

Valdybos nuomonė (64 straipsnis)



Nuomonė 5/2019 dėl E. privatumo direktyvos ir BDAR sąveikos, visų pirma kiek tai susiję su duomenų apsaugos institucijų kompetencija, užduotimis ir įgaliojimais

Priimta 2019 m. kovo 12 d.

TURINYS

1	Faktų santrauka	4
2	Teisinės aplinkybės.....	5
2.1	Atitinkamos BDAR nuostatos	5
2.2	Atitinkamos Pagrindų direktyvos nuostatos	6
2.3	Atitinkamos E. privatumo direktyvos nuostatos	6
3	Šios nuomonės taikymo sritis.....	8
3.1	Klausimai, nepatenkantys į BDAR taikymo sritį	9
3.2	Klausimai, nepatenkantys į E. privatumo direktyvos taikymo sritį	9
3.2.1	E. privatumo direktyvos bendra materialinė taikymo sritis.....	9
3.2.2	Platesnė E. privatumo direktyvos 5 straipsnio 3 dalies ir 13 straipsnio taikymo sritis ..	11
3.3	Klausimai, patenkantys ir į E. privatumo direktyvos, ir į BDAR materialinę taikymo sritį	11
4	E. privatumo direktyvos ir BDAR sąveika	14
4.1	„Smulkiau išaiškinti“	14
4.2	„Papildyti“	15
4.3	BDAR 95 straipsnio reikšmė	15
4.4	Koegzistavimas	16
5	Dėl duomenų apsaugos institucijų kompetencijos, užduočių ir įgaliojimų.....	17
5.1	BDAR vykdymo užtikrinimas	18
5.2	E. privatumo direktyvos vykdymo užtikrinimas	19
5.3	Vykdymo užtikrinimas, jeigu BDAR ir E. privatumo direktyvos nuostatos persipina.....	20
5.3.1	Pirmasis klausimas: ar duomenų apsaugos institucijoms kai kurios duomenų tvarkymo operacijos yra „neliečiamos“?.....	20
5.3.2	Antrasis klausimas: ar nacionalinės nuostatos dėl e. privatumo yra „neliečiamos“? ...	22
6	Dėl bendradarbiavimo ir nuoseklumo mechanizmų taikytinumo	24
7	Išvada	25

Europos duomenų apsaugos valdyba,

atsižvelgdama į 2016 m. balandžio 27 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamento 2016/679/ES dėl fizinių asmenų apsaugos tvarkant asmens duomenis ir dėl laisvo tokių duomenų judėjimo ir kuriuo panaikinama Direktyva 95/46/EB (toliau – BDAR) 63 straipsnį ir 64 straipsnio 2 dalį,

atsižvelgdama į EEE susitarimą, ypač į jo XI priedą ir 37 protokolą, su pakeitimais, padarytais 2018 m. liepos 6 d. EEE jungtinio komiteto sprendimu Nr. 154/2018,

atsižvelgdama į savo 2018 m. lapkričio 23 d. iš dalies pakeistų 2018 m. gegužės 25 d. Darbo tvarkos taisyklių 10 ir 22 straipsnius,

kadangi:

(1) pagrindinis Europos duomenų apsaugos valdybos (toliau – valdyba) vaidmuo – užtikrinti nuoseklų Reglamento 2016/679 (toliau – BDAR) taikymą Europos ekonominėje erdvėje. BDAR 64 straipsnio 2 dalyje nurodyta, kad bet kuri priežiūros institucija, valdybos pirmininkas arba Komisija gali prašyti, kad Valdyba išnagrinėtų bet kurį bendro pobūdžio klausimą arba klausimą, kuris daro poveikį daugiau nei vienoje valstybėje narėje, ir kad ji pateiktų nuomonę. Šios nuomonės tikslas – išnagrinėti bendro pobūdžio klausimą arba klausimą, kuris daro poveikį daugiau nei vienoje valstybėje narėje;

(2) 2018 m. gruodžio 3 d. Belgijos duomenų apsaugos institucija paprašė Europos duomenų apsaugos valdybos išnagrinėti BDAR ir E. privatumo direktyvos sąveiką, visų pirma kiek tai susiję su duomenų apsaugos institucijų kompetencija, užduotimis ir įgaliojimais, ir pateikti šiuo klausimu nuomonę;

(3) Valdybos nuomonė priimama pagal BDAR 64 straipsnio 3 dalį, taikomą kartu su Europos duomenų apsaugos valdybos darbo tvarkos taisyklių 10 straipsnio 2 dalimi, per aštuonias savaites, skaičiuojant nuo pirmos darbo dienos, kai pirmininkas ir kompetentinga priežiūros institucija nusprendžia, kad duomenų byla yra išsami. Atsižvelgiant į dalyko sudėtingumą, pirmininko sprendimu šis laikotarpis gali būti pratęstas papildomomis šešiomis savaitėmis,

PRIĖMĖ ŠIĄ NUOMONĘ:

1 FAKTŲ SANTRAUKA

1. 2018 m. gruodžio 3 d. Belgijos DAI paprašė Europos duomenų apsaugos valdybos išnagrinėti E. privatumo direktyvos¹ ir BDAR sąveiką ir pateikti dėl to nuomonę, ir pateikė šiuos klausimus:
 - a. Kalbant apie duomenų apsaugos institucijų **kompetenciją, užduotis ir įgaliojimus**², ar
 - i. duomenų apsaugos institucijos gali įgyvendinti savo kompetenciją, užduotis ir įgaliojimus, susijusius su duomenų tvarkymu, kuris, bent kiek tai susiję su kai kuriomis duomenų tvarkymo operacijomis, patenka į materialinę BDAR ir E. privatumo direktyvos taikymo sritį, ar negali? Jeigu taip, tai ar
 - ii. duomenų apsaugos institucijos gali ar turėtų atsižvelgti į E. privatumo direktyvos ir (arba) ją įgyvendinančių nacionalinės teisės aktų nuostatas, kai įgyvendina savo kompetenciją, užduotis ir įgaliojimus pagal BDAR (pvz., vertindamos duomenų tvarkymo teisėtumą), o jeigu taip, tai kokiu mastu jos gali ar turėtų atsižvelgti į šias nuostatas.
 - b. Ar **bendradarbiavimo ir nuoseklumo mechanizmai** gali arba turėtų būti taikomi duomenų tvarkymui, kuris, bent kiek tai susiję su tam tikromis duomenų tvarkymo operacijomis, patenka ir į BDAR, ir E. privatumo direktyvos materialinę taikymo sritį; ir
 - c. kiek duomenų tvarkymas gali būti **reglamentuojamas** ir E. privatumo direktyvos, ir BDAR nuostatomis, ir ar tai turi poveikį atsakymams į 1 ir 2 klausimus.
2. Valdybos nuomone, šie klausimai susiję su BDAR bendro taikymo klausimu, nes duomenų apsaugos institucijos jaučia aiškų poreikį, kad jų kompetencijos, užduočių ir įgaliojimų ribos būtų aiškinamos nuosekliai. Paaiškinimas visų pirma yra reikalingas siekiant užtikrinti, be kita ko, nuoseklią savitarpio pagalbos praktiką pagal BDAR 61 straipsnį ir bendras operacijas pagal BDAR 62 straipsnį.
3. Ši nuomonė nėra susijusi su jokia duomenų apsaugos institucijų kompetencijos, užduočių ir įgaliojimų paskirstymu pagal pasiūlymą dėl E. privatumo reglamento.

¹ 2002 m. liepos 12 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2002/58/EB dėl asmens duomenų tvarkymo ir privatumo apsaugos elektroninių ryšių sektoriuje (Direktyva dėl privatumo ir elektroninių ryšių) su pakeitimais, padarytais Direktyva 2006/24/EB ir Direktyva 2009/136/EB

² Kaip nurodyta BDAR 55–58 straipsniuose. Sąvoka „duomenų apsaugos institucijos“ (skirtingai nuo sąvokos „priežiūros institucijos“) šioje nuomonėje vartojama siekiant aiškiai atskirti priežiūros institucijas, apie kurias kalbama BDAR, nuo kitų rūšių priežiūros institucijų, pavyzdžiui, Direktyvoje 2002/58/EB paminėtų nacionalinių reguliavimo institucijų.

2 TEISINĖS APLINKYBĖS

2.1 Atitinkamos BDAR nuostatos

4. Pagal BDAR 2 straipsnio 1 dalį šis reglamentas taikomas „*asmens duomenų tvarkymui, visiškai arba iš dalies atliekamam automatizuotomis priemonėmis, ir asmens duomenų, kurie sudaro susisteminto rinkinio dalį ar yra skirti jį sudaryti, tvarkymui ne automatizuotomis priemonėmis*“.

BDAR 2 straipsnio 2 dalyje nurodyta, kad BDAR netaikomas asmens duomenų tvarkymui, kai:

„a) duomenys tvarkomi vykdant veiklą, kuriai Sąjungos teisė netaikoma;

b) duomenis tvarko valstybės narės, vykdydamos veiklą, kuriai taikomas ES sutarties V antraštinės dalies 2 skyrius;

c) duomenis tvarko fizinis asmuo, užsiimdamas išimtinai asmenine ar namų ūkio veikla;

d) duomenis tvarko kompetentingos valdžios institucijos nusikalstamų veikų prevencijos, tyrimo, nustatymo ar patraukimo baudžiamojon atsakomybėn už jas, baudžiamųjų sankcijų vykdymo, įskaitant apsaugą nuo grėsmių visuomenės saugumui ir jų prevenciją, tikslais.“

5. 5 straipsnyje „Su asmens duomenų tvarkymu susiję principai“ nustatyti principai, taikomi bet kokiam asmens duomenų tvarkymui, įskaitant reikalavimą, kad bet koks asmens duomenų tvarkymas turi būti teisėtas ir sąžiningas.³ 6 straipsnyje apibūdinamos aplinkybės, kai asmens duomenų tvarkymas laikomas teisėtu, ir viena iš šių aplinkybių susijusi su duomenų subjekto sutikimu. 7 straipsnyje papildomai patikslintos galiojančio sutikimo, kaip jis suprantamas pagal BDAR, sąlygos.⁴
6. 51 straipsnio 1 dalyje nustatyti teisiniai duomenų apsaugos institucijų įgaliojimai stebėti BDAR taikymą siekiant apsaugoti fizinių asmenų pagrindines teises ir laisves tvarkant duomenis ir sudaryti palankesnes sąlygas laisvam asmens duomenų judėjimui Sąjungoje. 55, 57 ir 58 straipsniuose patikslinta kiekvienos duomenų apsaugos institucijos kompetencija, užduotys ir įgaliojimai. BDAR VII skyriuje „Bendradarbiavimas ir nuoseklumas“ nurodyti įvairūs duomenų apsaugos institucijų tarpusavio bendradarbiavimo būdai, kad BDAR būtų taikomas nuosekliai.
7. 94 straipsnyje „Direktyvos 95/46 /EB panaikinimas“ nurodyta:

„1. Direktyva 95/46//EB panaikinama nuo 2018 m. gegužės 25 d.

2. Nuorodos į panaikintą direktyvą laikomos nuorodomis į šį reglamentą. Nuorodos į Direktyvos 95/46/EB 29 straipsniu įsteigtą Darbo grupę asmenų apsaugai tvarkant asmens duomenis laikomos nuorodomis į šiuo reglamentu įsteigtą Europos duomenų apsaugos valdybą“.

