev za dostavom podataka o podrijetlu i distribucijskim kanalima robe ili usluga kojima se povređuje njegovo pravo /21/. Zahtjev se može postaviti u obliku tužbe ili privremene mjere, a među ostalim i protiv osobe koja u obavljanju svoje gospodarske djelatnosti daje usluge koje se koriste u radnjama za koje se sumnja da se njima povređuje autorsko ili srodno pravo /22/. Kao i u ZIV Direktivi, posrednici nisu izričito utvrđeni ni u navedenoj odredbi domaćeg zakona (već u ranije izloženoj odredbi o privremenim mjerama zbog povreda prava /23/, budući da se treće osobe koriste njihovim uslugama kako bi povrijedile pravo nositelja) /24/. Također, kao i u relevantnoj odredbi ZIV Direktive, u našem se zakonu izričito utvrđuje da odredbe članka o zahtjevu za dostavu podataka nemaju utjecaja, među ostalim /25/, na odredbe propisa kojima se uređuje obrada i zaštita osobnih podataka. S druge strane, treba ukazati na to da u navedenoj odredbi našeg zakona nije izričito utvrđen uvjet za zahtjev za dostavu informacija koji je propisan ZIV Direktivom, a prema kojem zahtjev, osim što dakako mora biti opravdan, također treba biti razmjernan (npr. imajući u vidu prirodu i ozbiljnost povrede, tj. opasnosti od nastupa povrede /26/ i stupanj zadiranja takve mjere u druga prava). Smatramo da se ovdje radi o vrlo važnom uvjetu koji među ostalim pruža potrebne smjernice nadležnom sudu radi donošenja odluke o opravdanosti zahtjeva za informacijama i njegovu opsega. Iako relevantnu sudsku praksu Europskog suda detaljno razmatramo u 4. dijelu rada *infra*, važno je uvodno skrenuti

pažnju na važnija tumačenja odredbi na koje smo ukazali s obzirom na mjeru dostave podataka, koju bi sudovi mogli odrediti u građanskom postupku na zahtjev nositelja prava intelektualnog vlasništva, i to konkretno protiv posrednika koji su davatelji usluge pristupa Internetu. U ovdje analiziranom slučaju nedopuštene razmjene u mreži djela koja su zaštićena pravom intelektualnog vlasništva, podaci u vezi s kojima nositelji tog prava postavljaju zahtjev osobni su podaci pretplatnika, odnosno korisnika relevantne usluge pristupa Internetu. Nositeljima prava ti su podaci potrebni radi pokretanja građanskog postupka protiv tih osoba. Naime, prema Europskom sudu navedene direktive u području intelektualnog vlasništva (AIP Direktiva i ZIV Direktiva) *ne utvrđuju obvezu država članica da predvide obvezu posrednika u svojem unutarnjem pravu da u kontekstu građanskog postupka (engl. in the context of civil proceedings) dostave, na zahtjev nositelja prava, informacije koje sadrže osobne podatke korisnika njihove usluge. Istovremeno, pravo EU-a ne brani im utvrđivanje takve obveze, ali pritom je posebno važno paziti na odgovarajuću primjenu propisa kojima se uređuje područje zaštite osobnih podataka. S tim u vezi napominjemo da obje direktive kojima se osigurava učinkovita zaštita prava intelektualnog vlasništva (ASP i ZIV Direktiva) nemaju utjecaja na područje kojima se uređuju pitanja zaštite osobnih podataka /27/. Odnosi se to kako na opće područje zaštite osobnih podataka tako i na posebno područje kojim se uređuje obrada osobnih podataka i zaštita privatnosti u elektroničkim komunikacijama /28/. Posebno je važna relevantna odredba ZIV Direktive o pravu na dobivanje informacija, kojom se izričito utvrđuje da ona nema utjecaja (među ostalim i) na odredbe propisa kojima se uređuje obrada osobnih podataka. Kako smo pokazali, ista odredba na snazi je i u domaćem Zakonu o autorskom pravu i srodnim pravima /29/. Prema tome, prilikom utvrđivanja mjere dostave osobnih podataka korisnika usluga posrednika nužno je uzeti u obzir i primjenu odgovarajućih odredbi propisa iz područja zaštite osobnih podataka (korisnika usluga), odnosno osigurati pravednu ravnotežu između različitih temeljnih prava koje štiti pravni sustav EU-a, kao i*

poštivanje općih načela prava EU-a, poput načela razmjernosti.

3. Propisi u području zaštite osobnih podataka

Mjera dostave osobnih podataka korisnika usluge pristupa Internetu za koje nositelji prava intelektualnog vlasništva sumnjaju da su povrijedili to njihovo pravo neovlaštenom razmjenom zaštićenih djela u mreži, podrazumijeva na prvome mjestu obradu podataka korisnika od strane davatelja usluge pristupa Internetu (i kada su oni samo posrednici sukladno istaknutom tumačenju Europskog suda), tj. savnjivanje podataka o IP adresi povezanoj s navodno nedopuštenom radnjom, u svrhu utvrđivanja u pravilu imena, prezimena i adrese korisnika kojemu je izdana takva IP adresa /30/. Dostava tako utvrđenih osobnih podataka daljnji je korak njihove obrade. Kako smo pokazali u prošlom dijelu ovog rada, prilikom uređenja takve mjere u domaćem pravu (država članica EU-a) u kontekstu privatnopravne zaštite prava intelektualnog vlasništva mora se uzeti u obzir i primjena propisa iz područja zaštite osobnih podataka, odnosno razmotriti zajamčena relevantna prava osoba o čijim se podacima radi (pretplatnika i korisnika usluga posrednika). U ovome ćemo se dijelu rada stoga usredotočiti na analizu najvažnijih odrednica navedenih propisa i jamstava prava, kao i njihova ograničenja, sukladno pravu EU-a i domaćem pravu. Europski sud, koji osigurava ovlašteno tumačenje prava EU-a, u svojim novijim odlukama, uključujući one koje ćemo analizirati dalje u radu, sve se češće isključivo oslanja na jamstva relevantnih prava iz Povelje temeljnih prava Europske unije, na koja ćemo stoga češće upućivati u radu /31/. Naime, u području zaštite prava korisnika u vezi s obradom podataka koji se na njih odnose (u mreži) bitne su odredbe članka 8. Povelje, kojim se jamči temeljno pravo na zaštitu osobnih podataka. Također, bitno je i jamstvo s tim pravom usko povezanog prava na poštivanje privatnog života i komunikacije iz članka 7. Povelje. Na ta jamstva uputili smo u uvodu rada, a ujedno smo ukazali i na tumačenje Europskog suda prema kojem se u navedenim odredbama Povelje priznato pravo na poštivanje privatnog života u vezi s obradom osobnih podataka tiče

svake informacije koja se odnosi na identificiranu osobu ili osobu koja može biti identificirana, tj. tiče se njihovih osobnih podataka. Pritom ističemo da se u sudskoj praksi Europskog suda i IP adrese smatraju zaštićenim, osobnim podacima, i to barem u odnosu na davatelje usluga pristupa Internetu koji raspoložu relevantnim korisničkim podacima) /32/. Temeljni je opći pravni akt EU-a o zaštiti osobnih podataka *Direktiva 95/46/EZ o zaštiti pojedinaca u pogledu obrade osobnih podataka i njihovog slobodnog protoka* /33/ (dalje skraćeno: Opća direktiva o zaštiti podataka). Navedena direktiva transponirana je u domaći pravni okvir u odredbama Zakona o zaštiti osobnih podataka /34/, koji sadrži i temeljna načela zaštite osobnih podataka prema relevantnom obvezujućem međunarodnom pravnom instrumentu Vijeća Europe – *Konvenciji 108 za zaštitu osoba glede automatizirane obrade osobnih podataka* i njezinu *Dodatnom protokolu* /35/. Navedeni izvori prava danas su na snazi, no valja imati na umu i postupke za njihovu izmjenu, koji su u tijeku /36/. U uvodu rada ukazali smo na Poveljom zajamčeno pravo na poštovanje privatnog života i komunikacije pojedinca te istaknuli usku vezu tog prava s pravom na zaštitu osobnih podataka, kao i Ustavom Republike Hrvatske zajamčeno poštovanje i pravnu zaštitu osobnog života, te jamstvo slobode i tajnosti dopisivanja i svih drugih oblika općenja. U pravu EU-a posebno su u tom smislu važne odredbe *Direktive 2002/58/EZ o obradi osobnih podataka i zaštiti privatnosti u sektoru elektroničkih komunikacija* (dalje: *Direktiva o e-privatnosti*) /37/. Prema području svoje primjene, ta se direktiva u pravilu primjenjuje i na davatelje usluge pristupa Internetu i u tom slučaju njome posebno utvrđena prava štite pretplatnike, odnosno korisnike te usluge. Naime, područje primjene te direktive obrada je osobnih podataka u vezi s pružanjem javno dostupnih elektroničkih komunikacijskih usluga /38/ u javnim komunikacijskim mrežama, uključujući one koje podržavaju prikupljanje podataka i identifikacijske uređaje /39/. Odredbe Direktive o e-privatnosti implementirane su u domaćem pravnom okviru i danas su na snazi prema važećem *Zakonu o elektroničkim komunikacijama* /40/.

3.1. Prava i obveze i njihova ograničenja

Prilikom razmatranja ograničenja prava na zaštitu osobnih podataka zajamčenog Poveljom, bitno je imati na umu da ono nije apsolutno, već se mora razmatrati *s obzirom na njegovu funkciju u društvu*. Osim toga, ograničenja koja se prema Povelji smiju zakonito odrediti odgovaraju ograničenjima koja se toleriraju u odnosu na članak 8. *Konvencije Vijeća Europe o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda* (dalje: *Europska konvencija*) /41/. Tu se ponajviše misli na ograničenja zajamčenog prava na poštovanje privatnog života i dopisivanja prema navedenom članku 8. *Europske konvencije*. U pravnom okviru EU-a posebna su prava i obveze u općem području zaštite osobnih podataka i području obrade osobnih podataka i zaštite privatnosti u elektroničkim komunikacijama na snazi sukladno odredbama relevantne Opće direktive o zaštiti podataka i Direktive o e-privatnosti. U tim se direktivama utvrđuju i pojedine iznimke od primjene tih pravila. Osim toga, države članice EU-a ovlaštene su propisati dodatne iznimke u domaćem pravnom okviru u skladu s pravilima koja su propisana u tim direktivama, što ćemo podrobnije obrazložiti u nastavku. S tim u vezi treba skrenuti pozornost i na područja u kojima države članice EU-a nisu bile dužne implementirati odredbe navedenih direktiva u svoje unutarnje pravo, sukladno ranijoj podjeli na stupove Unije (stupovi su danas ukinuti, no direktive su u postojećem obliku još uvijek na snazi). Radi se ovdje o svim područjima koja su izlazila iz okvira prvog stupa (funkcioniranje unutarnjeg tržišta), kao što su osobito aktivnosti koje se odnose na javnu sigurnost, obranu, državnu sigurnost te aktivnosti države u kaznenopravnom području /42/. U zakonodavnom okviru RH navedene su direktive EU-a transponirane u odgovarajućim odredbama važećeg Zakona o zaštiti osobnih podataka i Zakona o elektroničkim komunikacijama. Što se tiče Zakona o zaštiti osobnih podataka (u kojem su uvedene odredbe Opće direktive o zaštiti podataka), temeljno je pravilo u pogledu zakonitosti obrade osobnih podataka (obrada je svaka radnja ili skup radnji na osobnim podacima) da se oni obrađuju pošteno i zakonito. Osobni podaci, koji se odnose na fizičke osobe, smiju se prikupljati u svrhu s kojom je upoznata

