

## DEN EUROPÆISKE TILSYNSFØRENDE FOR DATABESKYTTELSE

**Resumé af udtalelse fra Den Europæiske Tilsynsførende for Databeskyttelse om forslag til Rådets afgørelse om indgåelse af handelsaftalen om bekæmpelse af forfalskning mellem Den Europæiske Union og dens medlemsstater, Australien, Canada, Japan, Republikken Korea, Kongeriget Marokko, De Forenede Mexicanske Stater, New Zealand, Det Schweiziske Forbund, Republikken Singapore og Amerikas Forenede Stater**

(Forkortet udgave. Denne udtalelse findes i sin helhed på EN, FR og DE på EDPS' hjemmeside <http://www.edps.europa.eu>)

(2012/C 215/08)

### I. Indledning

#### I.1. EU's lovgivningsproces i forbindelse med ACTA

1. Den 24. juni 2011 fremsatte Kommissionen et forslag til Rådets afgørelse om indgåelse af handelsaftalen om bekæmpelse af forfalskning (»ACTA« eller »aftalen«) mellem Den Europæiske Union og dens medlemsstater, Australien, Canada, Japan, Republikken Korea, Kongeriget Marokko, De Forenede Mexicanske Stater, New Zealand, Det Schweiziske Forbund, Republikken Singapore og Amerikas Forenede Stater <sup>(1)</sup>.

2. Aftalen vedrører håndhævelse af intellektuelle ejendomsrettigheder via udvikling af en fælles strategi for håndhævelse og fremme af samarbejde på internationalt plan. Kapitel II indeholder foranstaltninger på mange retlige områder, herunder civilretlig håndhævelse (afsnit 2), foranstaltninger ved grænsen (afsnit 3), strafferetlig håndhævelse (afsnit 4) og håndhævelse af intellektuelle ejendomsrettigheder i det digitale miljø (afsnit 5). Kapitel III indeholder foranstaltninger til forbedring af håndhævelsespraksis, og kapitel IV omhandler internationalt samarbejde.

3. ACTA blev enstemmigt vedtaget af Rådet i december 2011 <sup>(2)</sup> og underskrevet af Europa-Kommissionen og 22 medlemsstater <sup>(3)</sup> den 26. januar 2012. Ifølge aftalens artikel 40 træder ACTA i kraft, når seks af de underskrivende lande har ratificeret den. Aftalen skal dog ratificeres af EU, før den kan træde i kraft som EU-lovgivning, hvilket betyder, at den skal godkendes af Europa-Parlamentet i henhold til godkendelsesproceduren for internationale handelsaftaler <sup>(4)</sup> og ratificeres af medlemsstaterne i henhold til deres forfatningsprocedurer. Europa-Parlamentets afstemning om ACTA finder efter planen sted i løbet af 2012 på et plenarmøde.

#### I.2. Status for ACTA i EU

4. I de seneste måneder er der blevet givet udtryk for voksende bekymring over ACTA <sup>(5)</sup>. Som følge heraf tilkendegav Kommissionen den 22. februar 2012, at den agtede at forelægge aftalen for Domstolen for

<sup>(1)</sup> Kommissionens forslag til Rådets afgørelse om indgåelse af handelsaftalen om bekæmpelse af forfalskning mellem Den Europæiske Union og dens medlemsstater, Australien, Canada, Japan, Republikken Korea, Kongeriget Marokko, De Forenede Mexicanske Stater, New Zealand, Det Schweiziske Forbund, Republikken Singapore og Amerikas Forenede Stater, KOM(2011) 380 endelig.

<sup>(2)</sup> Aftaleteksten i Rådets seneste udgave af 23. august 2011 findes på: <http://register.consilium.europa.eu/pdf/da/11/st12/st12196.da11.pdf>

<sup>(3)</sup> Tyskland, Cypern, Estland, Nederlandene og Slovakiet har endnu ikke underskrevet den.

<sup>(4)</sup> I henhold til artikel 218, stk. 6, TEUF.

<sup>(5)</sup> Se bl.a.: <http://euobserver.com/9/115043>; <http://euobserver.com/871/115128>; [https://www.bfdi.bund.de/bfdi\\_forum/showthread.php?3062-ACTA-und-der-Datenschutz](https://www.bfdi.bund.de/bfdi_forum/showthread.php?3062-ACTA-und-der-Datenschutz), <http://www.bbc.co.uk/news/technology-17012832>

Den Europæiske Union med henblik på en udtalelse <sup>(6)</sup>. Retsgrundlaget for en sådan procedure er artikel 218, stk. 11, i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde (TEUF) <sup>(7)</sup>.