³ Taip pat žr. BDAR 39 konstatuojamąją dalį („bet kuris asmens duomenų tvarkymas turėtų būti teisėtas ir sąžiningas. <...>“).

⁴ Žr. 29 straipsnio darbo grupės gaires dėl sutikimo pagal Reglamentą 2016/679, WP259 rev.01, kurias EDAV patvirtino 2018 m. gegužės 25 d.

8. 95 straipsnyje „Ryšys su Direktyva 2002/58/EB“ nurodyta:

„Šiuo reglamentu fiziniams arba juridiniams asmenims nenustatoma papildomų prievolių, susijusių su duomenų tvarkymu Sąjungoje viešaisiais ryšių tinklais teikiant viešai prieinamas elektroninių ryšių paslaugas, kiek tai susiję su klausimais, kuriais jiems taikomos Direktyvoje 2002/58/EB nustatytos specialios prievolės, kuriomis siekiama to paties tikslo“.

9. BDAR 173 konstatuojamojoje dalyje nurodyta:

„(173) šis reglamentas turėtų būti taikomas visiems su pagrindinių teisių ir laisvių apsauga tvarkant asmens duomenis susijusiems klausimams, kuriems negalioja Europos Parlamento ir Tarybos direktyvoje 2002/58/EB nustatytos konkrečios prievolės, kuriomis siekiama to paties tikslo, įskaitant duomenų valdytojo prievoles ir fizinių asmenų teises. Siekiant aiškiai apibrėžti šio reglamento ir Direktyvos 2002/58/EB santykį, ta direktyva turėtų būti atitinkamai iš dalies pakeista. Kai šis reglamentas bus priimtas, turėtų būti atlikta Direktyvos 2002/58/EB peržiūra, visų pirma siekiant užtikrinti jos ir šio reglamento suderinamumą.“

2.2 Atitinkamos Pagrindų direktyvos nuostatos

10. Pagrindų direktyvos⁵ 2 straipsnio g punkte „nacionalinė reguliavimo institucija“ apibrėžiama kaip

„institucija ar institucijos, kurioms valstybė narė pavedė bet kurias reguliavimo užduotis, skiriamas pagal šią direktyvą ir specifines direktyvas.“

11. Pagrindų direktyvos 2 straipsnio I punkte nurodyta:

„specifinės direktyvos“ – Direktyva 2002/20/EB (Leidimų direktyva), Direktyva 2002/19/EB (Prieigos direktyva), Direktyva 2002/22/EB (Universaliųjų paslaugų direktyva) ir 2002 m. liepos 12 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2002/58/EB dėl asmens duomenų tvarkymo ir privatumo apsaugos elektroninių ryšių sektoriuje (toliau – Direktyva dėl privatumo ir elektroninių ryšių).“

12. Pagrindų direktyvos 3 straipsnio 1 dalyje nustatyta:

„valstybės narės užtikrina, kad visas užduotis, kurios šioje direktyvoje ir specifinėse direktyvose priskiriamos nacionalinėms reguliavimo institucijoms, vykdytų kompetentinga institucija“.

2.3 Atitinkamos E. privatumo direktyvos nuostatos

13. E. privatumo direktyvos 1 straipsnio 2 dalyje nustatyta:

„šios direktyvos nuostatos smulkiau išaiškina ir papildo [Reglamentą (ES) 2016/679] šio straipsnio pirmoje dalyje nurodytais tikslais. Be to, jos numato abonentų, kurie yra juridiniai asmenys, teisėtų interesų apsaugą.“⁶

⁵ 2002 m. kovo 7 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2002/21/EB dėl elektroninių ryšių tinklų ir paslaugų bendrosios reguliavimo sistemos (Pagrindų direktyva)

⁶ Pagal BDAR 94 straipsnio 2 dalį visos nuorodos į Direktyvą 95/46 E. privatumo direktyvoje buvo pakeistos nuorodomis į „[Reglamentą (ES) 2016/679]“, o nuorodos į „Direktyvos 95/46/EB 29 straipsniu įsteigtą Asmenų apsaugos tvarkant asmens duomenis darbo grupę“ buvo pakeistos nuorodomis į „Europos duomenų apsaugos valdybą“.

14. E. privatumo direktyvos 2 straipsnio f punkte nurodyta:

„sutikimas“ – abonento ar naudotojo sutikimas – tai duomenų subjekto sutikimas, kaip apibrėžta [Reglamente (ES) 2016/679].“

15. E. privatumo direktyvos 15 straipsnio 2 dalyje nustatyta:

„[Reglamento (ES) 2016/69] [VIII skyriaus nuostatos dėl teisės gynimo būdų, atsakomybės ir sankcijų] taikomos atsižvelgiant į pagal šią direktyvą priimtas nacionalines nuostatas bei atsižvelgiant į pagal šią direktyvą įgytas atskiras teises“.

16. E. privatumo direktyvos 15 straipsnio 3 dalyje nurodyta:

„[Europos duomenų apsaugos valdyba] taip pat atlieka [Reglamento (ES) 2016/679 70 straipsnyje] nustatytas funkcijas, jeigu tai susiję klausimais, kuriems taikoma ši direktyva, visų pirma pagrindinių teisių ir laisvių ir teisėtų interesų apsauga elektroninių ryšių sektoriuje.“

17. 15a straipsnyje „Įgyvendinimas ir vykdymo užtikrinimas“ nurodyta:

„1. Valstybės narės nustato sankcijų už nacionalinių nuostatų, priimtų pagal šią direktyvą, pažeidimus taikymo taisykles, įskaitant, jei reikia, baudžiamąsias sankcijas, ir imasi visų būtinų priemonių jų įgyvendinimui užtikrinti. <...>

2. Nepažeisdamos teisių gynimo priemonių, kuriomis galima būtų pasinaudoti, valstybės narės užtikrina, kad kompetentinga nacionalinė institucija ir tam tikrais atvejais kitos nacionalinės įstaigos turėtų įgaliojimus nutraukti 1 dalyje nurodytus pažeidimus.

3. Valstybės narės užtikrina, kad kompetentinga nacionalinė institucija ir, kai tinka, kitos nacionalinės įstaigos turėtų būtinus įgaliojimus ir išteklių tyrimui atlikti, įskaitant galimybę gauti visą reikiamą informaciją, būtiną pagal šią direktyvą priimtų nacionalinių nuostatų vykdymui stebėti ir užtikrinti.

4. Atitinkamos nacionalinės reguliavimo institucijos gali nustatyti priemones, siekdamas užtikrinti veiksmingą tarpvalstybinį bendradarbiavimą užtikrinant pagal šią direktyvą priimtų nacionalinės teisės aktų vykdymą ir sukurti suderintas su tarpvalstybiniais duomenų srautais susijusių paslaugų teikimo sąlygas.

Nacionalinės reguliavimo institucijos, prieš nustatydamas bet kurią iš minėtųjų priemonių, iš anksto pateikia Komisijai veiksnių pagrindų, numatomų priemonių ir siūlomų veiksnių santrauką. Komisija, ištyrusi gautą informaciją ir pasikonsultavusi su ENISA, [Europos duomenų apsaugos valdyba], pateikia savo komentary arba rekomendacijų ir ypač užtikrina, kad priemonės neturės neigiamo poveikio vidaus rinkos veikimui. Nacionalinės reguliavimo institucijos, priimdamos šias priemones, kuo labiau atsižvelgia į Komisijos komentarus ir rekomendacijas.“

18. E. privatumo direktyvos 10 konstatuojamojoje dalyje nurodyta:

„elektroninių ryšių sektoriuje [Reglamentas (ES) 2016/679] pirmiausia taikoma[s] visiems pagrindinių teisių ir laisvių apsaugos klausimams, kuriems nėra konkrečiai taikomos šios direktyvos nuostatos, įskaitant valdytojo įsipareigojimus ir fizinių asmenų teises. [Reglamentas (ES) 2016/679 taikomas] neviešųjų ryšių paslaugoms.“

3 ŠIOS NUOMONĖS TAIKYMO SRITIS

19. BDAR siekiama apsaugoti fizinių asmenų pagrindines teises ir laisves, visų pirma jų teisę į asmens duomenų apsaugą, taip pat užtikrinti laisvą asmens duomenų judėjimą Sąjungoje.⁷ Siekiant šio tikslo, BDAR nustatytos bendros duomenų tvarkymo taisyklės, kad Sąjungoje būtų užtikrinta nuosekli ir veiksminga asmens duomenų apsauga ir neleista atsirasti skirtumams, kliudantiems laisvam asmens duomenų judėjimui vidaus rinkoje. Šiomis taisyklėmis siekiama užtikrinti duomenų tvarkymo (galimų) pranašumą ir (galimų) trūkumų pusiausvyrą.
20. E. privatumo direktyva siekiama suderinti nacionalines nuostatas, būtinas siekiant užtikrinti vienodo lygio pagrindinių teisių ir laisvių, ypač teisės į privatumą ir konfidencialumą, apsaugą tvarkant asmens duomenis elektroninių ryšių sektoriuje, ir užtikrinti laisvą tokių duomenų bei laisvą elektroninių ryšių įrangos ir paslaugų judėjimą Bendrijoje.⁸ Taigi E. privatumo direktyva siekiama užtikrinti pagarbą Chartijos 7 ir 8 straipsnyje nurodytoms teisėms. Šiuo klausimu E. privatumo direktyva „smulkiau išaiškina ir papildo“ BDAR nuostatas, kiek tai susiję su asmens duomenų tvarkymu elektroninių ryšių sektoriuje⁹.
21. Valdybai pateikti klausimai susiję tik su tokiu duomenų tvarkymu, kuris patenka ir į BDAR, ir į E. privatumo direktyvos materialinę taikymo sritį. Siekiant papildomai patikslinti šios nuomonės taikymo sritį, toliau esančiuose skirsniuose paaiškinama:
- kai tarp BDAR ir E. privatumo direktyvos nėra sąveikos, nes klausimas nepatenka į BDAR taikymo sritį;
 - kai tarp BDAR ir E. privatumo direktyvos nėra sąveikos, nes klausimas nepatenka į E. privatumo direktyvos taikymo sritį; ir
 - kai tarp BDAR ir E. privatumo direktyvos yra sąveika, nes duomenų tvarkymas patenka ir į BDAR, ir į E. privatumo direktyvos materialinę taikymo sritį.

⁷ BDAR 1 straipsnis.

⁸ E. privatumo direktyvos 1 straipsnio 1 dalis.

⁹ E. privatumo direktyvos 1 straipsnio 1 ir 2 dalys, aiškintinos atsižvelgiant į BDAR 94 straipsnio 2 dalį.

3.1 Klausimai, nepatenkantys į BDAR taikymo sritį

22. Iš esmės į materialinę BDAR taikymo sritį patenka visoks asmens duomenų tvarkymas, neatsižvelgiant į tai, kokios technologijos tam naudojamos.¹⁰ BDAR netaikomas, jeigu:
- nėra tvarkomi asmens duomenys (pvz., juridinio asmens automatizuotos klientų aptarnavimo paslaugos telefono numeris arba skaitmeninio kopijuoklio IP adresas įmonių tinkle nėra asmens duomenys);
 - veikla nepatenka į BDAR materialinę taikymo sritį, atsižvelgiant į BDAR 2 straipsnio 2 ir 3 dalis; arba
 - veikla nepatenka į BDAR teritorinę taikymo sritį¹¹.