osoba o čijim se podacima radi (*ispitanik*), koja je izričito navedena i u skladu sa zakonom, i mogu se dalje obrađivati samo u svrhu u koju su prikupljeni, odnosno u svrhu koja je podudarna sa svrhom prikupljanja. Ti podaci moraju biti bitni za postizanje utvrđene svrhe i ne smiju se prikupljati u većem opsegu nego što je to nužno da bi se postigla utvrđena svrha. Također, temeljno je pravilo da se osobni podaci moraju čuvati u obliku koji dopušta identifikaciju ispitanika ne duže no što je to potrebno za svrhu u koju se podaci prikupljaju ili dalje obrađuju. Za postupanje u skladu s tim obvezama (i poštovanje prava ispitanika) odgovoran je tzv. *voditelj zbirke osobnih podataka*, a sami ispitanici imaju i niz prava prema zakonu. Među ostalim, to je i pravo na informacije o (njihovim) osobnim podacima koje voditelj zbirke obrađuje (s naznakom svrhe i pravnog temelja prikupljanja, obrade i korištenja), kao i o tome tko je i za koje svrhe i po kojem pravnom temelju te podatke dobio na korištenje. Uz navedeno, tim se zakonom utvrđuju i osnove kada je dopušteno prikupljati i dalje obrađivati osobne podatke, na primjer uz privolu ispitanika i u slučajevima koji su određeni zakonom. Osim toga, utvrđuju se i obveze prilikom davanja podataka tzv. *primateljima*, povjeravanja poslova obrade tzv. *izvršiteljima obrade*, kao i obveza zaštite osobnih podataka od slučajnoga gubitka ili uništenja i od nedopuštenog pristupa, nedopuštene promjene i objavljivanja te svake druge zlouporabe i dr. Pravno uređenje zaštite osobnih podataka fizičkih osoba u Republici Hrvatskoj primjenjuje se na sve aktivnosti, i u javnom i u privatnom sektoru, kako prema Zakonu o zaštiti osobnih podataka tako i prema Konvenciji 108. Jedino područje koje je isključeno iz primjene općih propisa o zaštiti osobnih podataka odnosi se na obradu osobnih podataka koju fizičke osobe obavljaju isključivo za osobnu primjenu ili za potrebe kućanstva /43/. U tim pravnim izvorima predviđa se i mogućnost ograničavanja pojedinih odredbi o zaštiti osobnih podataka, i to pod određenim uvjetima /44/. Kako smo već naveli, u Zakonu o elektroničkim komunikacijama implementirana su i posebna pravila o obradi osobnih podataka i zaštiti privatnosti u elektroničkim komunikacijama, sukladno Direktivi o e-privatnosti. Na prvome

mjestu skrećemo pažnju na *zakonsku obvezu čuvanja tajnosti elektroničkih komunikacija /45/ i pripadajućih prometnih podataka /46/ u javnim komunikacijskim mrežama i javno dostupnim komunikacijskim uslugama*. Temeljno je pravilo zakonske odredbe o čuvanju tajnosti elektroničkih komunikacija i pripadajućih prometnih podataka zabrana njihova slušanja, prislušivanja, pohranjivanja (prikupljanja i zadržavanja), kao i svakog oblika presretanja ili njihova nadzora /47/. Uz zakonsko ovlašteno bilježenje radi dokazivanja poslovnih komunikacija, iznimkama od navedene zabrane istim zakonom utvrđuju se i posebne obveze operatora u području tajnog nadzora elektroničkih komunikacijskih mreža i usluga, kao i slučajevi utvrđeni posebnim zakonima /48/. U drugoj zakonskoj odredbi na koju ovdje skrećemo posebnu pažnju utvrđuju se posebne obveze davatelja javnih komunikacijskih mreža i javno dostupnih elektroničkih komunikacijskih usluga prilikom prikupljanja, odnosno daljnje obrade *prometnih podataka* koji se odnose na korisnike usluga. Takvi podaci naime sadrže informacije o privatnom životu fizičkih osoba i tiču se prava na poštivanje tajnosti dopisivanja (komunikacije) fizičkih osoba, kao i određenih legitimnih interesa korisnika koji su pravne osobe /49/. Sukladno tomu, u čl. 6. Direktive o e-privatnosti (i čl. 102. našeg Zakona o elektroničkim komunikacijama) propisana su posebna pravila za prikupljanje i daljnju obradu tih podataka u određene svrhe, uključujući i pravila o opsegu dopuštenih radnji s tim podacima, ovlaštenim osobama za pristup obradi i ograničenju roka njihova čuvanja (ako se takvi podaci smiju čuvati za pojedinu svrhu obrade) /50/. Naime, temeljno je pravilo i obveza operatora da prometne podatke koji se odnose na pretplatnike ili korisnike usluga obriše ili anonimizira, to jest učini neimenovanima, čim oni više nisu potrebni u svrhu prijenosa komunikacije. Od tog pravila propisane su i pojedine iznimke, kako u samim izvorima prava kojima je ono utvrđeno (Direktiva o e-privatnosti, Zakon o elektroničkim komunikacijama) tako i prema pojedinim drugim propisima i pod određenim uvjetima. Primjer iznimke od navedenog pravila brisanja ili anonimizacije podataka, koja je propisana samom Direktivom o e-privatnosti, odnosno Zakonom o elektronič-

kim komunikacijama, bilo bi zadržavanje podataka ako su oni potrebni za obračun i naplatu troškova pružene usluge. U tom slučaju dopuštena je obrada onih prometnih podataka koji su potrebni za obračun troškova elektroničkih komunikacijskih usluga korisnika, kao i troškova međupovezivanja, ali samo do zastare tražbina u skladu s općim propisima o obveznopравnim odnosima /51/. Također, davatelji usluga moraju obrađivati prometne podatke kada je to u pojedinim slučajevima potrebno da bi se otkrile tehničke neispravnosti ili greške u prijenosu komunikacija, ali i u svrhu otkrivanja i zaustavljanja prijevara u vidu neplaćenog korištenja elektroničke komunikacijske usluge /52/. Sukladno navedenom, u zakonu se dalje propisuje i pravilo prema kojem se pristup obradi prometnih podataka dopušta samo ovlaštenim osobama operatora koje rade na poslovima obračuna troškova, upravljanja elektroničkom komunikacijskom mrežom, obrade pritužbi potrošača i otkrivanja prijevara (kao i na poslovima promidžbe usluga i pružanja usluga s posebnom tarifom, tj. usluga s dodanom vrijednosti – uz napomenu da posebne uvjete za obradu i čuvanje podataka u takve poslovne svrhe operatora ovdje ne razmatramo). Također se utvrđuje i obveza prema kojoj se pristup obradi podataka mora ograničiti na najnužnije radnje u vezi s obavljanjem tih poslova. Dodatna su iznimka od navedenog pravila i posebne obveze izvješćivanja Ministarstva (pomorstva, prometa i infrastrukture), Hrvatske agencije za poštu i elektroničke komunikacije, nadležnog suda i drugih nadležnih državnih tijela o prometnim podacima u skladu s posebnim propisima, u svrhu rješavanja sporova između operatora, osobito u vezi s pristupom i međupovezivanjem, ili rješavanja određenih sporova između krajnjih korisnika usluga i operatora /53/. Uz navedeno, Direktiva o e-privatnosti dopušta da države članice EU-a u unutarnjem pravu propišu posebna ograničenja pojedinih pravila iz te direktive, kao što je među ostalim i izloženo pravilo o čuvanju tajnosti elektroničkih komunikacija i pripadajućih prometnih podataka, kao i pravilo o prikupljanju i daljnjoj obradi prometnih podataka koji se odnose na korisnike usluga. Imajući u vidu da se pritom ograničavaju temeljna prava, kako smo obrazložili u radu, to

je dopušteno samo uz ispunjavanje posebnih uvjeta (čl. 15. st. 1. Direktive o e-privatnosti). Naime, svako takvo ograničenje mora predstavljati potrebnu, odgovarajuću i razmjernu mjeru u demokratskom društvu radi zaštite nacionalne i javne sigurnosti, obrane, sprečavanja, istrage, otkrivanja i progona kaznenih djela ili neovlaštenog korištenja elektroničkog komunikacijskog sustava, kako je to utvrđeno čl. 13. st. 1. Opće direktive o zaštiti podataka /54/. Također, svaka takva mjera ograničenja mora biti usklađena i s općim načelima prava EU-a, uključujući načela iz čl. 6. Ugovora o Europskoj uniji /55/, koja obuhvaćaju i jamstva prava i sloboda iz Europske konvencije, a prema tome i uvjete ograničenja prava na poštovanje privatnog života i dopisivanja, sukladno tumačenjima Europskog suda za ljudska prava /56/.

Europski sud protumačio je navedenu odredbu u predmetu C-275/06 /57/. To je tumačenje iznimno važno s obzirom na pozivanje na odredbu Opće direktive o zaštiti podataka (čl. 13. st. 1.), koja sadrži pojedine osnove za ograničenja određenih prava i obveza iz te direktive koje nisu istovremeno izričito propisane osnove za ograničavanje prava i obveza iz Direktive o e-privatnosti. Prema tumačenju suda, osnove iz navedene odredbe Opće direktive o zaštiti podataka primjenjuju se i na mjere kojima se ograničavaju prava i obveze sukladno čl. 15. st. 1. Direktive o e-privatnosti. To se odnosi i na osnovu (koja dakle nije izričito predviđena u Direktivi o e-privatnosti) prema kojoj je državama članicama EU-a dopušteno propisati mjere ograničavanja prava i obveza iz direktive, ali samo ako su one *nužne radi zaštite prava i sloboda trećih osoba* /58/. U 4. dijelu *infra* detaljno ćemo razmotriti navedenu presudu Europskog suda te obrazložiti važnost tog tumačenja u svrhu utvrđivanja osnove za propisivanje mjera koje se smiju odrediti protiv posrednika i kojima se ograničavaju prava korisnika njegove usluge u skladu s čl. 15. st. 1. Direktive o e-privatnosti.