5. Den 4. april 2012 besluttede Kommissionen, at den ville forelægge Domstolen følgende spørgsmål: »Er handelsaftalen om bekæmpelse af forfalskning (ACTA) forenelig med de europæiske traktater, navnlig med Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder?« <sup>(8)</sup>. I tilfælde af en negativ udtalelse fremgår det klart af artikel 218, stk. 11, TEUF, at »den påtænkte aftale kun kan træde i kraft, hvis den ændres, eller traktaterne revideres«.

6. Kommissionens henvisning af aftalen til Domstolen suspenderer imidlertid ikke automatisk den kommende godkendelsesprocedure i Europa-Parlamentet. Efter drøftelser i Udvalget om International Handel i Europa-Parlamentet blev det besluttet at gå videre med afstemningen om aftalen i henhold til planen <sup>(9)</sup>.

### 1.3. Årsagerne til en ny udtalelse fra EDPS om ACTA

7. I februar 2010 offentliggjorde EDPS en udtalelse på eget initiativ for at henlede Kommissionens opmærksomhed på de aspekter omkring privatlivets fred og databeskyttelse, som skulle tages i betragtning under ACTA-forhandlingerne <sup>(10)</sup>. Selv om forhandlingerne var fortrolige, var der tegn på, at ACTA ville komme til at indeholde online håndhævelsesforanstaltninger, der har indflydelse på databeskyttelsesrettighederne, navnlig three strikes-mekanismen <sup>(11)</sup>.

8. EDPS fokuserede dengang sin analyse på lovligheden og proportionaliteten af denne type foranstaltninger og konkluderede, at indførelsen i ACTA af en foranstaltning, der ville indebære en storstilet overvågning af internetbrugere, ville være i strid med EU's grundlæggende rettigheder, navnlig retten til privatlivets fred og databeskyttelse, som beskyttes i den europæiske menneskerettighedskonventions artikel 8 og i artikel 7 og 8 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder <sup>(12)</sup>. EDPS fremhævede endvidere de garantier, der var nødvendige i forbindelse med internationale udvekslinger af personoplysninger i tilknytning til håndhævelse af intellektuelle ejendomsrettigheder.

9. Nu, hvor teksten til den foreslåede ACTA-aftale er blevet offentliggjort <sup>(13)</sup>, finder EDPS det hensigtsmæssigt at fremkomme med en ny udtalelse om ACTA med henblik på at vurdere nogle af aftalens bestemmelser ud fra et databeskyttelsessynspunkt og dermed fremkomme med ekspertviden, som vil kunne tages i betragtning i ratificeringsprocessen. EDPS har derfor på eget initiativ vedtaget denne udtalelse på grundlag af artikel 41, stk. 2, i forordning (EF) nr. 45/2001 for at vejlede om de spørgsmål i tilknytning til privatlivets fred og databeskyttelse, som ACTA giver anledning til.

(Forkortet udgave. Denne udtalelse findes i sin helhed på EN, FR og DE på EDPS' hjemmeside <http://www.edps.europa.eu>)

<sup>(6)</sup> Erklæring fremsat af kommissær Karel De Gucht om ACTA (handelsaftale om bekæmpelse af forfalskning), <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=MEMO/12/128>

<sup>(7)</sup> Artikel 218, stk. 11, TEUF bestemmer, at »[e]n medlemsstat, Europa-Parlamentet, Rådet eller Kommissionen kan indhente udtalelse fra Domstolen om en påtænkt aftales forenelighed med traktaterne. I tilfælde af negativ udtalelse fra Domstolen kan den påtænkte aftale kun træde i kraft, hvis den ændres, eller traktaterne revideres.« Følgende fremgår af artikel 107, stk. 2, i Domstolens procesreglement »[u]dtalelsen kan angå såvel den påtænkte aftales forenelighed med traktaternes bestemmelser som Unionens eller en af dens institutioners kompetence til at indgå aftalen«.

<sup>(8)</sup> <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/12/354&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=en>

<sup>(9)</sup> Jf. <http://www.europa.eu/article/parliament-halts-sending-acta-court-justice>

<sup>(10)</sup> Udtalelse fra Den Europæiske Tilsynsførende for Databeskyttelse (EDPS) om EU's forhandlinger om en handelsaftale vedrørende bekæmpelse af forfalskning (ACTA), EUT C 147 af 5.6.2010, s. 1.