3.2 Klausimai, nepatenkantys į E. privatumo direktyvos taikymo sritį

23. E. privatumo direktyvos ypatumas tas, kad dviejų jos nuostatų taikymo sritis yra platesnė nei kitų jos nuostatų, kurių taikymo sritis apribota viešai prieinamų elektroninių ryšių paslaugų teikimu viešųjų ryšių tinklais. Taigi, kaip nurodyta tolesniuose skirsniuose, siekiant nustatyti, ar veikla patenka į E. privatumo direktyvos materialinę taikymo sritį, ar ne, reikia atsakyti į du klausimus.

3.2.1 E. privatumo direktyvos bendra materialinė taikymo sritis

24. Kaip nurodyta E. privatumo direktyvos 3 straipsnyje, ji „*taikoma asmens duomenų tvarkymui, susijusiam su viešųjų elektroninių ryšių paslaugų teikimu viešaisiais ryšių tinklais Bendrijoje, įskaitant viešuosius ryšių tinklus, palaikančius duomenų rinkimo ir atpažinimo įrenginius.*“
25. Pirmiausia E. privatumo direktyva reglamentuojamos viešai prieinamos elektroninių ryšių paslaugos ir elektroninių ryšių tinklai¹².
Elektroninių ryšių kodekse¹³ numatyta, kad ši direktyva taikoma paslaugoms, kurios funkcijų atžvilgiu prilygsta elektroninių ryšių paslaugoms.

¹⁰ Taip pat žr. E. privatumo direktyvos 46 konstatuojamąją dalį.

¹¹ BDAR 3 straipsnis. Žr. EDAV gaires 3/2018 dėl BDAR teritorinės taikymo srities (3 straipsnis), 2018 m. lapkričio 16 d.

¹² Komisijos tarnybų darbinis dokumentas, E. privatumo direktyvos 2002/58/EB *ex-post* REFIT vertinimas, COM SWD(2017)005 ataskaita, p. 20; Ataskaita Komisijai „E. privatumo direktyva: perkėlimo į nacionalinę teisę, veiksmingumo ir suderinamumo su siūlomu Duomenų apsaugos reglamentu vertinimas“, SMART 2013/0071, p. 24 ff.

¹³ 2018 m. gruodžio 11 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva (ES) 2018/1972, kuria nustatomas Europos elektroninių ryšių kodeksas.

26. Kalbant apie bendrą E. privatumo direktyvos materialinę taikymo sritį, ji taikoma, jeigu yra įvykdytos visos šios sąlygos:
- yra teikiama elektroninių ryšių paslauga (ERP)¹⁴;
 - ši paslauga siūloma elektroninių ryšių tinkle¹⁵;
 - paslauga ir tinklas yra viešai prieinami¹⁶;
 - paslauga ir tinklas siūlomi ES.
27. Visų nurodytų kriterijų neatitinkanti veikla paprastai nepatenka į E. privatumo direktyvos taikymo sritį.

Pavyzdžiai:

Įmonės tinklas, prieinamas tik darbuotojams profesiniais tikslais, nėra „viešai prieinama“ elektroninių ryšių paslauga. Taigi buvimo vietos duomenų perdavimas tokiu tinklu nepatenka į E. privatumo direktyvos materialinę taikymo sritį.¹⁷

Laiko sinchronizavimo paslauga elektroninių ryšių tinklu siunčia signalą visiems laikrodžiams, kurie laikosi jos sinchronizavimo protokolo (neapibrėžtas gavėjų skaičius). Šiomis aplinkybėmis tai yra transliavimo, o ne ryšių paslauga, ir ji taip pat nepatektų į E. privatumo direktyvos materialinę taikymo sritį.

¹⁴ E. privatumo direktyvos 2 straipsnio d punkte nurodyta, kad pranešimas – „tai informacija, kuria apsieikiama arba kuri perduodama tarp baigtinio skaičiaus šalių, naudojantis viešai prieinamomis elektroninių ryšių paslaugomis“, jis neapima transliavimo paslaugų, kurios teoriškai gali pasiekti neribotą auditoriją. Šiuo metu elektroninių ryšių paslaugos sąvoka apibrėžta Pagrindų direktyvos 2 straipsnio d punkte, nors nuo 2020 m. gruodžio 21 d. ji bus apibrėžta Elektroninių ryšių kodekso 2 straipsnio 4 dalyje.

¹⁵ „Elektroninių ryšių tinklas“ šiuo metu apibrėžtas Pagrindų direktyvos 2 straipsnio a punkte, nors nuo 2020 m. gruodžio 21 d. jis bus apibrėžtas Elektroninių ryšių kodekso 2 straipsnio 1 dalyje.

¹⁶ Viešoji paslauga – tai paslauga, prieinama visiems visuomenės nariams tuo pačiu pagrindu, o ne vien paslaugos, kurios yra viešoji nuosavybė. Plg. EDAPP nuomonę 5/2016 „Preliminari EDAPP nuomonė dėl E. privatumo direktyvos peržiūros“ (2002/58/EB), p. 12 ir Komisijos komunikatą Europos Parlamentui ir Tarybai dėl Direktyvos 90/388/EEB dėl konkurencijos telekomunikacijų paslaugų rinkose statuso ir įgyvendinimo, COM(95) 113 final, 1995 4 4, p. 14.

¹⁷ Komisijos tarnybų darbinis dokumentas, E. privatumo direktyvos 2002/58/EB *ex-post* REFIT vertinimas, COM SWD(2017)005 ataskaita, p. 21, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52017SC0005&from=EN>; Ataskaita Komisijai „E. privatumo direktyva: perkėlimo į nacionalinę teisę, veiksmingumo ir suderinamumo su siūlomu Duomenų apsaugos reglamentu vertinimas“, SMART 2013/0071, p. 14, <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/eprivacy-directive-assessment-transposition-effectiveness-and-compatibility-proposed-data>.

3.2.2 Platesnė E. privatumo direktyvos 5 straipsnio 3 dalies ir 13 straipsnio taikymo sritis

28. Bendras E. privatumo direktyvos tikslas – užtikrinti pagrindinių visuomenės teisių ir laisvių apsaugą naudojantis elektroninių ryšių tinklais¹⁸. Atsižvelgiant į šį tikslą, E. privatumo direktyvos 5 straipsnio 3 dalis ir 13 straipsnis taikomi elektroninių ryšių paslaugų teikėjams ir interneto svetainių operatoriams (pvz., dėl slapukų) arba kitoms įmonėms (pvz., dėl tiesioginės rinkodaros)¹⁹.

Pavyzdžiai:

paieškos sistemų paslaugos, kai naudotojo įrenginyje yra saugomi arba prieinami slapukai, patenka į platesnę E. privatumo direktyvos 5 straipsnio 3 dalies materialinę taikymo sritį²⁰.

Neužsakyti elektroniniai laiškai, kuriuos interneto svetainės operatorius siunčia tiesioginės rinkodaros tikslais, taip pat patenka į platesnę E. privatumo direktyvos 13 straipsnio materialinę taikymo sritį²¹.

3.3 Klausimai, patenkantys ir į E. privatumo direktyvos, ir į BDAR materialinę taikymo sritį

29. Yra daug pavyzdžių, kai duomenų tvarkymo veikla patenka ir į E. privatumo direktyvos, ir į BDAR materialinę taikymo sritį. Aiškus pavyzdys yra slapukų naudojimas. Savo nuomonėje dėl elgesiu grindžiamos reklamos 29 straipsnio darbo grupė nurodė:

*„Ieigu pateikus arba išgavus informaciją per slapuką arba panašią priemonę, surinkta informacija gali būti laikoma asmens duomenimis, tuomet **be 5 straipsnio 3 dalies taikoma ir Direktyva 95/46/EB.**“²²*

30. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo (ESTT) jurisprudencija patvirtina, kad duomenų tvarkymas gali kartu patekti ir į E. privatumo direktyvos, ir į BDAR materialinę taikymo sritį. Sprendime *Wirtschaftsakademie*²³ ESTT taikė Direktyvą 95/46/EB nepaisant to, kad pagrindinis duomenų tvarkymas taip pat apėmė duomenų tvarkymo operacijas, patenkančias į E. privatumo direktyvos

¹⁸ E. privatumo direktyvos 1 straipsnio 1 dalyje numatyta: „šioje direktyvoje numatytas valstybių narių nuostatų, užtikrinančių vienodo lygio pagrindinių teisių ir laisvių, ypač teisės į privatumą ir konfidencialumą, apsaugą, susijusių su asmens duomenų tvarkymu elektroninių ryšių sektoriuje, ir užtikrinančių laisvą tokių duomenų judėjimą ir laisvą elektroninių ryšių įrangos ir paslaugų judėjimą Bendrijoje, suderinimas.“

¹⁹ 29 straipsnio duomenų apsaugos darbo grupės nuomonė 2/2010 dėl vartotojų elgesiu grindžiamos internetinės reklamos, 2010 m. birželio 22 d., WP 171, 3.2.1 skirsnis, p. 9. Nuomonė 1/2008 dėl asmens duomenų apsaugos klausimų, susijusių su programinėmis paieškos priemonėmis (WP148), 4.1.3 skirsnis, p. 12. Ataskaita Komisijai „E. privatumo direktyva: perkėlimo į nacionalinę teisę, veiksmingumo ir suderinamumo su siūlomu Duomenų apsaugos reglamentu vertinimas“, SMART 2013/0071, p. 9.

²⁰ Nuomonė 1/2008 dėl asmens duomenų apsaugos klausimų, susijusių su programinėmis paieškos priemonėmis (WP148), 4.1.3 skirsnis, p. 12

²¹ Nuomonė 1/2008 dėl asmens duomenų apsaugos klausimų, susijusių su programinėmis paieškos priemonėmis (WP148), 4.1.3 skirsnis, p. 12.

²² 29 straipsnio duomenų apsaugos darbo grupės nuomonė 2/2010 dėl vartotojų elgesiu grindžiamos internetinės reklamos, 2010 m. birželio 22 d., WP 171, p. 9. Taip pat žr. Nuomonę 1/2008 dėl asmens duomenų apsaugos klausimų, susijusių su programinėmis paieškos priemonėmis (WP148), 4.1.3 skirsnis, p. 12-139.