Zadržavanje podataka u elektroničkim komunikacijama izrazit je primjer mjere ograničavanja prava i obveza prema izloženoj odredbi članka 15. stavka 1. Direktive o e-privatnosti. Takve mjere države članice ovlaštene su propi-

sati u unutarnjem pravu, u svrhe utvrđene u toj odredbi direktive, za ograničeno razdoblje i pod uvjetima koji su utvrđeni u toj odredbi direktive. S druge strane, navedene posebne obveze država članica ne primjenjuju se u pogledu podataka za koje je tzv. *Direktivom o zadržavanju podataka* /59/ utvrđeno obvezno zadržavanje (u posebnu svrhu koja je utvrđena tom direktivom) /60/. Naime, tom je direktivom na razini EU-a utvrđena obveza zadržavanja određenih podataka koji se generiraju, tj. obrađuju u tijeku pružanja javno dostupnih elektroničkih komunikacijskih usluga i javnih komunikacijskih mreža (kao i s njima povezanih podataka koji su nužni za identificiranje pretplatnika ili registriranog korisnika). Svrha je uspostave takve obveze osiguravanje dostupnosti tih podataka radi *istrage, otkrivanja i progona teškog kaznenog djela, kako je to država članica definirala u svojem unutarnjem pravu*. Podaci koji se moraju zadržavati među ostalim uključuju podatke o pristupanju Internetu, tj. korištenju uslugom pristupa Internetu (datum i vrijeme zajedno s IP adresom koju je dodijelio davatelj usluge pristupa Internetu za takvu komunikaciju), kao i ime, prezime te adresu pretplatnika, odnosno korisnika usluga kojemu je dodijeljena IP adresa /61/. Što se *pristupa* ovdje zadržanim podacima tiče, Direktiva o zadržavanju podataka ne uređuje to pitanje, ali ona utvrđuje obvezu država članica da osiguraju potrebne mjere u unutarnjem pravu kako bi se zadržani podaci mogli dati *isključivo nadležnim tijelima u određenim slučajevima i u skladu s domaćim pravom*. Dodatno se nalaže da postupci koji se moraju poštovati i uvjeti koji se moraju ispuniti radi pristupa zadržanim podacima, moraju biti sukladni sa *zahtjevima nužnosti i razmjernosti, te poštovati pravo EU-a, odnosno međunarodno pravo te osobito Europsku konvenciju u skladu s praksom Europskog suda za ljudska prava* /62/. Odredbe Direktive o zadržavanju podataka implementirane su u naš Zakon o elektroničkim komunikacijama 2008. g. kao posebna obveza operatora javnih komunikacijskih mreža i javno dostupnih elektroničkih komunikacijskih usluga /63/. Oni su naime dužni zadržavati određene podatke (svih pretplatnika, tj. korisnika usluga) u elektroničkim komunikacijama /64/ za rok od dvanaest mjeseci od komunikacije. Propisana je svrha

tog zadržavanja omogućivanje provedbe istrage, otkrivanja i kaznenog progona kaznenih djela u skladu s posebnim zakonom iz područja kaznenog postupka te zaštita obrane i nacionalne sigurnosti u skladu s posebnim zakonima iz područja obrane i nacionalne sigurnosti. Dakako, takva je mjera ujedno i iznimka od navedenog pravila brisanja ili anonimizacije prometnih podataka korisnika usluga. Uz navedeno, treba ukazati i na obvezu koja je na snazi prema Zakonu o sigurnosno-obavještajnom sustavu Republike Hrvatske iz 2006. g., koja također utvrđuje obvezu zadržavanja pojedinih podataka (o ostvarenom telekomunikacijskom prometu koji se odnose na korisnike usluga), i to za razdoblje od jedne godine /65/. Sve ovdje navedeno valja imati na umu s obzirom na izloženu odredbu *acquisa*, prema kojoj se posebne obveze država prilikom utvrđivanja, u unutarnjem pravu, mjera ograničavanja prava i obveza iz Direktive o e-privatnosti /66/ ne primjenjuju u pogledu podataka za koje je Direktivom o zadržavanju podataka utvrđeno obvezno zadržavanje, u svrhu koja je utvrđena tom direktivom. To je razumljivo, jer je obveza zadržavanja podataka radi korištenja u svrhu istrage, otkrivanja i progona teških kaznenih djela (koje je u svom domaćem pravu definirala svaka država članica) područje koje se donošenjem Direktive o zadržavanju podataka nastojalo *uskладiti* diljem EU-a. Međutim, u drugim mogućim slučajevima utvrđivanja obveze zadržavanja podataka u elektroničkim komunikacijama u unutarnjem pravu (kao i ovlaštenih tijela i svrha za pristup i korištenje zadržanim podacima) nužno je postupati u skladu s analiziranim uvjetima članka 15. stavka 1. Direktive o e-privatnosti. Propisi i pitanja koja smo ovdje analizirali vrlo su važni radi pregleda obveza koje davatelji usluge pristupa Internetu imaju s obzirom na zaštitu prava svojih pretplatnika, tj. korisnika te njihove usluge, a koja im se jamče u vezi s obradom njihovih osobnih i prometnih podataka, pa tako među ostalim i u vezi s obradom podataka o IP adresama koje im je taj operator dodijelio te drugim podacima vezanima za njihovo korištenje uslugom. Drugim riječima, davatelji usluge pristupa Internetu, koji u pravilu uspostavljaju pretplatnički odnos s korisnicima usluge, tj. s njima imaju

ugovorni odnos u pogledu pružanja te usluge, imaju niz propisanih obveza radi osiguravanja dopuštene obrade podataka koji se odnose na korisnike i njihovo komuniciranje u mreži. Uz obveze zaštite njihovih osobnih podataka poput imena i prezimena te adresa, u svojstvu voditelja zbirke tih podataka, davatelji te usluge imaju i obveze u području posebnih propisa kojima se uređuje zaštita prava korisnika u vezi s obradom podataka koji se na njih odnose u elektroničkim komunikacijama, a koji se generiraju, odnosno prikupljaju prilikom njihova korištenja tom uslugom. Dopusštena ograničenja (pojedinih) prava i obveza prema navedenim propisima, uključujući zabrane nadzora elektroničkih komunikacija korisnika, moguća su prema pojedinim odredbama samih propisa u kojima su utvrđena, odnosno u okviru drugih propisa, pod uvjetom da su sukladno važećim propisima ispunjeni posebni uvjeti kojima se opravdava takvo ograničavanje, a poglavito razmjernost mjere s obzirom na legitimni interes koji je opravdava i razinu zadiranja u temeljna prava (i slobode). Ograničavanje prava (i obveza) u vezi s obradom osobnih podataka i zaštitom privatnosti u elektroničkim komunikacijama osobito je izraženo u područjima od posebnog javnopravnog interesa države, kao što je kaznenopravna zaštita i zaštita nacionalne sigurnosti. Imajući u vidu visoku razinu zadiranja u relevantna prava svih pretplatnika i korisnika javno dostupnih elektroničkih mreža i usluga, mjera preventivnog zadržavanja podataka prema Direktivi o zadržavanju podataka opravdava se posebno važnom svrhom istrage, otkrivanja i progona teških kaznenih djela (poput terorizma), ali i podržava predviđenim mehanizmima zaštite zadržanih podataka. Kako ćemo pokazati u nastavku, ovdje izložena pitanja u jednom je dijelu razmatrao Europski sud u prethodnim postupcima za interpretaciju prava EU-a, a poglavito su to razmatrali domaći sudovi u relevantnim sudskim postupcima vezanima za obveze i mjere koje se u svrhu privatnopravne zaštite autorskog i srodnih prava smiju odrediti protiv davatelja usluge pristupa Internetu kao posrednika. Dakako, takvim obvezama, odnosno mjerama, u manjoj ili većoj mjeri ograničavaju se i ovdje analizirana prava korisni-

ka njihove usluge u vezi sa zaštitom njihovih podataka.

4. Mjera dostave osobnih podataka korisnika u sudskoj praksi Europskog suda

U predmetima koje ćemo analizirati u nastavku Europski sud razmatrao je pitanja koja su bila sporna u postupcima pred domaćim sudovima, vezano za mjere koje su se u svrhu provedbe građanskopravne zaštite autorskog prava određivale protiv davatelja usluga pristupa Internetu. Radilo se ovdje o mjerama dostave osobnih podataka korisnika tih usluga, to jest o mjerama prema kojima su davatelji usluga (u svojstvu posrednika) trebali utvrditi identitet i dostaviti osobne podatke (poput imena i prezimena te adresa) korisnika usluga, za koje su nositelji autorskog i srodnih prava sumnjali da u mreži neovlašteno razmjenjuju datoteke s djelima koja su zaštićena njihovim pravom. Mjere su određivali sudovi nakon što su nositelji prava podnosili zahtjeve za osobnim podacima korisnika, za koje su tvrdili da su im potrebni da bi protiv njih mogli pokrenuti građanski postupak. Naime, nositelji prava prikupili su u mreži, to jest raspolagali IP adresama za koje su tvrdili da su povezane s korisnicima usluga koji su navodno neovlašteno razmjenjivali djela zaštićena njihovim pravom. U radu smo već govorili o tome da IP adrese predstavljaju jedinstvenu identifikacijsku oznaku računala i drugih uređaja spojenih na Internet, kojima se koriste korisnici usluga. Dodjeljuju li davatelji usluge pristupa Internetu dinamičke IP adrese (koje su za razliku od statičkih adresa promjenjive), korisnike je moguće identificirati i prema dostupnim IP adresama i povezanim podacima o vremenu korištenja, budući da uz bazu podataka o korisnicima davatelji usluge vode i evidenciju o IP adresama koje im izdaju prilikom njihova spajanja na Internet (kao i datum te vrijeme pristupa Internetu). Nadalje, kako se provedbom takvih mjera utječe na zajamčenu tajnost komunikacija korisnika usluga i pripadajućih prometnih podataka, odnosno na zajamčenu zakonitost obrade osobnih podataka korisnika (npr. ime, prezime i fizička adresa, IP adrese i podaci povezani s vremenom njihova izdavanja, tj. vremenom pristupanja Internetu) prilikom njihova razmatranja i utvrđivanja obveza

provedbe trebaju se uzeti u obzir i na odgovarajući način primijeniti i relevantne odredbe ranije analiziranih propisa kojima se uređuju ta pitanja. Europski sud u tim je predmetima među ostalim dao važno tumačenje načina rješavanja međuodnosa različitih prava, dok su domaći sudovi koji su pokretali prethodne postupke odlučivali o konkretnim pitanjima dopuštenosti određivanja navedenih mjera protiv davatelja usluga pristupa Internetu prema svojem unutarnjem pravu i dakako u skladu s odlukama Europskog suda.

U radu smo već razmotrili propise iz različitih područja, koji su bitni za detaljniju razradu pitanja koja se otvaraju u analizi sudske prakse koja slijedi. U nastavku ćemo se također osvrnuti na pojedina važnija pitanja iz javnih konzultacija oko izvješća Europske komisije o primjeni ZIV Direktive /67/. Uz navedeno, ukazat ćemo i na pojedina pitanja koja su važna i za koja smatramo da se trebaju pobliže razmotriti, no kako detaljnija analiza izlazi iz okvira ovog rada, nećemo se detaljnije usredotočiti na njih. Time ćemo zaokružiti temu aktualnih otvorenih pitanja o provedbi mjera dostave osobnih podataka korisnika usluga pristupa Internetu u svim razmatranim slučajevima. U predmetu C-275/06 /68/ španjolska udruga za kolektivno ostvarivanje autorskog prava (Productores de Música de España, u daljnjem tekstu: Promusicae) tražila je od davatelja usluge pristupa Internetu (Telefónica de España SAU, u daljnjem tekstu: Telefónica) da identificira korisnike svoje usluge za koje je Promusicae sumnjala da su neovlašteno razmjenjivali (korištenjem *peer-to-peer* programa) datoteke s djelima zaštićenima autorskim pravom koja ona kolektivno ostvaruje. Podaci dostupni Promusicae, na temelju kojih je davatelj usluge pristupa Internetu trebao identificirati korisnike svoje usluge, bile su IP adrese (i vrijeme korištenja) za koje je sumnjala da su povezani s navedenim radnjama povrede autorskog prava. U tu svrhu Telefónica je dakle trebala zadržavati sve dinamičke IP adrese koje je izdavala korisnicima i pomoću podataka (kao i podataka o vremenu izdavanja adresa, odnosno pristupa Internetu) utvrditi identitet korisnika te potom dostaviti Promusicae njihove osobne podatke (ime, prezime i adre-