<sup>(11)</sup> »Three strikes Internet disconnection policies« (afbrydelse af internetforbindelsen efter tredje påståede krænkelse) eller »graduerede reaktionsordninger«, som giver copyrightindehavere og bemyndigede tredjeparter mulighed for at overvåge internetbrugere og identificere personer, der mistænkes for at overtræde ejendomsrettighederne. Når internetudbydere er blevet underrettet om, at en person mistænkes for at overtræde ejendomsrettighederne, advarer de den pågældende person. Efter tre advarsler afskæres vedkommende fra internetadgang.

<sup>(12)</sup> Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder, EUT C 303 af 14.12.2007, s. 1.

<sup>(13)</sup> Se fodnote 3.

## II. Konklusion

67. EDPS anerkender det legitime ønske om at sikre håndhævelse af intellektuelle ejendomsrettigheder i en international sammenhæng, men der skal findes en korrekt balance mellem kravene om beskyttelse af intellektuelle ejendomsrettigheder og retten til privatlivets fred og databeskyttelse.

68. EDPS understreger, at de påtænkte metoder til forbedring af håndhævelsen af intellektuelle ejendomsrettigheder ikke må indføres på bekostning af de grundlæggende rettigheder og den enkeltes ret til privatlivets fred, databeskyttelse og ytringsfrihed samt andre rettigheder som f.eks. uskyldsformodningen og en effektiv retsbeskyttelse.

69. Mange af de foranstaltninger, der påtænkes i aftalen i forbindelse med håndhævelse af intellektuelle ejendomsrettigheder i det digitale miljø indebærer overvågning af brugernes adfærd og af deres elektroniske kommunikation på internettet. Disse foranstaltninger griber kraftigt ind i den enkeltes private sfære, og hvis de ikke gennemføres korrekt, kan de derfor gribe ind i deres rettigheder og frihedsrettigheder til bl.a. privatlivets fred, databeskyttelse og kommunikationshemmelighed.

70. Det skal garanteres, at enhver håndhævelsesforanstaltning, der gennemføres i EU som et resultat af ACTA's ikrafttræden, er nødvendig og proportional med målet om at håndhæve intellektuelle ejendomsrettigheder. EDPS understreger, at foranstaltninger, der medfører vilkårlig eller omfattende overvågning af internetbrugernes adfærd og/eller elektroniske kommunikation i forbindelse med bagatelagte mindre overtrædelser uden indtjening for øje vil være uforholdsmæssige og i strid med den europæiske menneskerettighedskonventions artikel 8, artikel 7 og 8 i charteret om grundlæggende rettigheder og databeskyttelsesdirektivet.

71. EDPS nærer desuden særlige betænkeligheder i tilknytning til adskillige af aftalens bestemmelser, navnlig:

- omfanget af håndhævelsesforanstaltningerne i det digitale miljø omhandlet i artikel 27 fremgår ikke klart af aftalen, og det fremgår heller ikke klart, om de kun vedrører storstilede overtrædelser af de intellektuelle ejendomsrettigheder. Begrebet »kommerciel målestok« i aftalens artikel 23 er ikke defineret tilstrækkelig præcist, og handlinger foretaget af private brugere til personlig brug uden indtjening for øje er ikke udtrykkeligt udelukket fra aftalens anvendelsesområde
- begrebet »kompetente myndigheder«, der har beføjelse til at nedlægge forbud i henhold til aftalens artikel 27, stk. 4, er for vag og giver ikke tilstrækkelig sikkerhed for, at afsløring af de påståede lovovertrædere personoplysninger kun vil ske under de retlige myndigheders kontrol. Desuden er de betingelser, som rettighedshaverne skal opfylde for at få indrømmet et sådant forbud, heller ikke tilfredsstillende. Disse usikkerheder kan have særlig betydning i tilfælde af anmodninger fra udenlandske »kompetente myndigheder« til internetudbydere baseret i EU
- mange af de frivillige samarbejdsforanstaltninger inden for håndhævelse, som vil kunne gennemføres i henhold til aftalens artikel 27, stk. 3, vil medføre behandling af personoplysninger hos internetudbydere, som går videre end det, der er tilladt i EU-lovgivningen
- aftalen indeholder ikke tilstrækkelige begrænsninger og garantier i forbindelse med gennemførelsen af foranstaltninger, der medfører storstilet overvågning af elektroniske kommunikationsnetværk. Den indeholder navnlig ikke garantier som f.eks. respekt for retten til privatlivets fred og databeskyttelse, effektiv retsbeskyttelse, en retfærdig procedure og respekt for princippet om uskyldsformodning.

Udfærdiget i Bruxelles, den 24. april 2012.

Giovanni BUTTARELLI  
Europæisk assisterende tilsynsførende for  
databeskyttelse