²³ 2018 m. birželio 5 d. ESTT sprendimas, C-210/16, ECLI:EU:C:2018:388. Žr. visų pirma 33–34 punktus.

materialinę taikymo sritį. Dar nagrinėjamoje byloje *Fashion ID* generalinis advokatas išreiškė požiūrį, kad byloje, susijusioje su socialiniais papildiniais ir slapukais, gali būti taikomi abu teisės aktai.²⁴

31. Nors 2018 m. gegužės 25 d. Direktyva 95/46/EB buvo pakeista BDAR, analizė, kurią atliko ESTT ir 29 straipsnio darbo grupė ir pagal kurią gali būti taikomi abu teisės aktai, yra reikšminga. BDAR 30 konstatuojamojoje dalyje pateiktas sąvokos „interneto identifikatoriai“ apibrėžties paaiškinimas patvirtina, kad asmens duomenų tvarkymas gali patekti ir į BDAR, ir į E. privatumo direktyvos materialinę taikymo sritį:

„fiziniai asmenys gali būti susieti su savo įrenginių, taikomųjų programų, priemonių ir protokolų interneto identifikatoriais, pavyzdžiui, IP adresais, slapukų identifikatoriais, arba kitais identifikatoriais, pavyzdžiui, radijo dažninio atpažinimo žymenimis. Taip gali likti pėdsakų, kurie visų pirma kartu su unikaliais identifikatoriais ir kita serverių gauta informacija gali būti panaudoti fizinių asmenų profiliams kurti ir jiems identifikuoti.“

32. Visų pirma svarbu pažymėti, kad 30 konstatuojamojoje dalyje paminėti „IP adresai“ ir „slapukų identifikatoriai“, nurodant, kad IP adresai ir slapukų identifikatoriai kartu su kitais „unikaliais identifikatoriais“ ir kita serverių gauta informacija gali būti panaudoti fizinių asmenų profiliams kurti.
33. Kitaip tariant, pačiame BDAR, paaiškinant jo paties materialinę taikymo sritį (asmens duomenų sąvoka), aiškiai nurodoma duomenų tvarkymo veikla, kuri bent iš dalies patenka į E. privatumo direktyvos materialinę taikymo sritį.
34. Kitas pavyzdys veiklos, patenkančios ir į E. privatumo direktyvos, ir į BDAR materialinę taikymo sritį, yra santykiai tarp elektroninių ryšių paslaugų teikėjų ir jų paslaugų naudotojų fizinių asmenų, kai, viena vertus, šios paslaugos apima asmens duomenų apie klientus tvarkymą ir, kita vertus, jos reglamentuojamos specialiosiomis normomis, pavyzdžiui, susijusiomis su abonentų knygomis, sąskaitų išrašymu, skambučio linijų identifikavimu. Teikiant elektroninių ryšių paslaugas gaunami srauto ir buvimo vietos duomenys taip pat gali apimti asmens duomenų tvarkymą, tiek, kiek jie yra susiję su fiziniais asmenimis.
35. Galiausiai BDAR 95 straipsnyje ir 173 konstatuojamojoje dalyje patvirtinamas BDAR ir E. privatumo direktyvos santykis kaip *lex generalis* ir *lex specialis*, 95 straipsnyje numatant, kad BDAR fiziniams ar juridiniams asmenims nenustatoma papildomų prievolių, susijusių su duomenų tvarkymu teikiant viešai prieinamas elektroninių ryšių paslaugas viešųjų ryšių tinkluose ES, kiek tai susiję su klausimais, kai šiems asmenims taikomos E. privatumo direktyvoje nustatytos specialios prievolės, kuriomis siekiama to paties tikslo.

36. Šioje nuomonėje siekiama paaiškinti duomenų apsaugos institucijų kompetenciją, užduotis ir įgaliojimus tais atvejais, kurie patenka ir į E. privatumo direktyvos, ir į BDAR materialinę taikymo sritį, kaip glaustai nurodyta pirmesniuose skirsniuose. Tolesniuose skirsniuose aprašyti kai kurie E. privatumo direktyvos ir BDAR nuostatų sąveikos pavyzdžiai ir kaip abiejų teisės aktų normos yra susijusios tarpusavyje.

²⁴ Generalinio advokato M. Bobek išvada byloje *Fashion ID* (C-40/17, 2018 m. gruodžio 19 d., ECLI:EU:C:2018:1039). Žr. visų pirma 111–115 punktus.

4 E. PRIVATUMO DIREKTYVOS IR BDAR SĄVEIKA

37. Nors tam tikrais atvejais E. privatumo direktyvos ir BDAR materialinė taikymo sritis sutampa, tai nebūtinai reiškia normų koliziją. Be to, kad tai tampa akivaizdu lyginant įvairias nuostatas vieną su kita, E. privatumo direktyvos 1 straipsnio 2 dalyje aiškiai numatyta, kad „šios direktyvos nuostatos smulkiau išaiškina ir papildo Direktyvą 95/46/EB <...>“²⁵. Siekiant tinkamai suprasti E. privatumo direktyvos ir BDAR sąveiką, pirmiausia reikia patikslinti E. privatumo direktyvos 1 straipsnio 2 dalies reikšmę. Tada bus patikslinta BDAR 95 straipsnio reikšmė ir poveikis.

4.1 „Smulkiau išaiškinti“

38. Tam tikrose E. privatumo direktyvos nuostatose „smulkiau išaiškinamos“ BDAR nuostatos, susijusios su asmens duomenų tvarkymu elektroninių ryšių sektoriuje. Pagal principą *lex specialis derogate legi generali* specialiosios nuostatos turi viršenybę prieš bendrąsias normas tais atvejais, kai jomis siekiama konkrečiai reglamentuoti²⁶. Tais atvejais, kai E. privatumo direktyvoje „smulkiau išaiškinamos“ (t. y. sukonkretinamos) BDAR normos, (specialiosios) E. privatumo direktyvos nuostatos kaip *lex specialis* turi viršenybę prieš (bendresnes) BDAR nuostatas²⁷. Vis dėlto kiekvienam asmens duomenų tvarkymui, kuris konkrečiai neregamentuojamas E. privatumo direktyvoje (arba kuriam E. privatumo direktyvoje nėra „specialiosios normos“), taikomos BDAR nuostatos.
39. Vienas iš pavyzdžių, kai E. privatumo direktyvoje „smulkiau išaiškinamos“ BDAR nuostatos, yra E. privatumo direktyvos 6 straipsnis, susijęs su vadinamųjų „srauto duomenų“ tvarkymu. Kalbant paprastai, asmens duomenų tvarkymas gali būti pateisinamas remiantis kiekvienu iš BDAR 6 straipsnyje nurodytų teisėtų pagrindų. Vis dėlto elektroninių ryšių paslaugos teikėjas negali taikyti visų galimų BDAR 6 straipsnyje numatytų teisėtų pagrindų srauto duomenų tvarkymui, nes E. privatumo direktyvos 6 straipsnyje aiškiai apribojamos sąlygos, kai gali būti tvarkomi srauto duomenys, įskaitant asmens duomenis. Šiuo atveju konkretnės E. privatumo direktyvos nuostatos privalo turėti viršenybę prieš bendresnes BDAR nuostatas. Vis dėlto E. privatumo direktyvos 6 straipsnyje kitų BDAR nuostatų, pavyzdžiui, susijusių su duomenų subjekto teisėmis, taikymas neribojamas. Jame taip pat nepaneigiamas reikalavimas, kad asmens duomenų tvarkymas turi būti teisėtas ir sąžiningas (BDAR 5 straipsnio 1 dalies a punktas).
40. Panaši situacija susijusi su E. privatumo direktyvos 5 straipsnio 3 dalimi, jeigu galutinio naudotojo įrenginyje saugoma informacija yra asmens duomenys. E. privatumo direktyvos 5 straipsnio 3 dalyje numatyta, kad paprastai išankstinio sutikimo reikalaujama informacijos saugojimui arba susipažinimui su abonento ar naudotojo galinėje įrangoje jau saugoma informacija²⁸. Jeigu galutinių naudotojų įrenginyje saugoma informacija yra asmens duomenys, E. privatumo direktyvos 5 straipsnio 3 dalis turi

²⁵ BDAR 94 straipsnio 2 dalyje numatyta, kad nuorodos į panaikintą Direktyvą 95/46 turi būti aiškinamos kaip nuorodos į BDAR.

²⁶ 2016 m. balandžio 22 d. ESTT sprendimo sujungtose bylose T-60/06 RENV II ir T-62/06 RENV II, ECLI:EU:T:2016:233, 81 punktas.

²⁷ 29 straipsnio duomenų apsaugos darbo grupės nuomonė 2/2010 dėl vartotojų elgesiu grindžiamos internetinės reklamos, 2010 m. birželio 22 d., WP 171, p. 10.

²⁸ Pagal 5 straipsnio 3 dalį informacija abonento ar naudotojo galinėje įrangoje taip pat gali būti saugoma arba su ja gali būti susipažįstama, jeigu tai yra techninis saugojimas arba su duomenimis siekiama susipažinti vieninteliu tikslu perduoti pranešimą elektroninių ryšių tinkle, arba jeigu tai yra griežtai būtina, kad informacinės visuomenės paslaugų teikėjas galėtų teikti paslaugas, kurių aiškiai paprašo abonentas ar naudotojas.

viršenybę prieš BDAR 6 straipsnį, kiek tai susiję su šios informacijos saugojimo ar prieigos prie šios informacijos veikla. BDAR 6 straipsnio ir E. privatumo direktyvos 9 ir 13 straipsnių sąveikos rezultatas yra panašus. Jeigu pagal šiuos straipsnius dėl juose konkrečiai aprašytų veiksmų reikalaujama sutikimo, duomenų valdytojas negali remtis visais galimais BDAR 6 straipsnyje numatytais teisėtais pagrindais.

41. Iš *lex specialis* principo neišvengiamai kyla taisyklė, kad nuo bendrosios normos gali būti nukrypstama tik tada, jeigu teisės akte, kuriuo reglamentuojamas konkretus klausimas, yra specialioji norma. Atvejo faktinės aplinkybės turi būti atidžiai išnagrinėtos siekiant išsiaiškinti, kiek apima leidžianti nukrypti nuostata, visų pirma tais atvejais, kai duomenys yra tvarkomi daugeliu skirtingų būdų (lygiagrečiai arba paeiliui).

Pavyzdys:

duomenų tarpininkas profilioja duomenis remdamasis informacija apie asmenų naršymo internete elgesį, renkama naudojant slapukus, tačiau ši informacija taip pat gali apimti iš kitų šaltinių (pvz., „prekybos partnerius“) gautus asmens duomenis. Tokiu atveju nagrinėjamo duomenų tvarkymo dalis, t. y. slapukų įdiegimas arba skaitymas turi atitikti nacionalines nuostatas, kuriomis E. privatumo direktyvos 5 straipsnio 3 dalis perkeliama į nacionalinę teisę. Paskesnis asmens duomenų tvarkymas, įskaitant asmens duomenis, gautus naudojant slapukus, taip pat turi turėti teisinį pagrindą pagal BDAR 6 straipsnį, kad būtų teisėtas²⁹.

4.2 „Papildyti“

42. E. privatumo direktyvoje taip pat yra nuostatų, kurios „papildo“ BDAR nuostatas, susijusias su asmens duomenų tvarkymu elektroninių ryšių sektoriuje. Pavyzdžiui, keliomis E. privatumo direktyvos nuostatomis siekiama apsaugoti viešųjų elektroninių ryšių paslaugų „abonentus“ ir „naudotojus“. Viešųjų elektroninių ryšių paslaugų abonentai gali būti fiziniai ar juridiniai asmenys. E. privatumo direktyva, papildant BDAR, siekiama apsaugoti ne tik fizinių asmenų pagrindines teises ir ypač jų teisę į privatumą, bet ir teisėtus juridinių asmenų interesus³⁰.