su). Prema navodima Promusicae ti su podaci bili nužni u svrhu pokretanja građanskog postupka radi povrede autorskog prava koja ona kolektivno ostvaruje. U domaćem je postupku Telefónica odbila izvršiti nalog suda za dostavu podataka na zahtjev udruge, pozivajući se na odredbe domaćeg zakona kojima su utvrđene obveze operatora na zadržavanje podataka u elektroničkim komunikacijama, kao i svrhe korištenja tako zadržanim podacima (kaznenopravne svrhe i zaštita nacionalne i javne sigurnosti). Tvrdila je naime da u predmetnom slučaju nema propisane osnove za dostavu zadržanih osobnih podataka /69/. Nadležni španjolski sud potom je pokrenuo predmetni prethodni postupak pred Europskim sudom, koji je odlučivao trebaju li se odredbe relevantnih izvora prava (uključujući ASP Direktivu i ZIV Direktivu) tumačiti na način da bi države članice bile dužne propisati obvezu dostave osobnih podataka (kao u konkretnom slučaju) u svrhu ostvarivanja učinkovite zaštite autorskog prava u kontekstu građanskog postupka (engl. *in the context of civil proceedings*). Europski je sud utvrdio da propisivanje obveze dostave osobnih podataka u postupku pred domaćim sudom, a radi osiguranja učinkovite zaštite autorskog prava u kontekstu građanskog postupka, ne predstavlja obvezu država članica prema ijednoj od relevantnih direktiva i drugih izvora prava na koje se Promusicae pozivala. To uključuje i analiziranu odredbu ZIV Direktive o pravu na dobivanje informacija, osobito s obzirom na izričitu odredbu prema kojoj takva obveza nema utjecaja (među ostalim i) na odredbe propisa kojima se uređuje obrada osobnih podataka /70/. Dodatno napominjemo da Europski sud nije ni tumačenjem relevantne odredbe čl. 6. Direktive o e-privatnosti o obradi prometnih podataka korisnika, a koju smo ukratko ispitali u 2. dijelu ovog rada, pronašao osnovu koja bi opravdala dostavu osobnih podataka korisnika u predmetnom slučaju /71/. S druge strane, u radu smo također već skrenuli pažnju na posebno važan učinak ove presude s obzirom na tumačenje članka 15. stavka 1. Direktive o e-privatnosti. Podsjećamo, prema toj odredbi države su članice pod određenim uvjetima ovlaštene propisati mjere ograničenja prava i obveza u vezi sa zaštitom poda-

taka i privatnosti u elektroničkim komunikacijama iz te direktive /72/. Ukazali smo tako na tumačenje Europskog suda iz ove presude, prema kojem navedena odredba sadrži potrebnu osnovu, koja ovlašćuje države članice na utvrđivanje obveze dostave podataka o korisnicima usluga operatoru u konkretnom slučaju, tj. ako su ti podaci potrebni nositeljima prava u građanskom postupku radi zaštite autorskog prava. Radi se, prema tumačenju suda, o dopuštenom propisivanju mjere ograničavanja prava, ako je takva mjera nužna radi zaštite prava i sloboda trećih, u što bi spadale i situacije u kojima nositelji prava intelektualnog vlasništva traže zaštitu tog prava u građanskom postupku. Pritom je sud podsjetio na vrlo važnu obvezu država članica da u slučaju razmatranja utvrđivanja takve obveze u unutarnjem pravu, koja istovremeno predstavlja ograničenja prava korisnika usluga posrednika (obveze dostave osobnih podataka pretplatnika u kontekstu građanskog postupka), one moraju ispunjavati i druge uvjete predviđene u čl. 15. st. 1. Direktive o e-privatnosti. Ovdje naime dolazi do *međudnosa temeljnih prava*, i to poglavito prava na zaštitu vlasništva, uključujući intelektualnog (čl. 17. Povelje) i prava na djelotvoran pravni lijek (čl. 47. Povelje), s jedne strane, te temeljnog prava na zaštitu osobnih podataka i prava na zaštitu privatnog života (čl. 7. i 8. Povelje), s druge. Budući da relevantni izvori prava ne nalažu obvezu država članica da utvrde obvezu dostave osobnih podataka u postupku pred domaćim sudom radi osiguranja učinkovite zaštite autorskog prava za potrebe građanskog postupka, ali im istovremeno to ne brane, u izreci presude sud se usredotočio na obveze koje države članice imaju prilikom tumačenja direktiva, kao i prilikom provedbe mjera kojima se one transponiraju u unutarnje pravo. Naime, prilikom provedbe relevantnih direktiva (uključujući ASP Direktivu i ZIV Direktivu te Direktivu o e-privatnosti) u domaći pravni okvir, države članice EU-a dužne su oslanjati se na njihovo tumačenje na način koji dopušta pravednu (pravičnu) ravnotežu (engl. *fair balance*) između različitih temeljnih prava koje štiti pravo EU-a. Nadalje, sudovi i tijela vlasti dužni su prilikom provedbe mjera kojima se ove te direktive transponiraju, tumačiti svoje unutarnje

pravo na dosljedan način u odnosu na te direktive, ali i osigurati da se ne oslanjaju na njihovo tumačenje koje dovodi do sukoba s tim temeljnim pravima ili drugim općim načelima prava EU-a, kao što je načelo razmjernosti /73/. Navedene obveze prilikom tumačenja direktiva i unutarnjeg prava Europski sud potvrdio je i poslije u vrlo sličnom predmetu C-557/07, nakon što je utvrdio da relevantni izvori prava EU-a ne brane državama članicama utvrđivanje obveze dostave osobnih podataka koji se odnose na internetski promet, na zahtjev privatne treće strane (nositelja autorskog prava, odnosno udruga za njihovo kolektivno ostvarivanje) kako bi ona mogla pokrenuti građanski postupak zbog povrede autorskog prava /74/. U oba je ta predmeta Europski sud ostavio državama članicama da same odrede, u skladu s unutarnjim pravom, što konkretno podrazumijeva ispunjenje navedenih uvjeta u opisanim slučajevima, kao što je uvjet osiguravanja pravedne ravnoteže između različitih temeljnih prava koje štiti pravo EU-a /75/. Prema dostupnim informacijama, nadležan španjolski sud nakon presude Europskog suda u predmetu C-275/06 utvrdio je kako davatelj usluge pristupa Internetu nije dužan udovoljiti zahtjevu za dostavu osobnih podataka korisnika usluga, jer takva obveza nije bila propisana zakonom /76/. Ta pitanja razmatrala su se i na javnim konzultacijama oko izvješća Europske komisije o primjeni ZIV Direktive /77/. Skrećemo pažnju na prijedlog europskog nadzornika zaštite osobnih podataka (engl. *European Data Protection Supervisor*) da Europska komisija o tim pitanjima donese smjernice /78/. Stav je nadzornika naime da se odgovarajuća ravnoteža u vezi sa zahtjevima za dostavu osobnih podataka korisnika usluga posrednika gledano u odnosu na pravo EU-a /79/ osigurava tumačenjem relevantne odredbe (čl. 8. ZIV Direktive) na način da tu mjeru protiv posrednika određuje isključivo sud, koji je ovlašten utvrditi je li zahtjev nositelja opravdan i razmjeran (težina navodne povrede prava gledano u odnosu na rizike za prava korisnika usluga). Smatramo da iz njegova mišljenja proizlazi i načelni stav da će takav zahtjev koji se odnosi na navodnu povredu prava na komercijalnoj razini, odnosno na ozbiljnu povredu prava, kao i znatniju štetu za nositelje pra-

va, opravdati (identifikaciju i) dostavu osobnih podataka korisnika prema nalogu suda /80/.

U razmatranjima provedbe mjera dostave osobnih podataka u opisanim slučajevima otvaraju se i dodatna pitanja, od kojih ćemo ovdje posebno skrenuti pažnju na tri. Prvo se odnosi na usklađenost postupaka prikupljanja IP adresa korisnika usluga u mreži od strane privatnih trećih osoba (nositelja prava, odnosno angažiranih specijaliziranih tvrtki) s odredbama mjerodavnih propisa o zaštiti osobnih podataka. To pitanje otvara se s obzirom na obvezu posrednika da tako zaprimljene podatke dalje obradi kako bi ispunio obvezu dostave osobnih podataka korisnika usluga (kao što su ime, prezime i adresa korisnika) /81/. S tim je povezano drugo pitanje – može li i ako da u kojoj mjeri u mreži prikupljena IP adresa u vezi s navodnim povredama autorskog prava od strane trećih osoba biti dokaz o identitetu stvarnog počinitelja povrede, imajući u vidu moguće pogreške tijekom prikupljanja IP adresa u mreži, kao i prilikom utvrđivanja identiteta korisnika te situacije kada se istim računalom koristi više osoba, neodgovarajuće zaštite bežičnih mreža i zlouporaba poput preuzete kontrole nad računalom korisnika i dr. /82/. Treće pitanje tiče se osnove za zadržavanje podataka korisnika usluga u elektroničkim komunikacijama u takvu svrhu, tj. radi toga da zadržani podaci neko vrijeme budu raspoloživi u slučaju mogućeg zahtjeva nositelja prava i potom identifikacije te dostave osobnih podataka pojedinih korisnika. Toj temi trebalo bi posvetiti posebnu pažnju i zato što pravilnost postupanja posrednika prema obvezi dostave osobnih podataka korisnika u takvim slučajevima ovisi o dopuštenoj i pravilno odrađenoj identifikaciji korisnika. Taj postupak ovisio bi pak o dopuštenim i pravilno izvršenim postupcima prikupljanja IP adresa i drugih relevantnih podataka u vezi s navodnim povredama prava u mreži od strane nositelja prava, te o dopuštenim i pravilno izvršenim postupcima prikupljanja i zadržavanja IP adresa i povezanih podataka, za određeno ograničeno razdoblje, od strane samog davatelja usluge pristupa Internetu.

Europski sud u predmetima C-275/06 i C-557/07 nije odlučivao i o takvim pitanjima, koja

prethode (pravilnom) ispunjavanju obveze dostave osobnih podataka korisnika od strane posrednika. Poglavitito nije ulazio u ocjenu je li prema pravu EU-a, uključujući načelo razmjernosti, dopušteno u tu svrhu propisati opću preventivnu obvezu prikupljanja i zadržavanja IP adresa i pripadajućih podataka koji se odnose na sve korisnike usluge pristupa Internetu /83/. Prema studijama iz 2009. g. u odabranim državama članicama EU-a, zadržavanje IP adresa korisnika usluga u navedenu svrhu pretežito je zabranjeno /84/. Uz navedeno, rezultati javnih konzultacija o izvješću Europske komisije oko primjene ZIV Direktive, gdje se razmatralo i pitanje zadržavanja podataka radi građanskopravne zaštite prava intelektualnog vlasništva, pokazuju (očekivano) različite stavove, želje i interese zainteresiranih strana. Od nositelja prava koji predlažu izmjenu ZIV Direktive kako bi se izričito utvrdila obveza zadržavanja podataka koji se odnose na internetski promet korisnika u navedenu svrhu, do građana koji se protive bilo kakvu uvođenju obveze zadržavanja njihovih podataka u takvu svrhu /85/. Budući da se odluka koju je austrijski Vrhovni sud donio nakon odluke Europskog suda u prikazanom predmetu C-557/07 temelji upravo na pitanju zadržavanja podataka korisnika, u nastavku ćemo ispitati tu odluku. Naime, unatoč propisanoj obvezi dostave osobnih podataka na zahtjev nositelja prava u domaćem zakonu, austrijski Vrhovni sud utvrdio je da bi takvo postupanje bilo protivno zakonu, jer u unutarnjem pravu nema pravne osnove prema kojoj bi davatelj usluge pristupa Internetu bio dužan u navedenu svrhu ne samo prikupljati, već i zadržavati prometne podatke korisnika (dinamičke IP adrese) /86/. Osim što bi implicitno tumačenje takve obveze iz odredbe austrijskog Zakona o autorskom pravu, koja propisuje obvezu udovoljavanja zahtjevima za dostavu podataka, bilo suviše nategnuto, bilo bi nemoguće pratiti i propisani zastarni rok zahtjeva za dostavu podataka. Drugim riječima, dinamičke IP adrese trebale bi se u tu svrhu čuvati do trideset godina. To je uostalom, smatra sud, suprotno odredbi članka 15. stavka 1. Direktive o e-privatnosti, koja, kako smo u radu već obrazložili, dopušta utvrđivanje mjere zadržavanja podataka, ali samo za ograničeno razdoblje

/87/. U nedavnoj je presudi u predmetu C-461/10 /88/ Europski sud izravno ocijenio kvalitetu rješenja unutarnjeg prava jedne države članice EU-a (švedski Zakon o autorskom pravu), gdje se u okviru odredbi u kojima su transponirane navedene odredbe ZIV Direktive o pravu na dobivanje informacija propisuje i mogućnost izricanja mjere dostave podataka protiv davatelja elektroničkih komunikacijskih usluga kao posrednika (čije su usluge korištene u povredi). I ovdje je prethodni postupak pred Europskim sudom pokrenut u vezi s domaćim građanskim postupkom u kojem je davatelj usluge pristupa Internetu – posrednik odbijao izvršiti nalog suda, prema kojem je nastavno na zahtjev nositelja prava intelektualnog vlasništva tj. autorskog prava (izdavačke kuće) trebao dostaviti osobne podatke (ime, prezime, adresu) pretplatnika, odnosno korisnika svoje usluge. To, dakako, na temelju obrade podataka o izdanim IP adresama korisnicima te IP adresa kojima su raspolagali nositelji prava i za koje su tvrdili da su povezane s neovlaštenom razmjenom djela u mreži, zaštićenih njihovim autorskim pravom (audioknjige). U postupku pred domaćim sudom posrednik je osporavao mjeru koju mu je sud naložio, tvrdeći da za takvu obradu podataka, odnosno dostavu osobnih podataka korisnika svoje usluge u konkretnoj situaciji nije ovlašten prema Direktivi o zadržavanju podataka. Imajući u vidu u ovome radu već pojašnjenu svrhu te direktive i odredbe o obvezama država članica prilikom uređenja pristupa tako zadržanim podacima samo za ovlaštena tijela u određenim slučajevima, stav Europskog suda oko primjene te direktive u predmetu očekivan je. Naime, zakonom propisane mjere dostave osobnih podataka korisnika usluga u kontekstu građanskog postupka i na zahtjev nositelja prava ne spadaju u područje primjene Direktive o zadržavanju podataka. S druge strane, propisano zakonsko rješenje (dostava osobnih podataka) spadalo bi u mjeru ograničenja prava korisnika prema Direktivi o e-privatnosti, koja je sukladna s čl. 15. st. 1. Direktive o e-privatnosti. Posebno napominjemo da Europski sud nije ovdje ulazio u ocjenu temeljnog pitanja postojanja valjane osnove za takvo zadržavanje podataka. Naime, sud je analizu temeljio na pretpostavci da su podaci u pitanju zadržani u skladu

s domaćim zakonom koji je sukladan s uvjetima čl. 15(1) Direktive o e-privatnosti. Također, ukazao je na to da odgovor na ta pitanja treba dati domaći (švedski) sud. U ovome je predmetu posebno važna ocjena koju je Europski sud dao rješenju propisanom u domaćem (švedskom) zakonu, tj. propisanim uvjetima za određivanje mjere dostave informacija tj. osobnih podataka u građanskom postupku, protiv davatelja elektroničke komunikacijske usluge kao posrednika. Pritom je sud uzimao u obzir svoje ranije odluke i tumačenje prema kojem pravo EU-a ne nalaže takvu obvezu ali i ne brani državama da u unutarnjem pravu propišu takvu mogućnost, ali uz ispunjenje posebnih uvjeta s obzirom na suprotstavljena prava. Radi se, naime, o rješenju prema kojem je nositelj prava prilikom podnošenja zahtjeva sudu za određivanje takve mjere protiv posrednika, dužan dostaviti *dovoljno dokaza o povredi konkretnog (autorskog) prava*. Nadalje, podaci koji se traže *moraju olakšavati istragu povrede tog prava*. Dodatno, *razlozi za takvu mjeru moraju prevladavati nad smetnjom ili štetom koju mjera može značiti za osobu pogođenu mjerom ili koji drugi suprotstavljene interes*. Europski je sud s obzirom na navedeno zakonodavno rješenje, uz zakonom osiguranu mogućnost da sud od kojeg se traži izricanje takve mjere ocijeni suprotstavljene interese, na osnovi činjenica svakog slučaja i uzimajući u obzir zahtjeve načela razmjernosti, utvrdio da ono u načelu zadovoljava zahtjev osiguranja pravedne ravnoteže između zaštite prava na zaštitu intelektualnog vlasništva nositelja prava i prava na zaštitu osobnih podataka pretplatnika, odnosno korisnika internetske usluge.

5. Zaključak

Razvoj medija i relevantne infrastrukture Interneta sve do danas izrazito je snažno utjecao na mogućnosti slobodnog komuniciranja, uključujući primanje i širenje informacija pojedinca, kao i na područje razvoja međuljudskih odnosa i društvenog razvoja općenito. Uz diversifikaciju komuniciranja Internetom, karakteristično obilježje postmodernog informacijskog društva istovremeno predstavlja masovno prikupljanje, obrada i distribucija najrazličitijih podataka uz pomoć informacijsko-komunikacijskih tehnologija. U opisanim

okolnostima internetska komunikacija umreženog pojedinca sve je lakše određiva i prilagodljiva za daljnju obradu. Digitalni identifikatori umreženih korisnika internetskih usluga, kao što su osobito IP adrese koje im prilikom spajanja na Internet izdaju njihovi davatelji usluge pristupa Internetu, u pravilu su lako obradivi do mjere utvrđivanja njihova identiteta u pravom, *offline* svijetu. Štoviše, u sudskoj praksi Europskog suda odnedavno je stoga i potvrđeno da se ovdje radi o zaštićenim, osobnim podacima i to u najmanjoj mjeri što se tiče IP adresa pretplatnika tj. korisnika usluga pristupa Internetu, u odnosu na davatelje ovih usluga koji im tu adresu izdaju i raspoložuju drugim relevantnim korisničkim podacima. Sve navedene okolnosti dovode do sve izraženijeg pozivanja na potrebu dosljedne primjene propisa kojima se štite ljudska prava i temeljne slobode u vezi s obradom osobnih podataka pojedinaca u mreži. U ovome radu usredotočili smo se na razradu pravnog okvira i sudske prakse, ponajprije Europskog suda, u pogledu privatnopravnih mjera zaštite prava intelektualnog vlasništva, koje nositelji tog prava mogu zatražiti da se odrede u građanskom postupku protiv davatelja usluge pristupa Internetu u svojstvu posrednika. Središte je našeg istraživanja mjera dostave osobnih podataka pretplatnika, odnosno korisnika te njihove usluge, na temelju podatka o IP adresi za koju nositelji prava intelektualnog vlasništva sumnjaju da je povezana s nedopuštenom razmjenom djela (zaštićenih njihovim pravom) u mreži. Pritom smo ukazali na višeslojnost te problematike, budući da takva mjera dostave podataka koja bi se odredila pretpostavlja prethodne radnje davatelja usluge pristupa Internetu s podacima korisnika, radi osiguravanja njihove raspoloživosti za takve slučajeve. To su radnje pohrane i zadržavanja potrebnih podataka za određeni rok, za koje treba postojati valjana pravna osnova. Mjera nadalje pretpostavlja obradu raspoloživih podataka koji se odnose na pretplatnike, tj. korisnike usluge, u odnosu na podatke kojima raspoložuju nositelji prava intelektualnog vlasništva, poglavito IP adresa koje su povezane s navodno nedopuštenom razmjenom djela u mreži. Prema tome, tek potom može se ispuniti mjera dostave osobnih podataka, nakon što je obradom utvrđen identitet korisnika u smis-

lu koji nositelji prava intelektualnog vlasništva traže zahtjevom za dostavu osobnih podataka (u pravilu ime i prezime te adresa), tj. u smislu mjere koju potom određuje sud. Zbog svega navedenog, u radu je uz ispitivanja najvažnijih odredbi prava EU-a i domaćeg prava (Zakon o autorskom pravu i srodnim pravima) u području građanskopravne zaštite prava intelektualnog vlasništva posebno važno bilo analizirati i propise u području zaštite osobnih podataka. U tom smislu upozorili smo i na posebne obveze davatelja usluge pristupa Internetu radi zaštite prava njihovih pretplatnika, tj. korisnika usluga u vezi s obradom osobnih podataka i zaštitom privatnosti u elektroničkim komunikacijama. Za naše je istraživanje posebno važna relevantna sudska praksa Europskog suda radi mjerodavnog tumačenja prava EU-a, te poglavito pojašnjenja odnosa između različitih primjenjivih propisa u području zaštite prava intelektualnog vlasništva i zaštite osobnih podataka te međuodnosa zajamčenih relevantnih prava. To su osobito jamstvo prava na zaštitu intelektualnog vlasništva, s jedne strane te prava na zaštitu osobnih podataka i na poštovanje privatnog života i komunikacije pojedinca (korisnika usluga), s druge strane. Navedena prava moraju se naime jamčiti i u digitalnom okruženju. U pregledu domaćeg zakonodavnog okvira u području zaštite prava intelektualnog vlasništva posebno smo ukazali na rješenje razvijeno u skladu s relevantnim odredbama ZIV Direktive, o mjeri dostave informacija o podrijetlu i distribucijskim kanalima robe ili usluga kojima se povređuje pravo intelektualnog vlasništva. Prema Zakonu o autorskom pravu i srodnim pravima takvu mjeru domaći sud može odrediti u slučaju pokrenutog parničnog postupka, na zahtjev nositelja autorskog ili srodnih prava, također i protiv osoba koje u obavljanju svoje gospodarske djelatnosti daju usluge koje se koriste u radnjama za koje se sumnja da se njima povređuje navedeno pravo. Kamo smo pokazali u radu, prema praksi koju je do danas razvio Europski sud, pravo EU-a dopušta državama članicama utvrđivanje ovlasti nadležnih domaćih sudova da u građanskom postupku, nastavno na opravdan i razmjeran zahtjev nositelja prava intelektualnog vlasništva, odrede mjeru dostave informacija i protiv davate-