4.3 BDAR 95 straipsnio reikšmė

43. BDAR 95 straipsnyje nurodyta, kad BDAR „*fiziniam arba juridiniam asmeniui nenustatoma papildomų prievolių, susijusių su duomenų tvarkymu Sąjungoje viešaisiais ryšių tinklais teikiant viešai prieinamas elektroninių ryšių paslaugas, kiek tai susiję su klausimais, kuriais jiems taikomos Direktyvoje 2002/58/EB nustatytos specialios prievolės, kuriomis siekiama to paties tikslo*“ (išskirta autoriaus).
44. Taigi BDAR 95 straipsnio tikslas – neleisti nustatyti nereikalingos administracinės naštos duomenų valdytojams, nes kitaip jiems tektų panaši, bet ne visai vienoda administracinė našta. Pavyzdys, parodantis šio straipsnio taikymą, susijęs su prievole pranešti apie asmens duomenų saugumo pažeidimą, nustatyta ir E. privatumo direktyvoje³¹, ir BDAR³². Šiuose abiejuose teisės aktuose numatyta pareiga užtikrinti saugumą, taip pat pareiga pranešti apie asmens duomenų saugumo pažeidimus

²⁹ Nors duomenų apsaugos institucijos negali užtikrinti E. privatumo direktyvos 5 straipsnio 3 dalies vykdymo (nebent tokia kompetencija joms suteikiama pagal nacionalinę teisę), jos turėtų atsižvelgti į tai, kad visas duomenų tvarkymas apima konkrečią veiklą, kuriai ES teisės aktų leidėjas siekė numatyti papildomą apsaugą, kad šiai apsaugai nebūtų pakenkta.

³⁰ E. privatumo direktyvos 12 konstatuojamoji dalis.

³¹ E. privatumo direktyvos 4 straipsnis

³² BDAR 32–34 straipsniai

atitinkamai kompetentingai nacionalinei institucijai ir duomenų apsaugos institucijai. Šie įpareigojimai taikomi lygiagrečiai pagal du skirtingus teisės aktus, atsižvelgiant į atitinkamą jų taikymo sritį. Aišku, kad pareiga pranešti pagal abu teisės aktus laikantis ir BDAR, ir nacionalinių e. privatumo teisės aktų, būtų papildoma našta, kuri iš karto neduotų akivaizdžios naudos duomenų apsaugai. Pagal BDAR 95 straipsnį elektroninių ryšių paslaugos teikėjai, kurie pranešė apie asmens duomenų saugumo pažeidimą laikydamiesi taikytinų nacionalinių e. privatumo teisės aktų, neprivalo atskirai pranešti duomenų apsaugos institucijoms apie tą patį pažeidimą pagal BDAR 33 straipsnį.

4.4 Koegzistavimas

45. Jeigu yra specialiosios nuostatos, kuriomis reglamentuojama konkreti duomenų tvarkymo operacija ar jų seka, turėtų būti taikomos specialiosios nuostatos (*lex specialis*), o visais kitais atvejais (t. y. jeigu nėra konkrečią duomenų tvarkymo operaciją ar jų seką reglamentuojančių specialiųjų nuostatų), bus taikoma bendroji norma (*lex generalis*).
46. 173 konstatuojamojoje dalyje patvirtinama, kad asmens duomenų tvarkymui, kuriam netaikomi E. privatumo direktyvoje numatyti specialūs įpareigojimai, išlieka taikomas BDAR:

„šis reglamentas turėtų būti taikomas visiems su pagrindinių teisių ir laisvių apsauga tvarkant asmens duomenis susijusiems klausimams, kuriems negalioja Europos Parlamento ir Tarybos direktyvoje 2002/58/EB nustatytos konkrečios prievolės, kuriomis siekiama to paties tikslo, įskaitant duomenų valdytojo prievolės ir fizinių asmenų teises“³³.

47. BDAR 173 konstatuojamojoje dalyje pakartojama tai, kas jau nurodyta E. privatumo direktyvos 10 konstatuojamojoje dalyje, kurioje numatyta: *„elektroninių ryšių sektoriuje [Reglamentas (ES) 2016/679] pirmiausia taikoma[s] visiems pagrindinių teisių ir laisvių apsaugos klausimams, kuriems nėra konkrečiai taikomos šios direktyvos nuostatos, įskaitant valdytojo įsipareigojimus ir fizinių asmenų teises.“*
48. Pavyzdžiui, viešųjų ryšių tinklų teikėjas arba viešai prieinamos elektroninių ryšių paslaugos teikėjas privalo laikytis nacionalinių taisyklių, kuriomis į nacionalinę teisę perkeliama E. privatumo direktyvos 6 straipsnio 2 dalis, susijusi su srauto duomenimis, kai yra tvarkomi duomenys, būtini abonentų sąskaitoms pateikti ir sumokėti už tinklų sujungimus. Kadangi nėra specialiųjų E. privatumo direktyvos nuostatų, pavyzdžiui, dėl teisės susipažinti, taikomos BDAR nuostatos. Be to, E. privatumo direktyvos 32 konstatuojamojoje dalyje patvirtinama, kad jeigu elektroninių ryšių paslaugų ar pridėtinės vertės paslaugų teikėjai pasitelkia subrangovą asmens duomenims tvarkyti, sutarčių su subrangovais sudarymas ir tolesnis duomenų tvarkymas turėtų visiškai atitikti BDAR reikalavimus, taikomus asmens duomenų valdytojams ir tvarkytojams.

49. Pirmesniuose skirsniuose buvo aprašyta, kaip sąveikauja E. privatumo direktyvos ir BDAR nuostatos, jeigu duomenų tvarkymas patenka į materialinę abiejų teisės aktų taikymo sritį. Tolesniuose skirsniuose atsakoma į valdybai pateiktus klausimus, susijusius su duomenų apsaugos

³³ 173 konstatuojamojoje dalyje toliau nurodyta, kad „siekiant aiškiai apibrėžti šio reglamento ir Direktyvos 2002/58/EB santykį, ta direktyva turėtų būti atitinkamai iš dalies pakeista. Kai šis reglamentas bus priimtas, turėtų būti atlikta Direktyvos 2002/58/EB peržiūra, visų pirma siekiant užtikrinti jos ir šio reglamento suderinamumą.“ Šis peržiūros procesas dar nesibaigė.

institucijų kompetencija, užduotimis ir įgaliojimais tais atvejais, kurie bent iš dalies patenka į E. privatumo direktyvos taikymo sritį.

5 DĖL DUOMENŲ APSAUGOS INSTITUCIJŲ KOMPETENCIJOS, UŽDUOČIŲ IR ĮGALIOJIMŲ

50. Belgijos DAI pateikė valdybai du klausimus dėl duomenų apsaugos institucijų kompetencijos, užduočių ir įgaliojimų, kurie nurodyti BDAR 55–58 straipsniuose. Juos būtų galima perfrazuoti taip:
- ar pagal BDAR duomenų apsaugos institucijų kompetencija, užduotys ir įgaliojimai ribojami vien todėl, kad asmens duomenų tvarkymas patenka ir į BDAR, ir į E. privatumo direktyvos materialinę taikymo sritį? Kitaip tariant, ar yra duomenų tvarkymo operacijų dalis, į kurią nereikėtų atsižvelgti, o jeigu taip, tai koku mastu?
 - Ar įgyvendindamos savo kompetenciją, užduotis ir įgaliojimus pagal BDAR, duomenų apsaugos institucijos turėtų atsižvelgti į E. privatumo direktyvos nuostatas (pvz., vertindamos duomenų tvarkymo teisėtumą), o jeigu taip, tai koku mastu? Kitaip tariant, ar vertinant atitiktį BDAR, reikėtų atsižvelgti į nacionalinių e. privatumo taisyklių pažeidimus, o jeigu taip, tai kokiomis aplinkybėmis?
51. Pirmiausia reikėtų pažymėti, kad valstybės narės privalo užtikrinti visišką ES teisės veiksmingumą, visų pirma numatydamas atitinkamus vykdymo užtikrinimo mechanizmus. Ši pareiga grindžiama SESV 4 straipsnio 3 dalyje nustatytu lojalaus bendradarbiavimo principu.³⁴ Tolesniuose skirsniuose glaustai apibūdinamos atitinkamai BDAR ir E. privatumo direktyvos vykdymo užtikrinimo nuostatos ir jų tarpusavio sąveika.

³⁴ ESS 4 straipsnio 3 dalyje nurodyta: „*vadovaudamosi lojalaus bendradarbiavimo principu, Sąjunga ir valstybės narės gerbia viena kitą ir viena kitai padeda vykdydamos iš Sutarčių kylančias užduotis. Kad užtikrintų pagal Sutartis ar Sąjungos institucijų aktus atsirandančių pareigų vykdymą, valstybės narės imasi bet kurių reikiamų bendrų ar specialių priemonių. Valstybės narės padeda Sąjungai įgyvendinti jos užduotis ir nesiima jokių priemonių, kurios gali trukdyti siekti Sąjungos tikslų.*“

5.1 BDAR vykdymo užtikrinimas

52. BDAR numatyta, kad jo nuostatų vykdymą užtikrina nepriklausomos duomenų apsaugos institucijos. Šiuo klausimu taip pat reikėtų pažymėti, jog ES pagrindinių teisių chartijos (toliau – Chartija) 8 straipsnyje numatyta, kad asmens duomenų tvarkymą kontroliuoja nepriklausoma institucija:

„8 straipsnis. Asmens duomenų apsauga

1. Kiekvienas turi teisę į savo asmens duomenų apsaugą.

2. Tokie duomenys turi būti tinkamai tvarkomi ir naudojami tik konkrečioms tikslams ir tik atitinkamam asmeniui sutikus ar kitais įstatymo nustatytais teisėtais pagrindais. Kiekvienas turi teisę susipažinti su surinktais jo asmens duomenimis bei į tai, kad jie būtų ištaisomi.

3. Nepriklausoma institucija kontroliuoja, kaip laikomasi šių taisyklių.“

53. Duomenų apsaugos institucijoms šiuo klausimu teisės aktuose suteikiami įgaliojimai, kaip nurodyta BDAR 51 straipsnio 1 dalyje, stebėti BDAR taikymą siekiant apsaugoti fizinių asmenų pagrindines teises ir laisves tvarkant asmens duomenis ir sudaryti palankesnes sąlygas laisvam asmens duomenų judėjimui Sąjungoje.
54. BDAR numatyta viena išimtis ir viena galimybė nukrypti nuo šių įgaliojimų:
- priežiūros institucijų kompetencija neapima asmens duomenų tvarkymo, jeigu teismai veikia vykdydami savo teismines funkcijas (BDAR 55 straipsnio 3 dalis);
 - jeigu duomenys tvarkomi žurnalistikos arba akademinės, meninės ar literatūrinės saviraiškos tikslais, valstybės narės gali numatyti, be kita ko, BDAR VI skyriaus („Nepriklausomos priežiūros institucijos“) ir VII skyriaus („Bendradarbiavimas ir nuoseklumas“) išimtis ir nuo jų nukrypti leidžiančias nuostatas (BDAR 85 straipsnis);

Be to, duomenų apsaugos institucijų įgaliojimai gali būti išplėsti pagal BDAR 58 straipsnio 6 dalį ir visų pirma gali būti suteikiami įgaliojimai nubausti viešąsias valdžios institucijas ir įstaigas, jeigu valstybė narė tai numatytų savo nacionalinės teisės aktuose (BDAR 83 straipsnio 7 dalis).

Kadangi šios nuostatos yra bendrosios taisyklės išimtis, jos turi būti aiškinamos siaurai.

55. Jeigu pagal BDAR duomenų apsaugos institucijų kompetencija, užduotys ir įgaliojimai yra ribojami arba leidžiamos nukrypti leidžiančios nuostatos, tai yra aiškiai jame numatyta. Be to, pagal BDAR duomenų apsaugos institucijoms niekaip nedraudžiama įgyvendinti savo kompetenciją, užduotis ir įgaliojimus, susijusius su duomenų tvarkymu, jeigu jis patenka į materialinę BDAR taikymo sritį. Taigi kyla klausimas, ar ES teisės aktų leidėjas numatė ar leido nukrypti leidžiančią nuostatą dėl bendros duomenų apsaugos institucijų kompetencijos tais atvejais, kai nagrinėjamam duomenų tvarkymui taikomos E. privatumo direktyvos nuostatos.

5.2 E. privatumo direktyvos vykdymo užtikrinimas

56. E. privatumo direktyvos nuostatų vykdymo užtikrinimas glaudžiai susijęs su Pagrindų direktyva³⁵, kurios 3 straipsnio 1 dalyje nurodyta, kad „*valstybės narės užtikrina, kad visas užduotis, kurios šioje direktyvoje ir specifinėse direktyvose priskiriamos nacionalinėms reguliavimo institucijoms, vykdytų kompetentinga institucija*“³⁶.”
57. Pagrindų direktyvos 2 straipsnio g punkte „nacionalinė reguliavimo institucija“ apibrėžiama kaip
„institucija ar institucijos, kurioms valstybė narė pavedė bet kurias reguliavimo užduotis, skiriamas pagal šią direktyvą ir specifines direktyvas.“
58. Valstybės narės pasirinko skirtingus būdus, kaip vienam ar daugiau subjektų pavesti uždavinį užtikrinti nacionalinių e. privatumo taisyklių įgyvendinimą.³⁷ Šis pasirinkimas yra galimas, nes E. privatumo direktyvoje nurodyti tik kai kurie bendri tikslai, kuriuos valstybės narės turi pasiekti šioje srityje.
59. E. privatumo direktyvoje nenurodyta, kad tik viena nacionalinė įstaiga yra kompetentinga užtikrinti jos nuostatų vykdymą. Iš tiesų E. privatumo direktyvos 15a straipsnyje aiškiai numatyta, kad užtikrinti jos nuostatų vykdymą gali būti kompetentinga daugiau negu viena nacionalinė įstaiga. 15a straipsnyje taip pat numatyta, kad valstybės narės turi įgyvendinti direktyvą ir užtikrinti jos vykdymą, įskaitant įpareigojimus, kad valstybės narės nustato taisykles dėl sankcijų, suteikia įgaliojimus nurodyti nutraukti pažeidimus, suteikia tyrimo įgaliojimus, išteklius ir kt.:

„1. Valstybės narės nustato sankcijų už nacionalinių nuostatų, priimtų pagal šią direktyvą, pažeidimus taikymo taisykles, įskaitant, jei reikia, baudžiamąsias sankcijas, ir imasi visų būtinų priemonių jų įgyvendinimui užtikrinti. Nustatytos sankcijos turi būti veiksmingos, proporcingos bei atgrasomosios ir gali būti taikomos pažeidimų laikotarpiu net ir tais atvejais, jei padėtis vėliau buvo ištaisyta. Valstybės narės ne vėliau kaip iki 2011 m. gegužės 25 d. praneša Komisijai apie šias nuostatas ir nedelsdamos praneša apie visus vėlesnius joms poveikį turinčius pakeitimus.

2. Nepažeisdamos teisių gynimo priemonių, kuriomis galima būtų pasinaudoti, valstybės narės užtikrina, kad kompetentinga nacionalinė institucija ir tam tikrais atvejais kitos nacionalinės įstaigos turėtų įgaliojimus nutraukti 1 dalyje nurodytus pažeidimus.

3. Valstybės narės užtikrina, kad kompetentinga nacionalinė institucija ir, kai tinka, kitos nacionalinės įstaigos turėtų būtinus įgaliojimus ir išteklių tyrimui atlikti, įskaitant galimybę gauti visą reikiamą informaciją, būtiną pagal šią direktyvą priimtų nacionalinių nuostatų vykdymui stebėti ir užtikrinti.

4. Atitinkamos nacionalinės reguliavimo institucijos gali nustatyti priemones, siekdamos užtikrinti veiksmingą tarpvalstybinį bendradarbiavimą užtikrinant pagal šią direktyvą priimtų

³⁵ 2002 m. kovo 7 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2002/21/EB dėl elektroninių ryšių tinklų ir paslaugų bendrosios reguliavimo sistemos (Pagrindų direktyva) (su pakeitimais)

³⁶ Pagrindų direktyvos 2 straipsnio l punkte paaiškinta, kad „specifinės direktyvos“ – Direktyva 2002/20/EB (Leidimų direktyva), Direktyva 2002/19/EB (Prieigos direktyva), Direktyva 2002/22/EB (Universaliųjų paslaugų direktyva) ir 2002 m. liepos 12 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2002/58/EB dėl asmens duomenų tvarkymo ir privatumo apsaugos elektroninių ryšių sektoriuje (toliau – Direktyva dėl privatumo ir elektroninių ryšių)“.

³⁷ Ataskaita Komisijai „E. privatumo direktyva: perkėlimo į nacionalinę teisę, veiksmingumo ir suderinamumo su siūlomu Duomenų apsaugos reglamentu vertinimas“, SMART 2013/0071, p. 33 ff.

nacionalinės teisės aktų vykdymą ir sukurti suderintas su tarpvalstybiniais duomenų srautais susijusių paslaugų teikimo sąlygas.“

60. Be to, E. privatumo direktyvos 15 straipsnio 2 dalyje yra nuostata, kurioje daroma nuoroda į Direktyvos 95/46/EB nuostatas dėl teisių gynimo būdų, atsakomybės ir sankcijų, kuri dabar turi būti aiškinama kaip nuoroda į BDAR:

„Direktyvos 95/46/EB III skyriaus nuostatos dėl teisės gynimo būdų, atsakomybės ir sankcijų taikomos atsižvelgiant į pagal šią direktyvą priimtas nacionalines nuostatas bei atsižvelgiant į pagal šią direktyvą įgytas atskiras teises.“

61. E. privatumo direktyvos 15 straipsnio 3 dalyje taip pat nustatyta:

„Asmenų apsaugos, susijusios su asmens duomenų tvarkymu, darbo grupė, įkurta pagal Direktyvos 95/46/EB 29 straipsnį, taip pat atlieka tos direktyvos 30 straipsnyje nustatytas funkcijas, jeigu tai susiję klausimais, kuriems taikoma ši direktyva, visų pirma pagrindinių teisių ir laisvių ir teisėtų interesų apsauga elektroninių ryšių sektoriuje.“³⁸

5.3 Vykdyto užtikrinimas, jeigu BDAR ir E. privatumo direktyvos nuostatos persipina

62. E. privatumo direktyvoje smulkiau išaiškinamas ir papildomas BDAR, be to, daroma nuoroda į jo nuostatas dėl teisių gynimo būdų, atsakomybės ir sankcijų (E. privatumo direktyvos 15 straipsnio 2 dalis, aiškinama atsižvelgiant į BDAR 94 straipsnį).

5.3.1 Pirmasis klausimas: ar duomenų apsaugos institucijoms kai kurios duomenų tvarkymo operacijos yra „neliečiamos“?

- *Ar pagal BDAR duomenų apsaugos institucijų kompetencija, užduotys ir įgaliojimai ribojami vien todėl, kad asmens duomenų tvarkymas patenka ir į BDAR, ir į E. privatumo direktyvos materialinę taikymo sritį? Kitaip tariant, ar yra duomenų tvarkymo operacijų dalis, į kurią jos neturėtų atsižvelgti, o jeigu taip, tai į kurias duomenų tvarkymo operacijas jos neturėtų atsižvelgti?*
63. Pagal BDAR valstybės narės turi būti paskyrusios vieną arba daugiau priežiūros institucijų. Valstybės narės gali būti paskyrusios tą pačią instituciją kaip kompetentingą dėl (dalies) nacionalinės teisės aktų, kuriais įgyvendinama E. privatumo direktyva, vykdymo užtikrinimo, tačiau gali būti pasirinkusios vieną ar daugiau kitų institucijų, pavyzdžiui, nacionalinę telekomunikacijų reguliavimo instituciją (NRI), vartotojų apsaugos organizaciją arba ministeriją.
64. Pagal E. privatumo direktyvą valstybės narės gali lanksčiai nuspręsti, kuriai institucijai ar įstaigai pavesti užtikrinti jos nuostatų vykdymą.

³⁸ E. privatumo direktyvos 15 straipsnio 3 dalyje numatyta: *„asmens apsaugos, susijusios su asmens duomenų tvarkymu, darbo grupė, įkurta pagal Direktyvos 95/46/EB 29 straipsnį, taip pat atlieka tos direktyvos 30 straipsnyje nustatytas funkcijas, jeigu tai susiję klausimais, kuriems taikoma ši direktyva, visų pirma pagrindinių teisių ir laisvių ir teisėtų interesų apsauga elektroninių ryšių sektoriuje“.*

BDAR 94 straipsnio 2 dalyje nurodyta, kad *„nuorodos į panaikintą direktyvą laikomos nuorodomis į šį reglamentą. Nuorodos į Direktyvos 95/46/EB 29 straipsniu įsteigtą Darbo grupę asmenų apsaugai tvarkant asmens duomenis laikomos nuorodomis į šiuo reglamentu įsteigtą Europos duomenų apsaugos valdybą.“*

Taigi Direktyvos 95/46 30 straipsnis turi būti aiškinamas kaip nuoroda į atitinkamas BDAR 70 straipsnio („Valdybos užduotys“) dalis.

65. Nors E. privatumo direktyvoje daroma nuoroda į BDAR nuostatas dėl teisių gynimo būdų, atsakomybės ir sankcijų (E. privatumo direktyvos 15 straipsnio 2 dalis), E. privatumo direktyvos 15a straipsnio 1 dalyje detalizuojamos E. privatumo direktyvos „Igyvendinimo ir vykdymo užtikrinimo“ nuostatos. Pavyzdžiui, 15a straipsnio 1 dalyje numatyta, kad „*valstybės narės nustato sankcijų už nacionalinių nuostatų, priimtų pagal šią direktyvą, pažeidimus taikymo taisykles, įskaitant, jei reikia, baudžiamąsias sankcijas, ir imasi visų būtinų priemonių jų įgyvendinimui užtikrinti <...>*“. Pačioje E. privatumo direktyvoje valstybėms narėms aiškiai suteikiama diskrecija dėl sankcijų, o 15 straipsnio 2 dalis neriboja valstybėms narėms vykdymo užtikrinimo srityje suteikiamos diskrecijos (t. y. nustatyti, kas užtikrina E. privatumo direktyvos nuostatų vykdymą)³⁹.
66. Jeigu nacionalinėje teisėje E. privatumo direktyvos vykdymo užtikrinimo kompetencija suteikiama duomenų apsaugos institucijai, teisės aktuose taip pat turėtų būti nustatytos duomenų apsaugos institucijos užduotys ir įgaliojimai, susiję su E. privatumo direktyvos vykdymo užtikrinimu. Duomenų apsaugos institucija negali automatiškai remtis BDAR numatytomis užduotimis ir įgaliojimais tam, kad imtųsi veiksmų nacionalinių e. privatumo taisyklių vykdymui užtikrinti, nes šios BDAR numatytos užduotys ir įgaliojimai yra susieti su BDAR vykdymo užtikrinimu. Nacionalinėje teisėje užduotys ir įgaliojimai gali būti pavedami remiantis BDAR, tačiau duomenų apsaugos institucijai gali būti suteikiamos ir kitos užduotys bei įgaliojimai nacionalinių e. privatumo taisyklių vykdymui užtikrinti pagal E. privatumo direktyvos 15a straipsnį.
67. Diskrecija suteikiama tik tiek, kiek ji atitinka aukštesnės galios taisyklėse nustatytus reikalavimus ir apribojimus. Chartijos 8 straipsnio 3 dalyje nurodoma, kad nepriklausoma institucija kontroliuoja, kaip laikomasi asmens duomenų apsaugos taisyklių⁴⁰.
68. Jeigu asmens duomenų tvarkymas patenka ir į BDAR, ir į E. privatumo direktyvos materialinę taikymo sritį, duomenų apsaugos institucijos yra kompetentingos tikrinti duomenų tvarkymo dalis, kurioms taikomos nacionalinės taisyklės, kuriomis E. privatumo direktyva perkeliama į nacionalinę teisę, tik jeigu ši kompetencija joms suteikiama pagal nacionalinę teisę. Vis dėlto duomenų apsaugos institucijų kompetencija pagal BDAR bet kuriuo atveju neribojama, kiek tai susiję su duomenų tvarkymo operacijomis, kurioms netaikomos E. privatumo direktyvoje nustatytos specialiosios normos. Šis atribojimas negali būti pakeistas nacionalinės teisės aktais, kuriais E. privatumo direktyva perkeliama į nacionalinę teisę (pvz., išplečiant materialinę taikymo sritį ir apimant daugiau nei reikalaujama pagal E. privatumo direktyvą, ir suteikiant išimtinę kompetenciją dėl šios nuostatos nacionalinei reguliavimo institucijai).
69. Duomenų apsaugos institucijos yra kompetentingos užtikrinti BDAR vykdymą. Vien tai, kad duomenų tvarkymo daliai taikoma E. privatumo direktyva, neapriboja duomenų apsaugos institucijų kompetencijos pagal BDAR.