lja usluga pristupa Internetu kada oni imaju tek svojstvo posrednika, tj. čije se usluge koriste u povređivanju prava intelektualnog vlasništva i koji ne snose odgovornost za povredu u pitanju. Nadalje, iako nije propisana kao obveza država članica, pravom EU-a nije zabranjena mogućnost da se u unutarnjem pravu propiše obveza posrednika da u kontekstu građanskog postupka dostave osobne podatke korisnika usluga (kao osoba koje se koriste uslugom posrednika u okviru svojih aktivnosti, kojima one navodno krše pravo intelektualnog vlasništva), kao što su npr. njihova imena, prezimena i adrese. Međutim, nužno je osigurati odgovarajuću kontrolu suda u pogledu ispunjenja svih uvjeta osiguravanja pravedne ravnoteže između zaštite prava na zaštitu intelektualnog vlasništva nositelja i prava pretplatnika, odnosno korisnika usluga, poglavito na zaštitu njihovih osobnih podataka. Smjernice Europskog suda, na koje smo ukazali u radu, u pogledu kriterija koje trebaju zadovoljavati domaća zakonodavna rješenja, posebno su važna i korisna u tom pogledu. Također, u određivanju građansko-pravnih mjera dostave osobnih podataka pretplatnika i korisnika usluga koje se u tom smislu nalažu protiv posrednika ključnu ulogu imaju nadležni sudovi. Oni naime u svakom pojedinom slučaju trebaju utvrditi jesu li ispunjeni propisani uvjeti za određivanje konkretnih mjera i ako jesu – osigurati razmjernost i odgovarajuću (pravednu) ravnotežu između prava i sloboda, sukladno u radu analiziranoj sudskoj praksi Europskog suda. Rezultati našeg istraživanja poticajni su za daljnja ispitivanja analiziranih pitanja poglavito u domaćem okviru, kroz sudsku praksu koja se još razvija te eventualna buduća zakonodavna rješenja. Također, pokazuje se sve veća potreba za odgovarajućom edukacijom pravnih stručnjaka u području informacijsko-komunikacijskih tehnologija. Među ostalim, važno je osigurati razumijevanje posebnosti digitalnog okruženja koje, uz u radu opisane mogućnosti povreda prava intelektualnog vlasništva te svojstva usluge posrednika u mreži i njihove uloge u suzbijanju navedenih povreda, uključuju i pitanja identiteta korisnika u mreži te obrade podataka koji se odnose na njihovu komunikaciju. Navedena pitanja trebaju se na odgovarajući način razmatrati i

radi osiguranja pravilne te smislene primjene relevantnih propisa, posebno u slučajevima kada dolazi do međuodnosa različitih propisa i do potrebe utvrđivanja odgovarajuće ravnoteže između različitih zajamčenih ljudskih prava i temeljnih sloboda.

Bilješke

- /1/ Detaljno istraživanje razvoja tehnologija koje se koriste u svrhu povrede autorskog i srodnih prava, kao i razvoja sredstava i postupaka radi njihova sankcioniranja i sprečavanja dostupan je u: Edwards, Lilian, *The Role and Responsibility of Internet Intermediaries in the Field of Copyright and Related Rights*, http://www.wipo.int/export/sites/www/copyright/en/doc/role_and_responsibility_of_the_internet_intermediaries_final.pdf (5. 5. 2013).
- /2/ Ustav Republike Hrvatske, Narodne novine, br. 85/10 – pročišćeni tekst: čl. 69. st. 4. (dodatno vidi čl. 3., kao i čl. 48. st. 1.).
- /3/ Čl. 37., čl. 35. i čl. 36. Ustava Republike Hrvatske.
- /4/ Charter of Fundamental Rights of the European Union, OJ C 326, 26. 10. 2012., str. 391–407.
- /5/ Čl. 17. st. 2. Povelje.
- /6/ Čl. 8. Povelje.
- /7/ Čl. 7. Povelje.
- /8/ Spojeni predmeti C-92/09 i C-93/09 *Volker und Markus Schecke GbR (C-92/09) and Hartmut Eifert (C-93/09) v Land Hessen*, (2010) European Court Reports (ECR) I-11063, stavak 52.
- /9/ Directive 2001/29/EC on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society, OJ L 167, 22. 6. 2001., str. 10–19.
- /10/ Directive 2004/48/EC on the enforcement of intellectual property rights, OJ L 195, 2. 6. 2004., str. 16–25.
- /11/ Zakon o autorskom pravu i srodnim pravima, Narodne novine, br. 167/03, 79/07, 80/11, 125/11 i 144/12.
- /12/ Radi se o *Direktivi 2000/31/EZ o određenim pravnim aspektima usluga informacijskog društva, posebno elektroničke trgovine na unutarnjem tržištu* (Directive 2000/31/EC of the European Parliament and of the Council of 8 June 2000 on certain legal aspects of information society services, in particular electronic commerce, in the Internal Market, OJ L 178, 17. 7. 2000., str. 1–16.), koja je implementirana u domaćem *Zakonu o elektroničkoj trgovini* (Narodne novine, br. 173/03, 67/08, 36/09 i 130/11). Naime, u

- navedenim aktima utvrđuje se poseban status davatelja usluga informacijskog društva koji su tzv. posrednici, što uključuje i *mere conduit* posrednike kao što su davatelji usluga pristupa Internetu kada je njihova usluga ograničena na pružanje pristupa komunikacijskoj mreži ili prijenos informacija dostavljenih po korisniku usluge u komunikacijskoj mreži. Osim toga, utvrđuju se i uvjeti pod kojima će posrednici biti oslobođeni od odgovornosti za nedopuštene radnje, odnosno nezakonite informacije trećih, tj. svojih korisnika, pa tako među ostalim i sadržaja kojim se krši tuđe pravo intelektualnog vlasništva, ali i posebne obveze istih radi otklanjanja nezakonitosti koje su nastupile korištenjem njihovih usluga, kao i radi sprečavanja nastupa takvih nezakonitosti.
- /13/ Za detaljniju analizu u domaćoj doktrini vidi: Dragičević, Dražen; Gumzej Nina, *Odgovornost posrednika za povrede autorskog i srodnih prava na internetu*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, Vol. 62, 2012, 4, str. 1003–1042.
- /14/ Čl. 8. st. 3. i recital 59. ASP Direktive.
- /15/ C-557/07 *LSG-Gesellschaft zur Wahrnehmung von Leistungsschutzrechten GmbH v Tele2 Telecommunication GmbH*, (2009) ECR, I-01227, vidi osobito stavke 43–45. u vezi sa stavkom 16.
- /16/ Detaljnije vidi u čl. 2. st. 1. ZIV Direktive.
- /17/ Detaljnije vidi u čl. 9. st. 1a (privremene mjere) i čl. 11. (3. rečenica). Dodatno u pogledu odnosa s ASP Direktivom, a osobito odredbom čl. 8. st. 3. te direktive na koju smo ukazali u radu vidi i pojašnjenja u čl. 2. st. 2. te recitalima 16. i 23. ZIV Direktive.
- /18/ Detaljnije vidi u čl. 185. Zakona o autorskom pravu i srodnim pravima. Posebno napominjemo da se na pitanja koja nisu uređena tim člankom primjenjuju odredbe Ovršnog zakona, kao i da odredbe tog članka nemaju utjecaja na mogućnost određivanja privremenih mjera prema drugim odredbama Zakona o autorskom pravu i srodnim pravima, kao i prema odredbama Ovršnog zakona.
- /19/ Detaljnije vidi u čl. 8. st. 1–2. Direktive 2004/48/EZ. Skrećemo pažnju i na pojašnjenja iz recitala 14. prema kojima su države članice dužne predvidjeti takvu ovlast nadležnih sudskih tijela u slučaju djela koja su počinjena na komercijalnoj razini, no time se ne dovodi u pitanje mogućnost da država članica te mjere primijeni i u odnosu na druga djela. Pojašnjava se, nadalje, da su radnje na komercijalnoj razini one radnje koje su izvršene radi izravne ili neizravne gospodarske ili komercijalne koristi i da bi to u pravilu isključivalo radnje koje poduzimaju krajnji korisnici kada postupaju u dobroj vjeri.
- /20/ Detaljnije vidi u čl. 187. Zakona o autorskom pravu i srodnim pravima. Napominjemo pritom kako navedena odredba nema utjecaja (i) na propise kojima se uređuje odgovornost za zlouporabu prava na dobivanje podataka, vidi čl. 187. st. 6. Zakona o autorskom pravu i srodnim pravima te odgovarajući čl. 8. st. 3c ZIV Direktive.
- /21/ Detaljnije o tome što zahtjev osobito može obuhvaćati vidi u čl. 187. st. 4. Zakona o autorskom pravu i srodnim pravima.
- /22/ Detaljnije o tome protiv koga se takav zahtjev može postaviti vidi u čl. 187. st. 2. Zakona o autorskom pravu i srodnim pravima.
- /23/ Čl. 185. stavak 1. alineja 1. Zakona o autorskom pravu i srodnim pravima.
- /24/ Valja napomenuti i da osoba prema kojoj je postavljen takav zahtjev može odbiti dostavu podataka iz istih razloga iz kojih se prema pravilima Zakona o parničnom postupku može uskratiti svjedočenje. Odbije li dostaviti podatke bez opravdanog razloga, ona odgovara za štetu prema Zakonu o obveznim odnosima (čl. 187. st. 5. Zakona o autorskom pravu i srodnim pravima).
- /25/ Uz navedeno, kao i propise kojima se uređuje odgovornost za zlouporabu prava na dobivanje podataka kako smo već izložili, one nemaju utjecaja i na propise o načinu korištenja povjerljivih podataka u građanskim i kaznenim postupcima. Osim toga, odredbe tog članka ne utječu na odredbe kojima se uređuje pribavljanje dokaza (odredbe članka 185.a o privremenim mjerama za osiguranje dokaza i članka 185.b o pribavljanju dokaza tijekom parničnog postupka). Vidi čl. 187. st. 6. i 7. Zakona o autorskom pravu i srodnim pravima.
- /26/ Vidi i: Matanovac, Romana, *Građanskopravna zaštita prava intelektualnog vlasništva u odnosu prema Direktivi 2004/48/EZ o provedbi prava intelektualnog vlasništva – analiza stanja i nagovještaj promjena*, u: Hrvatsko pravo intelektualnog vlasništva u svjetlu pristupanja Europskoj uniji, Narodne novine i Državni zavod za intelektualno vlasništvo, Zagreb, 2006., str. 115–168., na str. 143.
- /27/ Vidi čl. 2. st. 3a, kao i recitale 2. i 15. ZIV Direktive, te čl. 9. i recital 60. ASP Direktive.
- /28/ Iako propisi koji uređuju pitanja obrade osobnih podataka i zaštite privatnosti u sektoru elektroničkih komunikacija nisu izričito navedeni u ASP i ZIV Direktivama, u praksi Europskog suda jasno se ukazuje na obvezu utvrđivanja