³⁹ Pažymėtina, kad E. privatumo direktyvos 15a straipsnio 1 dalis buvo nustatyta Direktyva 2009/136/EB (t.y. iš dalies pakeitus E. privatumo direktyvą).

⁴⁰ ESTT jurisprudencijoje dėl Direktyvos 95/46 28 straipsnio paaiškinti reikalavimai, susiję su nepriklausomumu: žr., pvz., 2010 m. kovo 9 d. Sprendimo *Komisija / Vokietija*, C-518/07, 17 ir paskesnius punktus; 2012 m. spalio 16 d. Sprendimo *Komisija / Austrija*, C-614/10, 36 ir paskesnius punktus; 2015 m. spalio 6 d. Sprendimo *Safe Harbour*, C-362/14, 41 ir paskesnius punktus; 2016 m. gruodžio 21 d. Sprendimo *Tele2 / Watson*, C-203/13 ir C-698/15, 123 punktą.

70. Jeigu išimtinė kompetencija suteikiama kitam subjektui nei duomenų apsaugos institucija, nacionalinėje proceso teisėje nustatoma, kas turėtų būti daroma tuo atveju, jeigu duomenų subjektai vis dėlto pateikia skundus duomenų apsaugos institucijai dėl, pavyzdžiui, asmens duomenų tvarkymo kaip srauto arba buvimo vietos duomenų, neužsakytų elektroninių pranešimų arba asmens duomenų rinkimo naudojant slapukus, taip pat nepateikiant skundo dėl (galimo) BDAR pažeidimo.

5.3.2 Antrasis klausimas: ar nacionalinės nuostatos dėl e. privatumo yra „neliečiamos“?

- *Ar duomenų apsaugos institucijos, įgyvendindamos savo kompetenciją, užduotis ir įgaliojimus pagal BDAR, turėtų atsižvelgti į E. privatumo direktyvos nuostatas (pvz., vertindamos duomenų tvarkymo teisėtumą), o jeigu taip, tai kokių mastu? Kitaip tariant, ar vertinant atitiktį BDAR reikėtų atsižvelgti į nacionalinių e. privatumo taisyklių pažeidimus, o jeigu taip, tai kokiomis aplinkybėmis?*
71. Toliau pateiktas pavyzdys parodo, kuo šis klausimas skiriasi nuo pirmojo. Įsivaizduokime duomenų tarpininką, kuris vykdo profiliavimą remdamasis iš dviejų skirtingų šaltinių gauta informacija. Pirmasis šaltinis – tai duomenys apie fizinių asmenų naršymo internete elgesį, surinkti naudojant slapukų identifikatorius ir (arba) kitus įrenginių identifikatorius. Antrasis šaltinis – tai duomenys, gauti per prekybos partnerius, kurie dalijasi duomenimis apie loterijų arba pinigų grąžinimo programų dalyvius.
72. Paprastai fizinių asmenų profiliavimas naudojantis asmens duomenimis patenka į BDAR taikymo sritį, taigi priklauso duomenų apsaugos institucijų kompetencijai. Jeigu duomenų apsaugos institucija gauna skundą dėl duomenų tarpininko vykdomos profiliavimo veiklos, kiek duomenų apsaugos institucijos, vertindamos atitiktį BDAR, gali atsižvelgti į specialiąsias normas, šiuo atveju – nacionalines normas dėl e. privatumo?
73. Vertėtų pažymėti, kad E. privatumo direktyva yra konkretus pavyzdys teisės akto, kuriame siūloma speciali apsauga konkrečių kategorijų duomenims, kurie gali būti asmens duomenys. Kituose teisės aktuose taip pat numatyta speciali apsauga konkrečių rūšių duomenims, kurie dėl įvairių priežasčių gali būti asmens duomenys (pvz., duomenų tvarkymo kontekstas, duomenų pobūdis arba duomenų subjektams kylanti rizika)⁴¹.
74. Valstybės narės privalo paskirti vieną ar daugiau institucijų, kurios prižiūrėtų, kaip laikomasi nacionalinės teisės, kuria E. privatumo direktyva perkeliama į nacionalinę teisę, ir tada ši institucija (-os) yra atsakinga (-os) už šios teisės vykdymo užtikrinimą. Nacionalinė teisė, kuria E. privatumo direktyva perkeliama į nacionalinę teisę, taikoma konkrečiai duomenų tvarkymo operacijai (-oms), kuri reglamentuojama E. privatumo direktyvoje (pvz., duomenų tvarkymo operacijai, kurią sudaro galutinių naudotojų įrenginyje saugomos informacijos saugojimas ar prieiga prie jos).

⁴¹ Pavyzdį galima pateikti iš finansų sektoriaus: speciali apsauga suteikiama duomenims, kurie yra naudojami siekiant įvertinti asmens kreditingumą arba galimą administracinių nuobaudų viešinimą. Žr.: 2014 m. vasario 4 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2014/17/ES dėl vartojimo kredito sutarčių dėl gyvenamosios paskirties nekilnojamojo turto, kuria iš dalies keičiamos direktyvos 2008/48/EB ir 2013/36/ES bei Reglamentas (ES) Nr. 1093/2010, 21 straipsnio 1 dalį; 2013 m. birželio 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2013/36/ES dėl galimybės verstis kredito įstaigų veikla ir dėl riziką ribojančios kredito įstaigų ir investicinių įmonių priežiūros, kuria iš dalies keičiama Direktyva 2002/87/EB ir panaikinamos direktyvos 2006/48/EB bei 2006/49/EB, 68–69 straipsnius.

Kitą pavyzdį galima rasti taisyklėse dėl klinikinių tyrimų: žr. 2014 m. balandžio 16 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamento (ES) Nr. 536/2014 dėl žmonėms skirtų vaistų klinikinių tyrimų, kuriuo panaikinama Direktyva 2001/20/EB, 28–35 straipsnius.

75. Jeigu duomenų apsaugos institucijos neturi tokios kompetencijos pagal nacionalinę teisę, jos negali užtikrinti pačios E. privatumo direktyvos nuostatų (nacionalinės teisės nuostatų, kuriomis įgyvendinama E. privatumo direktyva) vykdymo, įgyvendindamos savo kompetenciją pagal BDAR. Vis dėlto, kaip nurodyta pirmiau, asmens duomenų tvarkymas, apimantis operacijas, patenkančias į E. privatumo direktyvos materialinę taikymo sritį, gali apimti papildomus aspektus, dėl kurių E. privatumo direktyvoje nėra „specialiosios normos“. Pavyzdžiui, E. privatumo direktyvos 5 straipsnio 3 dalyje yra specialioji norma dėl informacijos saugojimo arba prieigos prie galutinio naudotojo galiniame įrenginyje jau saugomos informacijos. Joje nėra specialiosios normos dėl kokios nors ankstesnės ar paskesnės duomenų tvarkymo veiklos (pvz., duomenų apie naršymo internete veiklą saugojimą ir analizę elgesiu internete grindžiamos reklamos arba saugumo tikslais). Dėl to duomenų apsaugos institucijos išlaiko visą kompetenciją vertinti visų kitų duomenų tvarkymo operacijų, atliekamų po galutinių naudotojų galiniame įrenginyje esančios informacijos išsaugojimo ar prieigos prie jos, teisėtumą⁴².
76. BDAR pažeidimas taip pat gali reikšti nacionalinių e. privatumo taisyklių pažeidimą. Duomenų apsaugos institucija gali atsižvelgti į šią faktinę išvadą dėl e. privatumo taisyklių pažeidimo taikydama BDAR (pvz., vertindama atitiktį teisėtumo arba sąžiningumo principui pagal BDAR 5 straipsnio 1 dalies a punktą). Tačiau bet koks sprendimas dėl vykdymo užtikrinimo turi būti pateisinamas pagal BDAR, nebent pagal valstybės narės teisę duomenų apsaugos institucijai yra suteikta papildoma kompetencija.
77. Jeigu pagal nacionalinę teisę duomenų apsaugos institucija pagal E. privatumo direktyvą paskiriama kompetentinga institucija, ši duomenų apsaugos institucija turi kompetenciją tiesiogiai užtikrinti nacionalinių e. privatumo taisyklių, o ne tik BDAR vykdymą (priešingu atveju ji šios kompetencijos neturi).
78. Reikėtų bendrai pažymėti, kad jeigu pagal skirtingus teisės aktus yra kompetentingos kelios institucijos, jos turėtų užtikrinti, kad abiejų teisės aktų vykdymo užtikrinimas būtų nuoseklus, be kita ko, siekdamas išvengti *non bis in idem* principo pažeidimo, jeigu BDAR ir E. privatumo direktyvos nuostatų pažeidimai, padaryti atliekant vieną duomenų tvarkymo veiklą, yra glaudžiai susiję tarpusavyje.