- primjene tih propisa u odgovarajućim slučajevima. Vidi C-275/06 *Productores de Música de España (Promusicae) v Telefónica de España SAU*, (2008) ECR, I-00271; C-557/07, *op. cit.* u bilj. 15.
- /29/ Čl. 8. st. 3e ZIV Direktive, čl. 187. st. 6. Zakona o autorskom pravu i srodnim pravima.
- /30/ U tom smislu vidi osobito C-557/07, *op. cit.* u bilj. 15., stavci 43–45. u vezi sa stavkom 16.
- /31/ Povelja danas ima istu pravnu snagu kao i Osnivački ugovori (vidi čl. 6. st. 1. Ugovora o Europskoj uniji – Consolidated version of the Treaty on European Union, OJ C 326, 26. 10. 2012., str. 13.). Osim toga, ona obvezuje institucije, tijela, urede i agencije EU-a, ali i države članice kada primjenjuju pravo EU-a. Vidi detaljnije u čl. 51. Povelje.
- /32/ C-70/10 *Scarlet Extended SA v Société Belge des auteurs, compositeurs et éditeurs (SABAM)* – presuda od 24. 11. 2011. g. još nije objavljena u ECR-u, tekst je dostupan na <http://curia.europa.eu>, stavak 51.
- /33/ Directive 95/46/EC of the European Parliament and of the Council of 24 October 1995 on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, OJ L 281, 23. 11. 1995., str. 31–50.
- /34/ Zakon o zaštiti osobnih podataka, Narodne novine, br. 106/12 – pročišćeni tekst, vidi osobito čl. 1a ZZOP-a.
- /35/ Zakon o potvrđivanju Konvencije za zaštitu osoba glede automatizirane obrade osobnih podataka i Dodatnog protokola uz Konvenciju za zaštitu osoba glede automatizirane obrade osobnih podataka u vezi nadzornih tijela i međunarodne razmjene podataka, Narodne novine – Međunarodni ugovori, br. 4/05; Zakon o potvrđivanju izmjena i dopuna Konvencije za zaštitu osoba glede automatizirane obrade osobnih podataka (ETS br. 108) koje Europskim zajednicama omogućavaju pristupanje, Narodne novine – Međunarodni ugovori, br. 12/05.
- /36/ Vidi čl. 16. Ugovora o funkcioniranju Europske unije, a za predloženi novi opći okvir zaštite osobnih podataka u obliku uredbe (tzv. Opća uredba o zaštiti osobnih podataka) kojom bi se zamijenila Opća direktiva o zaštiti podataka, vidi izvorni prijedlog koji je danas u zakonodavnom postupku: European Commission, *Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data (General Data Protection Regulation)*, COM (2012) 11 final, 2012/0011 (COD), 25. 1. 2012. Što se tiče aktualnosti u pogledu revizije (modernizacije) Konvencije 108 i njezina Dodatnog protokola, vidi posljednji prijedlog novog teksta (29. 11. 2012.): The Consultative Committee of the Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data [ETS No. 108] (T-PD), *Modernisation of Convention 108*, T-PD(2012) 4Rev3_en, Strasbourg, 29. 11. 2012., http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/data_protection/ (1. 5. 2013.).
- /37/ Directive 2002/58/EC concerning the processing of personal data and the protection of privacy in the electronic communications sector, OJ L 201, 31. 7. 2002., str. 37–47. Ta je direktiva posljednji put mijenjana 2009. godine (Direktiva 2009/136/EZ, OJ L 337, 18. 12. 2009., str. 11–36).
- /38/ Javna komunikacijska usluga u našem se Zakonu o elektroničkim komunikacijama (Narodne novine, br. 73/08, 90/11 i 133/12) definira kao elektronička komunikacijska usluga koja je javno dostupna na tržišnoj osnovi. Elektronička komunikacijska usluga jest usluga koja se, u pravilu, pruža uz naknadu, a sastoji se u cijelosti ili većim dijelom od prijenosa signala u elektroničkim komunikacijskim mrežama, uključujući telekomunikacijske usluge i usluge prijenosa u radiodifuzijskim mrežama, što ne obuhvaća usluge pružanja sadržaja i uredničkog nadzora nad sadržajem koji se prenosi korištenjem elektroničkih komunikacijskih mreža i usluga. Ta usluga ne obuhvaća usluge informacijskog društva koje se u cijelosti ili većim dijelom ne sastoje od prijenosa signala u elektroničkim komunikacijskim mrežama. Vidi čl. 2. st. 1. točke 10 i 20 Zakona o elektroničkim komunikacijama (detaljnije za pojmove u zakonu vidi u čl. 2.), usp. s čl. 2(c) Direktive 2002/21/EZ – Directive 2002/21/EC of the European Parliament and of the Council of 7 March 2002 on a common regulatory framework for electronic communications networks and services, OJ L 108, 24. 4. 2002., pp. 33–50, koja je posljednji put mijenjana 2009. g. (Directive 2009/140/EC of the European Parliament and of the Council of 25 November 2009, OJ L 337, 18. 12. 2009., pp. 37–69).
- /39/ Čl. 3. Direktive o e-privatnosti.
- /40/ Zakon o elektroničkim komunikacijama, Narodne novine, br. 73/08, 90/11 i 133/12.
- /41/ C-92/09 i C-93/09, *op. cit.* u bilj. 8., vidi osobito stavke 47–52. S time u vezi vidi i čl. 8. st. 2. i čl.

52. st. 1., a dodatno i čl. 52. st. 3. i čl. 53. Povelje temeljnih prava EU-a.
- /42/ Vidi čl. 3. st. 2. alineju 1 Opće direktive o zaštiti podataka i čl. 1. st. 3. Direktive o e-privatnosti.
- /43/ Čl. 3. st. 4. Zakona o zaštiti osobnih podataka. Kako se u domaćem pravnom okviru na pitanja obrade osobnih podataka i u javnom i privatnom sektoru primjenjuje i Konvencija 108 (vidi čl. 2. Zakona o potvrđivanju Konvencije za zaštitu osoba glede automatizirane obrade osobnih podataka i Dodatnog protokola uz Konvenciju za zaštitu osoba glede automatizirane obrade osobnih podataka u vezi nadzornih tijela i međunarodne razmjene podataka), važno je ukazati i na predviđeno pravo svake države potpisnice da izjavi, *inter alia*, kako tu konvenciju neće primjenjivati na pojedine kategorije zbirki osobnih podataka. Pritom se ne smije raditi o kategorijama zbirki koje su prema njezinu unutarnjem pravu predmet odredbi o zaštiti osobnih podataka. Iz izjava Republike Hrvatske, dakako u skladu s odgovarajućim odredbama Zakona o zaštiti osobnih podataka, proizlazi da se ona obvezala kako jedino neće primjenjivati Konvenciju 108 u pogledu zbirki osobnih podataka koje fizičke osobe vode isključivo za osobnu primjenu ili za potrebe kućanstva. Po logici stvari, Konvencija 108 se, što se Republike Hrvatske tiče, kao i Zakon o zaštiti osobnih podataka ne primjenjuje ni na ručno vođene zbirke osobnih podataka koje fizičke osobe vode isključivo za osobnu primjenu ili za potrebe kućanstva. Vidi čl. 3. st. 2. Zakona o zaštiti osobnih podataka i čl. 3. Zakona o potvrđivanju Konvencije za zaštitu osoba glede automatizirane obrade osobnih podataka i Dodatnog protokola uz Konvenciju za zaštitu osoba glede automatizirane obrade osobnih podataka u vezi nadzornih tijela i međunarodne razmjene podataka u vezi s čl. 3. st. 2a Konvencije 108.
- /44/ Vidi čl. 9. st. 1–2. u vezi s čl. 5., 6. i 8. Konvencije 108 za zaštitu osoba glede automatizirane obrade osobnih podataka Vijeća Europe. Prema Zakonu o zaštiti osobnih podataka, smije se ograničiti primjena odredbi o prethodnom obavještanju ispitanika (čl. 9.) i o pravu pristupa ispitanika njegovim podacima (čl. 19.) i s time u je u vezi potrebno ukazati na čl. 23. st. 1. zakona u kojem se utvrđuje da je propisivanje takva ograničenja dopušteno samo na način i pod uvjetima utvrđenim posebnim zakonima i samo ako je potrebno radi zaštite sigurnosti države; obrane; javne sigurnosti; radi prevencije, istrage, otkrivanja i gonjenja počinitelja kaznenih djela ili povreda etičkih pravila za određene profesije; radi zaštite važnoga gospodarskog ili financijskog interesa države (uključujući novčana, proračunska i porezna pitanja) te radi zaštite ispitanika ili prava i sloboda drugih, u opsegu koji je nužan za ostvarivanje svrhe radi koje je određeno ograničenje. Navedenom odredbom u naš je zakon uvedena odgovarajuća odredba Opće direktive o zaštiti podataka (čl. 13. st. 1.), vidi *infra* u bilj. 54.
- /45/ Komunikacija je svaka obavijest koja je razmijenjena ili prenesena između konačnog broja sudionika pomoću javno dostupne elektroničke komunikacijske usluge. U pojam komunikacije u pravilu ne ulaze informacije koje se prenose javnosti elektroničkom komunikacijskom mrežom u sklopu djelatnosti radija i televizije, osim ako se ne radi o informacijama koje se mogu povezati s odredivim pretplatnikom ili korisnikom usluga koji ih prima. Vidi čl. 2. st. 1. točku 24. Zakona o elektroničkim komunikacijama i čl. 2. st. 2d Direktive o e-privatnosti.
- /46/ Prometni su podaci bilo koji podaci koji se obrađuju radi prijenosa komunikacije elektroničkom komunikacijskom mrežom ili u svrhu obračuna i naplate troškova. Vidi čl. 2. st. 1. točku 55. Zakona o elektroničkim komunikacijama i čl. 2. st. 2b te recital 15. Direktive o e-privatnosti.
- /47/ Detaljnije vidi u čl. 100. Zakona o elektroničkim komunikacijama i čl. 5. Direktive o e-privatnosti.
- /48/ Npr. Zakon o sigurnosno-obavještajnom sustavu Republike Hrvatske, Narodne novine, br. 79/06 i 105/06.
- /49/ Recital 26. Direktive o e-privatnosti.
- /50/ Detaljnije vidi u čl. 6. Direktive o e-privatnosti i čl. 102. Zakona o elektroničkim komunikacijama.
- /51/ Čl. 6. st. 2. Direktive o e-privatnosti.
- /52/ Vidi čl. 102. st. 5. Zakona o elektroničkim komunikacijama i odgovarajuću odredbu čl. 6. st. 5. Direktive o e-privatnosti, kao i recital 29. te direktive.
- /53/ Detaljnije vidi u čl. 102. st. 6. u vezi s čl. 20–21. i čl. 51. Zakona o elektroničkim komunikacijama, usp. s odgovarajućom odredbom čl. 6. st. 6. u vezi s čl. 6. st. 2. Direktive o e-privatnosti.
- /54/ Prema čl. 13. st. 1. Opće direktive o zaštiti podataka, države članice mogu usvojiti zakonodavne mjere kojima se ograničava opseg određenih obveza i prava iz te direktive (radi se o odredbi čl. 6. st. 1. u vezi s kvalitetom osobnih podataka, potom o obvezi obavještanja