⁴² Šiuo klausimu reikėtų nurodyti 29 straipsnio darbo grupės nuomonę dėl teisėtų interesų (Nuomonė 06/2014) ir 29 straipsnio darbo grupės nuomonę dėl tikslo ribojimo (Nuomonė 03/2013), kuriose paaiškinama, kad tam tikrų rūšių elgesiu grindžiamai reklamai reikalingas duomenų subjekto sutikimas, ir taip yra ne vien dėl 5 straipsnio 3 dalies. Nuomonėje dėl tikslo ribojimo nurodyta:

„Kitas galimas scenarijus: organizacija konkrečiai nori analizuoti arba nuspėti pavienių klientų asmeninius pageidavimus, elgesį ir požiūrį, ir vėliau šia informacija grindžia „priemonės arba sprendimus“ dėl šių klientų. Tokiais atvejais beveik visada būtų reikalingas laisvas, konkretus, informacija pagrįstas ir vienareikšmis sutikimas, kitaip tolesnis naudojimas negali būti laikomas suderinamu. Svarbu, kad tokio sutikimo turėtų būti reikalaujama, pavyzdžiui, kai sekimas ir profiliavimas vykdomas tiesioginės rinkodaros, elgesiu grindžiamos reklamos, duomenų rinkimo per tarpininkus, buvimo vieta grindžiamos reklamos arba sekimu grindžiamų skaitmeninių rinkos tyrimų tikslais.“

Nuomonėje dėl teisėtų interesų nurodyta:

„Tokiu atveju nepakanka tik suteikti galimybę atsisakyti tokio pobūdžio profiliavimo ir tikslinės reklamos – būtina gauti duomenų subjekto sutikimą, prieš tai deramai jį informavus, ne tik pagal 7 straipsnio a punktą, bet ir pagal E. privatumo direktyvos 5 straipsnio 3 dalį. Todėl 7 straipsnio f punktas neturėtų būti tinkamas duomenų tvarkymo teisinis pagrindas.“

6 DĖL BENDRADARBIAVIMO IR NUOSEKLUMO MECHANIZMŲ TAIKYTINUMO

79. Trečiąjį klausimą, kurį Belgijos duomenų apsaugos institucija pateikė valdybai, galima perfrazuoti taip:
- *kiek bendradarbiavimo ir nuoseklumo mechanizmai taikytini duomenų tvarkymui, kuris, bent kalbant apie kai kurias duomenų tvarkymo operacijas, patenka ir į BDAR, ir į E. privatumo direktyvos materialinę taikymo sritį?*
80. Pagal BDAR VII skyrių bendradarbiavimo ir nuoseklumo mechanizmai, kuriais duomenų apsaugos institucijos gali naudotis pagal BDAR, susiję su BDAR nuostatų taikymo stebėseną. BDAR mechanizmai netaikomi pačioje E. privatumo direktyvoje esančių nuostatų vykdymo užtikrinimui.
81. Bet kuriuo atveju E. privatumo direktyvos 15 straipsnio 3 dalyje nurodyta:
- „[Europos duomenų apsaugos valdyba] taip pat atlieka [Reglamento (ES) 2016/679] 70 straipsnyje nustatytas funkcijas, jeigu tai susiję klausimais, kuriems taikoma ši direktyva, visų pirma pagrindinių teisių ir laisvių ir teisėtų interesų apsauga elektroninių ryšių sektoriuje.“*
82. Dėl institucijų, kompetentingų E. privatumo direktyvos vykdymo užtikrinimo srityje, bendradarbiavimo E. privatumo direktyvos 15a straipsnio 4 dalyje nurodyta, kad *„atitinkamos nacionalinės reguliavimo institucijos gali nustatyti priemones, siekdamos užtikrinti veiksmingą tarpvalstybinį bendradarbiavimą užtikrinant pagal šią direktyvą priimtų nacionalinės teisės aktų vykdymą ir sukurti suderintas su tarpvalstybiniais duomenų srautais susijusių paslaugų teikimo sąlygas <...>“.*
83. Toks institucijų, kompetentingų E. privatumo direktyvos vykdymo užtikrinimo srityje, įskaitant duomenų apsaugos institucijas, nacionalines reguliavimo institucijas ir kitas institucijas, bendradarbiavimas gali vykti tiek, kiek atitinkamos nacionalinės reguliavimo institucijos nustato šį bendradarbiavimą leidžiančias priemones.
84. Vis dėlto reikėtų pažymėti, kad bendradarbiavimo ir nuoseklumo mechanizmas išlieka visiškai taikomas, jeigu duomenų tvarkymui taikomos bendrosios BDAR nuostatos (o ne E. privatumo direktyvoje nustatyta „specialioji norma“). Pavyzdžiui, net jeigu asmens duomenų tvarkymas (pvz., profiliavimas) iš dalies grindžiamas galimybe gauti galutinio naudotojo įrenginyje saugomą informaciją, E. privatumo direktyvoje nenumatytoms duomenų apsaugos taisyklėms (pvz., duomenų subjektų teisės, duomenų tvarkymo principai), taikomoms asmens duomenų tvarkymui po to, kai yra susipažįstama su galutinio naudotojo įrenginyje saugoma informacija, taikomos BDAR nuostatos, įskaitant bendradarbiavimo ir nuoseklumo mechanizmus.
85. Praktiškai duomenų apsaugos institucijoms teks atidžiai pasirinkti, kurią „informacijos perdavimo liniją“ naudoti, visų pirma jeigu jos ne tik užtikrina BDAR vykdymą, bet ir yra kompetentingos užtikrinti (dalies) nacionalinės teisės aktų, kuriais E. privatumo direktyva perkeliama į nacionalinę teisę, vykdymą. Numatytoji „informacijos perdavimo linija“, išsamiau apibūdinta BDAR VII skyriuje („Bendradarbiavimas ir nuoseklumas“), naudojama visoms procedūroms, per kurią numatoma pasinaudoti pagal BDAR suteikiamais vykdymo užtikrinimo įgaliojimais, taikomais reaguojant į BDAR pažeidimą, dalims.
- Duomenų apsaugos institucijos gali savo nuožiūra naudoti „informacijos perdavimo liniją“ įgyvendindamos joms pagal teisės aktus, kuriais E. privatumo direktyva perkeliama į nacionalinę teisę,

suteiktus atskirus vykdymo užtikrinimo įgaliojimus, ir tik tiek, kiek šia procedūra siekiama reaguoti į nacionalinių e. privatumo taisyklių, kuriomis reglamentuojamas konkretus E. privatumo direktyvoje reglamentuojamas elgesys, pažeidimus. Jeigu ji susijusi su klausimais, kuriems taikomas BDAR, duomenų apsaugos institucijos privalo taikyti BDAR numatytą bendradarbiavimo ir nuoseklumo mechanizmą.

7 IŠVADA

- *Ar pagal BDAR duomenų apsaugos institucijų kompetencija, užduotys ir įgaliojimai ribojami vien todėl, kad asmens duomenų tvarkymas patenka ir į BDAR, ir į E. privatumo direktyvos materialinę taikymo sritį? Kitaip tariant, ar yra duomenų tvarkymo operacijų dalis, į kurią šios institucijos neturėtų atsižvelgti, o jeigu taip, tai kada?*
86. Jeigu asmens duomenų tvarkymas patenka ir į BDAR, ir į E. privatumo direktyvos materialinę taikymo sritį, duomenų apsaugos institucijos yra kompetentingos tikrinti duomenų tvarkymo operacijas, kurios reglamentuojamos nacionalinėmis e. privatumo taisyklėmis, tik jeigu tokia kompetencija joms suteikiama pagal nacionalinę teisę, ir tokia patikra turi būti atliekama laikantis priešišios įgaliojimų, kurie yra suteikti institucijai pagal nacionalinės teisės aktus, kuriais E. privatumo direktyva perkeliama į nacionalinę teisę.
87. Duomenų apsaugos institucijos yra kompetentingos užtikrinti BDAR vykdymą. Duomenų apsaugos institucijų kompetencija pagal BDAR nėra ribojama vien todėl, kad duomenų tvarkymo dalis patenka į E. privatumo direktyvos taikymo sritį.
- *Ar įgyvendindamos savo kompetenciją, užduotis ir įgaliojimus pagal BDAR duomenų apsaugos institucijos turėtų atsižvelgti į E. privatumo direktyvos nuostatas, o jeigu taip, tai kokių mastu? Kitaip tariant, ar vertinant atitiktį BDAR, reikėtų neatsižvelgti į nacionalinių e. privatumo taisyklių pažeidimus, o jeigu taip, tai kokiomis aplinkybėmis?*
88. Tik institucija arba institucijos, kurias valstybės narės paskiria kaip kompetentingas institucijas, kaip tai suprantama pagal E. privatumo direktyvą, yra atsakingos už nacionalinių nuostatų, kuriomis E. privatumo direktyva perkeliama į nacionalinę teisę ir kurios taikytinos tai konkrečiai duomenų tvarkymo operacijai, vykdymo užtikrinimą, įskaitant tuos atvejus, kai asmens duomenų tvarkymas patenka ir į BDAR, ir į E. privatumo direktyvos materialinę taikymo sritį. Vis dėlto duomenų apsaugos institucijos išlaiko visą kompetenciją, susijusią su visomis asmens duomenų tvarkymo operacijomis, kurioms nėra taikomos viena ar daugiau E. privatumo direktyvoje esančių specialiųjų normų.
89. BDAR pažeidimas taip pat gali reikšti nacionalinių e. privatumo taisyklių pažeidimą. Duomenų apsaugos institucija gali atsižvelgti į šią faktinę išvadą dėl e. privatumo taisyklių pažeidimo taikydama BDAR (pvz., vertindama atitiktį teisėtumo arba sąžiningumo principui pagal BDAR 5 straipsnio 1 dalies a punktą). Tačiau bet koks sprendimas dėl vykdymo užtikrinimo turi būti pateisinamas pagal BDAR, nebent pagal valstybės narės teisę duomenų apsaugos institucijai yra suteikta papildoma kompetencija.
90. Jeigu pagal nacionalinę teisę duomenų apsaugos institucija paskiriama kaip kompetentinga institucija pagal E. privatumo direktyvą, ši duomenų apsaugos institucija turi kompetenciją tiesiogiai užtikrinti ne tik BDAR, bet ir nacionalinių e. privatumo taisyklių vykdymą (priešingu atveju ji šios kompetencijos neturi).

- *Kiek bendradarbiavimo ir nuoseklumo mechanizmai taikomi duomenų tvarkymui, kuris, bent kalbant apie tam tikras duomenų tvarkymo operacijas, patenka ir į BDAR, ir į E. privatumo direktyvos materialinę taikymo sritį?*

91. Bendradarbiavimo ir nuoseklumo mechanizmai, kuriais duomenų apsaugos institucijos gali pasinaudoti pagal BDAR VII skyrių, susiję su BDAR nuostatų taikymo stebėseną. BDAR mechanizmai netaikomi nacionalinės teisės aktų, kuriais įgyvendinama E. privatumo direktyva, vykdymo užtikrinimui. Tačiau bendradarbiavimo ir nuoseklumo mechanizmas išlieka visiškai taikomas, jeigu duomenų tvarkymui taikomos bendrosios BDAR nuostatos (o ne E. privatumo direktyvoje esanti „specialioji norma“).

92. Valdyba pripažįsta, kad pirmiau pateiktas aiškinimas neturi poveikio vykstančių derybų dėl E. privatumo reglamento baigčiai. Siūlomame reglamente atsižvelgiama į daug svarbių aspektų, įskaitant duomenų apsaugos institucijų kompetenciją, taip pat į kitus labai svarbius klausimus. Valdyba pakartoja savo poziciją, kad svarbu priimti E. privatumo reglamentą⁴³.

Europos duomenų apsaugos valdybos vardu

Pirmininkė

(Andrea Jelinek)

⁴³ EDAV ragina Europos Komisiją, Parlamentą ir Tarybą dirbti kartu siekiant užtikrinti sklandų naujojo E. privatumo reglamento priėmimą (2018 m. gegužės 25 d. paskelbtas EDAV pareiškimas).