- ispitanika o prikupljanju i obradi osobnih podataka prema čl. 10. i 11. st. 1., obvezi udovoljavanja pravu ispitanika na traženje pristupa podacima i drugim povezanim pravima, te o obvezi objave evidencija o zbirinama osobnih podataka u javno dostupnom registru sukladno čl. 21. Direktive). Svako propisivanje takva ograničenja obveze primjene spomenutih odredbi bit će dopušteno samo ako se radi o mjeri propisanoj zakonom i koja je potrebna radi zaštite nacionalne i javne sigurnosti, obrane, sprečavanja, istrage, otkrivanja i progona kaznenih djela ili povreda etičkih pravila za regulirane profesije; važnog ekonomskog ili financijskog interesa države članice ili EU-a, uključujući monetarna, proračunska i porezna pitanja; nadzorne, inspeksijske ili regulatorne funkcije povezane s, čak i povremenim izvršavanjem određenih javnih ovlasti (čl. 13. st. 1. c, d, e Direktive), kao i radi zaštite ispitanika ili prava i sloboda drugih. Vidi bilj. 44. *supra* za odgovarajuću odredbu u našem Zakonu o zaštiti osobnih podataka.
- /55/ Consolidated version of the Treaty on European Union, OJ C 326, 26. 10. 2012., str. 13. Vidi čl. 6. st. 1. i st. 3.
- /56/ Vidi čl. 8. st. 2. Europske konvencije, te čl. 15. st. 1. (ujedno i čl. 1. st. 3.) i recital 11. Direktive o e-privatnosti. Za primjer primjene izloženih uvjeta u sudskoj praksi Europskog suda za ljudska prava, vidi npr. presudu u predmetu *S. and Marper v The United Kingdom*, (zahtjevi br. 30562/04 i 30566/04), Strasbourg, 4. 12. 2008.
- /57/ C-275/06, *op. cit.* u bilj. 28.
- /58/ Čl. 13. st. 1. g Opće direktive o zaštiti podataka. Sud nije u tom pogledu pratio mišljenje nezavisne odvjetnice u predmetu. Njezino je tumačenje naime da su osnove za ograničenje općih prava i obveza zaštite podataka prema spomenutoj odredbi direktive samo utoliko primjenjive i na ograničenja relevantnih prava i obveza u vezi sa zaštitom podataka i privatnosti u elektroničkim komunikacijama ako su izričito uključene u tekstu odredbe čl. 15. st. 1. Direktive o e-privatnosti. Opinion of Advocate General Kokott delivered on 18 July 2007. C-275/06 *Productores de Música de España (Promusicae) v Telefónica de España SAU*, (2008) ECR, I-00271, osobito stavci 85–89.
- /59/ Directive 2006/24/EC of the European Parliament and of the Council of 15 March 2006 on the retention of data generated or processed in connection with the provision of publicly available electronic communications services or of public communications network, OJ L 105, 13. 4. 2006., str. 54–63.
- /60/ Čl. 11. i recital 12. Direktive o zadržavanju podataka, čl. 15. st. 1a Direktive o e-privatnosti.
- /61/ Detaljnije vidi u čl. 5. Direktive o zadržavanju podataka.
- /62/ Čl. 4. i recital 17. Direktive o zadržavanju podataka.
- /63/ Čl. 109–110. Zakona o elektroničkim komunikacijama.
- /64/ Detaljnije vidi u čl. 110. Zakona o elektroničkim komunikacijama, kao i u čl. 21–26. *Uredbe o obvezama iz područja nacionalne sigurnosti Republike Hrvatske za pravne i fizičke osobe u telekomunikacijama*, Narodne novine, br. 64/08, usp. s čl. 5. Direktive o zadržavanju podataka.
- /65/ Detaljnije vidi u čl. 19. st. 5. u vezi s čl. 18. st. 1. Zakona o o sigurnosno-obavještajnom sustavu RH, Narodne novine, br. 79/06 i 105/06.
- /66/ U kontekstu teme ovog rada to se osobito odnosi na odredbe Direktive o e-privatnosti o tajnosti elektroničkih komunikacija i pripadajućih prometnih podataka, te o prikupljanju i obradi prometnih podataka koji se odnose na korisnike usluga, na koje smo već ukazali u radu.
- /67/ Report from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, *Application of Directive 2004/48/EC of the European Parliament and the Council of 29 April 2004 on the enforcement of intellectual property rights*, COM(2010) 779 final, Bruxelles, 22. 12. 2010.; European Commission, *Synthesis of the comments on the Commission Report on the application of Directive 2004/48/EC of the European Parliament and the Council of 29 April 2004 on the enforcement of intellectual property rights (COM/2010/779 final)*, Bruxelles, srpanj 2011., http://ec.europa.eu/internal_market/consultations/docs/2011/intellectual_property_rights/summary_report_replies_consultation_en.pdf (5. 5. 2013.).
- /68/ C-275/06, *op. cit.* u bilj. 28. Vidi i predmet C-557/07, *op. cit.* u bilj. 15. Za analizu predmeta C-275/06 u domaćoj doktrini, vidi npr. Maričić, Domagoj, *Pravo na zaštitu intelektualnog vlasništva protiv prava na zaštitu privatnosti. Presuda Suda Europskih zajednica u predmetu Promusicae v Telefonica*, Novi informator, 5631, 2008., str. 15.
- /69/ Detaljnije vidi u stavku 33. u vezi sa stavkom 28., kao i stavak 35. te presude. C-275/06, *op. cit.* u bilj. 28.

- /70/ Čl. 8. st. 1–2., te čl. 8. st. 3e ZIV Direktive.
- /71/ Usp. s čl. 102. Zakona o elektroničkim komunikacijama.
- /72/ Radilo se o posebnim odredbama o obradi prometnih podataka koji se odnose na korisnike usluga, kao i o tajnosti elektroničkih komunikacija i povezanih prometnih podataka. Vidi čl. 5. st. 1. i čl. 6. st. 1. u vezi s čl. 15. st. 1. Direktive o e-privatnosti, kao i čl. 100. st. 1. i 102. st. 1. Zakona o elektroničkim komunikacijama.
- /73/ C-275/06, *op. cit.* u bilj. 28., stavak 70.
- /74/ C-557/07, *op. cit.* u bilj. 15., stavci 28–29.
- /75/ Za pregled načina provedbe navedenih odredbi direktive u unutarnjem pravu država članica, kao i tumačenja domaćih propisa, osobito u pogledu uvjeta za određivanje mjera dostave osobnih podataka (korisnika usluga) protiv posrednika, vidi ispunjene upitnike u sljedećem izvješću – uz napomenu da je prilikom razmatranja tog pregleda neophodno ažurno praćenje odgovarajuće prakse Europskog suda: European Observatory on Counterfeiting and Piracy, *Evidence and Right of Information in Intellectual Property Rights*, http://ec.europa.eu/internal_market/iprenforcement/docs/evidence_en.pdf (5. 5. 2013.).
- /76/ Hunton & Williams, *Study on Online Copyright Enforcement and Data Protection in Selected Member States*, Bruxelles, 3. 2. 2010., http://ec.europa.eu/internal_market/iprenforcement/documents_en.htm (5.5.2013.), str. 42–43.
- /77/ European Commission, *Synthesis of the comments on the Commission Report on the application of Directive 2004/48/EC*, *op. cit.* u bilj. 67., vidi osobito str. 11–14.
- /78/ To neovisno nadzorno tijelo među ostalim ima savjetodavnu ulogu u sustavu zaštite osobnih podataka na razini prava EU-a, detaljnije vidi u Uredbi br. 45/2001 Europskog parlamenta i Vijeća o zaštiti osoba pri obradi osobnih podataka u institucijama i tijelima Zajednice te o slobodnome protoku takvih podataka – Regulation (EC) No 45/2001 of the European Parliament and of the Council of 18 December 2000 on the protection of individuals with regard to the processing of personal data by the Community institutions and bodies and on the free movement of such data, OJ L 8, 12. 1. 2001., str. 1–22.
- /79/ Konkretno, imajući u vidu odredbe Opće direktive o zaštiti podataka i Direktive o e-privatnosti te presudu Europskog suda u predmetu C-275/06, *op. cit.* u bilj. 28.
- /80/ European Data Protection Supervisor (EDPS), *EDPS response to the Commission’s Consultation on its Report on the application of IPRED*, http://www.edps.europa.eu/EDPSWEB/webdav/site/mySite/shared/Documents/Consultation/Comments/2011/11-04-2011_IPRED_EN.pdf (5. 5. 2013.), str. 5. *et seq.*
- /81/ U tom smislu vidi na primjer analizu važećih propisa i prijedloge europskog nadzornika za zaštitu osobnih podataka, koji među ostalim poziva na donošenje jasnih smjernica o tome što predstavlja pravom EU-a dopušten nadzor IP adresa korisnika usluga u mreži. Takav nadzor po njegovu tumačenju mora biti razmjernan, to jest ciljan i određen. *Ibid.*, osobito točke 13–18, 44–45, 58–60.
- /82/ Za koristan prikaz uključenih pitanja vidi: Edwards, *op. cit.* u bilj. 1., str. 38–40. Tom pitanju pažnju je pridala i nezavisna odvjetnica u svojem mišljenju u predmetu C-275/06: Kokott, *op. cit.* u bilj. 58., stavci 112–117. Dodatno skrećemo pažnju i na sljedeće istraživanje Sveučilišta u Washingtonu (Dept. of Computer Science and Engineering, Univ. of Washington): Piatek, Michael; Kohno, Tadayoshi; Krishnamurthy, Arvind, *Challenges and Directions for Monitoring P2P File Sharing Networks – or – Why My Printer Received a DMCA Takedown Notice*, http://dmca.cs.washington.edu/dmca_hotsec08.pdf (5. 5. 2013.).
- /83/ Vidi C-275/06, *op. cit.* u bilj. 28., stavak 45 (posljednja rečenica); C-557/07, *op. cit.* u bilj. 15., stavak 21.
- /84/ Hunton & Williams, *op. cit.* u bilj. 76.; Hunton & Williams, *Study on Online Copyright Enforcement and Data Protection in Selected Member States, Netherlands, Poland, United Kingdom*, Bruxelles, 4. 2010., http://ec.europa.eu/internal_market/iprenforcement/documents_en.htm (5. 5. 2013.).
- /85/ European Commission, *Synthesis of the comments on the Commission Report on the application of Directive 2004/48/EC*, *op. cit.* u bilj. 67., str. 12–13.
- /86/ OGH, 4 Ob 41/09x od 14. 7. 2009., točka 4.3., RIS - Justiz - Entscheidungstext 4Ob41/09x – tekst odluke dostupan je i *online*, pretragom na <http://www.ris.bka.gv.at/Jus/> (5. 5. 2013.).
- /87/ Vidi osobito točke 5.3–6. odluke ovog suda, *ibid.*
- /88/ C-461/10 *Bonnier Audio AB, Earbooks AB, Norstedts Förlagsgrupp AB, Piratförlaget Aktiebolag, Storyside AB v Perfect Communication Sweden AB*, OJ C 165, 9. 6. 2012., str. 4. Napomena: cjelovit tekst presude od 19. 4. 2012. g. još nije objavljen u ECR-u, a dostupan je na: <http://curia.europa.eu>.

CITIZENS' FUNDAMENTAL RIGHTS IN THE CONTEXT OF LEGAL PROTECTION OF INTELLECTUAL PROPERTY ON THE INTERNET

Dražen Dragičević, Nina Gumzej
Faculty of Law, University of Zagreb, Zagreb, Croatia

Abstract

Authors examine the relationship between rights of Internet access service users and intellectual property rights holders, under EU and Croatian law, in the context of private law protection of intellectual property violated on the Internet. Relevant violations committed by internet users consist of the disallowed sharing of work protected by intellectual property rights. Authors analyze the guarantees of fundamental rights that interconnect in relation to examined violations and in the course of private law protection of intellectual property, especially taking into account the case-law of the Court of Justice of the EU. They also point to distinctive features in the development of the right to personal data protection under EU law, and they discuss applicability of relevant EU and Croatian laws as regards the data relating to users of Internet access services, which include traffic data such as IP addresses. Results of research support the finding of existing delicate and complex relationship between stated rights and, consequently, authors conclude the paper with a cautionary note on the need to pay special attention during assessment and regulation of these questions in domestic law and practice.

Keywords : Peer-to-peer, electronic communications, Internet access service user, intellectual property rights protection, personal data protection right